diritto & religioni

Semestrale
Anno XV - n. 2-2020
luglio-dicembre

ISSN 1970-5301

30

LUIGI PELLEGRINI EDITORE

Diritto e Religioni

Semestrale
Anno XV – n. 2-2020
Gruppo Periodici Pellegrini

Direttore responsabile
Walter Pellegrini

Direttore fondatore
Mario Tedeschi †

Direttore
Maria d'Arienzo

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

Struttura della rivista:

Parte I

Sezioni	Direttori Scientifici
Antropologia culturale	M. Minicuci
Diritto canonico	A. Bettetini, G. Lo Castro
Diritti confessionali	L. Caprara, V. Fronzoni, A. Vincenzo
Diritto ecclesiastico	M. Jasonni, G.B. Varnier
Diritto vaticano	G. Dalla Torre†
Sociologia delle religioni e teologia	M. Pascali
Storia delle istituzioni religiose	R. Balbi, O. Condorelli

Parte II

Settori	Responsabili
Giurisprudenza e legislazione amministrativa	G. Bianco, R. Rolli, F. Balsamo, C. Gagliardi
Giurisprudenza e legislazione canonica e vaticana	M. Carnì, M. Ferrante, P. Stefanì
Giurisprudenza e legislazione civile	L. Barbieri, Raffaele Santoro, Roberta Santoro
Giurisprudenza e legislazione costituzionale e comunitaria	G. Chiara, R. Pascali, C.M. Pettinato
Giurisprudenza e legislazione internazionale	S. Testa Bappenheim
Giurisprudenza e legislazione penale	V. Maiello
Giurisprudenza e legislazione tributaria	A. Guarino, F. Vecchi

Parte III

Settori	Responsabili
Letture, recensioni, schede, segnalazioni bibliografiche	M. d'Arienzo
Area Digitale	F. Balsamo, A. Borghi, C. Gagliardi

Comitato dei referees

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

Direzione e Amministrazione:
Luigi Pellegrini Editore
Via Camposano, 41 (ex via De Rada) Cosenza – 87100
Tel. 0984 795065 – Fax 0984 792672
E-mail: *info@pellegrinieditore.it*
Sito web: *www.pellegrinieditore.it*
Indirizzo web rivista: *https://www.pellegrinieditore.it/diritto-e-religioni/*

Direzione scientifica e redazione
I Cattedra di Diritto ecclesiastico Dipartimento di Giurisprudenza
Università degli Studi di Napoli Federico II
Via Porta di Massa, 32 Napoli – 80134
Tel. 338-4950831
E-mail: *dirittoereligioni@libero.it*
Sito web: *https://dirittoereligioni-it.webnode.it/*

Autorizzazione presso il Tribunale di Cosenza.
Iscrizione R.O.C. N. 316 del 29/08/01
ISSN 1970-5301

Classificazione Anvur:
La rivista è collocata in fascia "A" nei settori di riferimento dell'area 12 – Riviste scientifiche.

Diritto e Religioni

Rivista Semestrale

Abbonamento cartaceo 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

Abbonamento digitale (Pdf) annuo 2 numeri, € 50,00
un fascicolo (Pdf) costa, € 30,00

È possibile acquistare singoli articoli in formato pdf al costo di € 10,00 al seguente link: *https://www.pellegrinieditore.it/singolo-articolo-in-pdf/*

Per abbonarsi o per acquistare fascicoli arretrati rivolgersi a:
Luigi Pellegrini Editore
Via De Rada, 67/c – 87100 Cosenza
Tel. 0984 795065 – Fax 0984 792672
E-mail: *info@pellegrinieditore.it*

Gli abbonamenti possono essere sottoscritti tramite:
– versamento su conto corrente postale n. 11747870
– bonifico bancario Iban IT 88R0103088800000000381403 Monte dei Paschi di Siena
– acquisto sul sito all'indirizzo: *https://www.pellegrinieditore.it/diritto-e-religioni/*

Gli abbonamenti decorrono dal gennaio di ciascun anno. Chi si abbona durante l'anno riceve i numeri arretrati. Gli abbonamenti non disdetti entro il 31 dicembre si intendono rinnovati per l'anno successivo. Decorso tale termine, si spediscono solo contro rimessa dell'importo.
Per cambio di indirizzo allegare alla comunicazione la targhetta-indirizzo dell'ultimo numero ricevuto.
Tutti i diritti di riproduzione e traduzione sono riservati.
La collaborazione è aperta a tutti gli studiosi, ma la Direzione si riserva a suo insindacabile giudizio la pubblicazione degli articoli inviati.
Gli autori degli articoli ammessi alla pubblicazione, non avranno diritto a compenso per la collaborazione. Possono ordinare estratti a pagamento.
Manoscritti e fotografie, anche se non pubblicati, non saranno restituiti.
L'Archivio degli indici della Rivista e le note redazionali sono consultabili sul sito web: *https://www.pellegrinieditore.it/diritto-e-religioni/*

Criteri per la valutazione dei contributi

Da questo numero tutti i contributi sono sottoposti a valutazione.

Di seguito si riportano le modalità attuative.

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

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

– originalità;

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

– conoscenza ed analisi critica della dottrina e della giurisprudenza;

– correttezza dell'impianto metodologico;

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

– chiarezza espositiva.

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

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

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

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

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

Riservatezza – I valutatori ed i componenti della Direzione, del Comitato scientifico e della Redazione si impegnano al rispetto scrupoloso della riservatezza sul contenuto della scheda e del giudizio espresso, da osservare anche dopo l'eventuale pubblicazione dello scritto. In quest'ultimo caso si darà atto che il contributo è stato sottoposto a valutazione.

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

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

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

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

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

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

INDICE

Parte I

Nota della Direzione 15

Carlo Cardia
Una memoria di stima e affetto. Per Mario Tedeschi 17

Diritto Canonico
Marco Bevilacqua
I princîpi di buon andamento ed economicità nell'attività di controllo sulla gestione del patrimonio ecclesiastico 27
Marta Tigano
Il nuovo Regolamento UE sulla protezione dei dati personali, Chiesa cattolica e dignità dell'uomo 55

Diritto Ecclesiastico
Andrea Bettetini
Il Consiglio di amministrazione del Fondo edifici di culto: natura e composizione 69
Giuseppe Chiara
Brevi notazioni sulle restrizioni della libertà di culto al tempo della pandemia 85
Giuseppe D'Angelo
Il modello partecipativo del Codice del Terzo settore e la dimensione ecclesiasticistica del principio di collaborazione. Prime note 97
Vasco Fronzoni
Certificazione religiosa halal per il rilancio di un turismo sostenibile in Italia. "Standard muslim friendly and hospitality". 118
Paolo Palumbo
Insegnamento della Religione Cattolica ed educazione civica in una società interculturale 131
Roberta Santoro
La libertà di religione nel contesto pandemico 157
Stefano Testa Bappenheim
La tutela delle minoranze religiose in Iraq a quindici anni dalla nuova Costituzione 173

Diritto Vaticano
Nota della Direzione 190
Giuseppe Dalla Torre di Sanguinetto
XX settembre 1870 191
Mattia Persiani
Il lavoro nei rapporti tra Santa Sede e Italia 197

Diritti Confessionali
Vasco Fronzoni
La partecipazione integrata della finanza islamica nel sostegno delle PMI 217
Ilaria Samorè
Tra aurora e crepuscolo: un breve itinerario nei diritti a base religiosa sul terreno della bioetica 228

Storia delle Istituzioni religiose e dei rapporti tra Diritto e Religioni
Giovanni Cimbalo
L'evoluzione dei rapporti tra Stato e Chiese nella Nuova Ucraina. Alla ricerca dell'Autocefalia 262

Argomenti, dibattiti, cronache
Alessandro Albisetti
Nel centenario della Carta del Carnaro: quale religione? 305
Salvatore Bordonali
Architettura normanna in Sicilia ai tempi di Ruggero II: notazioni ecclesiasticistiche 316
Maria d'Arienzo
Respect as a tool for dialogue between cultures and religions 330
Giancarlo Scalese
L'inquadramento dommatico delle Organizzazioni non governative nel diritto internazionale pubblico 337

Parte II

Giurisprudenza e legislazione amministrativa
- *Presentazione* 357
- *Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia, Sez. II di Milano, 1 luglio 2020 n. 1269*
(Libertà religiosa – Lo spazio religioso quale tutela della dimensione collettiva di tale libertà) 359
- *Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio, Sez. I di Roma, 24 settembre 2020 n. 9759*
(Fabbricerie – Codice dei Contratti pubblici – Organismo di diritto pubblico) 371
- *Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania, Sez. I di Napoli, 24*

novembre 2015 n. 5411
(Confraternite – Accertamento del fine di culto come scopo prevalente – Art. 71 l. n. 222/1985) 382
- Consiglio di Stato, Sez. III, 16 dicembre 2020, n. 8085
(Confraternita – Natura di ente ecclesiastico civilmente riconosciuto) 387

Giurisprudenza e legislazione canonica
- Presentazione *393*
- Congregazione per la Dottrina della Fede, Responsum *ad un dubbio sulla validità del Battesimo conferito con la formula "Noi ti battezziamo nel nome del Padre e del Figlio e dello Spirito Santo"* (24 giugno 2020) 394
- Rescriptum ex Audientia Sanctissimi *circa la Giurisdizione dei Patriarchi Cattolici Orientali sulla Penisola Arabica* (22 luglio 2020) 395
- Lettera del Santo Padre al Segretario di Stato Cardinale Pietro Parolin sui beni finora amministrati dalla Segreteria di Stato (25 agosto 2020) 396
- Congregazione per il Culto Divino e la Disciplina dei Sacramenti, Lettera Prot. N. 470/20 ai Presidenti delle Conferenze Episcopali sulla forma del sacramento della confermazione (1 ottobre 2020) 398
- Lettera Apostolica in forma di «motu proprio» Authenticum charismatis *con la quale si modifica il can. 579 del Codice di Diritto Canonico* (1 novembre 2020) 399
- Lettera Apostolica in forma di «motu proprio» del Sommo Pontefice Francesco sulla modifica dei cann. 435 § 1 e 506 § 1 del Codice dei Canoni delle Chiese Orientali (21 novembre 2020) 401
*- Chirografo del Santo Padre di ridenominazione e approvazione del nuovo Statuto dell'Autorità di Informazione Finanziaria, ora Autorità di Supervisione e Informazione Finanziaria (ASIF) (*5 dicembre 2020) 403
- Statuto dell'Autorità di Supervisione e Informazione Finanziaria (ASIF) (5 dicembre 2020) 405
- Congregazione per l'Educazione Cattolica, Istruzione sull'affiliazione di istituti di studi superiori (8 dicembre 2020) 412
- Congregazione per l'Educazione Cattolica, Istruzione sull'aggregazione di istituti di studi superiori (8 dicembre 2020) 420
- Congregazione per l'Educazione Cattolica, Istruzione sull'incorporazione di istituti di studi superiori (8 dicembre 2020) 429
- Lettera Apostolica in forma di «motu proprio» del Sommo Pontefice Francesco circa alcune competenze in materia economico-finanziaria (26 dicembre 2020) 437
- Elenco di ulteriori provvedimenti di alcuni Dicasteri della Curia romana (29 giugno – 21 dicembre 2020) 442
- Elenco dei documenti in materia di tutela dei minori (16 luglio – 10 novembre 2020) 443

Giurisprudenza Rotale
Rotae Romanae Tribunal, Decretum turni, (18 ottobre 2018) 444

con nota di
MARIO FERRANTE
*A proposito di un'interessante interpretazione della "*appellatio mere evidenter dilatoria*" e del ricorso all'ammonizione ex can. 1691, § 1 a tutela del "*bonum familiae*".* 449

Giurisprudenza e legislazione vaticana
- Ordinanza n. CCCLXIV del Presidente del Governatorato dello Stato della Città del Vaticano relativa agli obblighi di prevenzione e contrasto delle attività illegali in campo finanziario e monetario e per la prevenzione e il contrasto del fenomeno del riciclaggio, dell'autoriciclaggio, del finanziamento del terrorismo e della proliferazione delle armi di distruzione di massa, all'interno dello Stato della Città del Vaticano, con riferimento alle organizzazioni di volontariato ed alle persone giuridiche canoniche e civili iscritte nei rispettivi registri (19 agosto 2020) 468
- Decreto n. CCCLXXII del Presidente del Governatorato dello Stato della Città del Vaticano recante modifiche alla Legge n. XVIII in materia di trasparenza, vigilanza ed informazione finanziaria dell'8 ottobre 2013 (9 ottobre 2020) 470
- Chirografo del Santo Padre per l'erezione in persona giuridica canonica e vaticana della Fondazione "Rete Mondiale di Preghiera del Papa" (17 novembre 2020) 486
- Statuto della Fondazione vaticana "Rete Mondiale di Preghiera del Papa" (17 novembre 2020) 487
-Elenco dei provvedimenti relativi all'applicazione della normativa in materia di trasparenza, controllo e concorrenza dei contratti pubblici della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano (14 luglio -1 dicembre 2020) 493

Giurisprudenza e legislazione Costituzionale e Comunitaria
- Presentazione 464
- Corte europea dei diritti dell'uomo, caso *Perovy v. Russia* (Application n. 47429/09), 20 ottobre 2020); 499
- Corte europea dei diritti dell'uomo, caso *Sheveli and Shengelaya v. Azerbaijan* (Application n. 42730/11); 502
- Corte europea dei diritti dell'uomo, caso *Neagu v. Roumanie* (Application n. 21969/15), 10 novembre 2020); 503
- Corte europea dei diritti dell'uomo, caso *Saran v. Roumanie* (Application n. 65993/16), 10 novembre 2020; 505
- Corte europea dei diritti dell'uomo, caso *Religious Denomination of Jehovah's Witnesses in Bulgaria v. Bulgaria* (Application no. 5301/11), 10 novembre 2020; 507
- Corte europea dei diritti dell'uomo, caso *Migoryanu and Religious Community Jehovah's Witnesses of the City of Izmail v. Ukraine* (Application no. 36046/15), 12 novembre 2020; 509
- Corte di giustizia dell'Unione Europea, caso *Centraal Israëlitisch Consistorie*

van België e altri (causa C-336/19). 511
- *Corte costituzionale*, sentenza 4 novembre 2020, n. 230. 514

Giurisprudenza e legislazione civile
- *Presentazione* 516
Paolo Di Marzio
La famiglia e la protezione dei bisognosi, *in Cassazione, nel 2019* *518*
- *Corte di Cassazione, Sezione Civile Prima, ordinanza 23 gennaio 2019, n. 1882* (matrimonio concordatario, delibazione sentenza ecclesiastica, assegno divorzile) 572
con nota di
Rosa Geraci
Riflessioni a margine dell'ordinanza della Corte di Cassazione del 23 gennaio 2019, n. 1882 573
- *Corte di Cassazione, Sezione Civile Prima, sentenza 7 agosto 2020, n. 16804* (ripudio, diritto islamico, diritto privato internazionale, limite dell'ordine pubblico) 592
- *Corte di Cassazione, Sezione Civile Prima, ordinanza 14 agosto 2020, n. 17170* (Iran, sentenza di divorzio, ripudio, diritto privato internazionale, limite dell'ordine pubblico 593
- *Corte di Cassazione, Sezione Lavoro, ordinanza 18 settembre 2020, n. 19618* (simboli religiosi, crocifisso, esposizione nelle aule scolastiche) 594
- *Corte di Cassazione, Sezione Civile Prima, sentenza 11 novembre 2020, n. 25310* (adozione, kafalah, ricongiungimento familiare, famiglia, minori, Islam) 595
- *Tribunale di Pesaro, ordinanza 9 luglio 2020, n. 8519* (Testimoni di Geova, prole, educazione religiosa, sviluppo dei minori) 596
Alessandra Viani
Propaganda ateistica e divieto di discriminazione. Considerazioni a margine dell'ordinanza della Suprema Corte 17 aprile 2020, n. 7893 597

Giurisprudenza e legislazione internazionale
Presentazione 611

Laicità dello Stato
- *Conseil d'État, n. INTX2030083L, del 3 dicembre 2020, Avis sur un projet de loi confortant le respect, par tous, des principes de la République (Francia)* (Loi de Séparation – Loi de 1905 – Communautarisme) 613

Simboli religiosi
- *Decreto congiunto del Ministero dell'Istruzione e della Cultura (n. 2/KB/2021), del Ministero degli Interni (n. 25-199/2021), e del Ministero degli Affari religiosi (n. 219/2021), sulla regolamentazione di abbigliamento, uniformi e simboli nelle scuole elementari e medie (Indonesia)* (Velo islamico – Hijab – Scuola) 614

- *Bundesarbeitsgericht, sentenza n. 8/azr/62/19, del 27 agosto 2020 (Germania)*
(Discriminazione lavorativa – Velo islamico – Hijab) 614
- *Bundesverwaltungsgericht, causa n. 2/C/5.19, del 12 novembre 2020 (Germania)*
(Avvocatura – Pubblico ufficiale – velo islamico) 615
- *National Federation of State High School Associations (Stati Uniti d'America)*
(Sport – Hijab – Scuola) 615

Islam
- *Conseil d'État, Juge des référés, n.446303, del 25 novembre 2020 (Francia)*
(Facebook – responsabilità oggettiva – satira) 616
- *CAA di Parigi, 3ème chambre, n. 19PA02121, del 19 gennajo 2021 (Francia)*
(Discriminazione lavorativa – mobbing – salario) 617
- *CAA di Lione, VIème chambre, n. 19LY01730, del 19 novembre 2020 (Francia)*
(Sicurezza nazionale – reattori nucleari – discriminazione lavorativa) 617
- *Verwaltungsgericht di Frankfurt am Main, sentenza 5/L/2749/20.F, del 27 ottobre 2020 (Germania)*
(Covid – salute – ministri di culto) 617
- *U.S. Supreme Court of the United States, affaire South Bay United Pentecostal Church et alii vs Gavin Newsom, Governor of California et alii, del 5 febbrajo 2021. (Stati Uniti d'America)*
(Covid – salute – California) 618
- *U.S. District Court for the District of Arizona, affaire Apache Stronghold vs United States, del 16 febbrajo 2021. (Stati Uniti d'America)*
(Apaches – ierofania – luoghi sacri) 618
- *U.S. District Court for the District of Columbia, affaire U.S.A. vs Chansley, n. 21/cr/3, del 9 febbrajo 2021 (Stati Uniti d'America)*
(Sciamano – pelliccia – cornuto) 618
- *Supreme Court of British Columbia, affaire Beaudoin vs British Columbia, n. 2021 BCSC 248, del 17 febbrajo 2021 (Canada)*
(Covid – salute – Québec) 619

Ebraismo
- *Cour de cassation, Chambre criminelle, n. 19-84102, del I settembre 2020 (Francia)*
(lobbying – clichés – caricature) 620
- *Bundesverfassungsgericht, sentenza n. 1/BvR/479/20, del 7 luglio 2020 (Germania)*
(clichés – nazismo – libertà d'espressione) 620
- *Québec Superior Court, affaire Conseil des juifs hassidiques du Québec vs Procureur général du Québec, n. 2021/QCCS/281, del 5 febbrajo 2021 (Canada)*
(Minyan – sinagoga – Covid) 621
- *United States Court of Appeals for the Eighth Circuit, affaire Arkansas Times LP vs Waldrip, n. 19-1378, del 12 febbrajo 2021 (Stati Uniti d'America)*
(Primo Emendamento – Israele – boicottaggio) 621

Organizzazioni di tendenza
- *Arbeitsgericht di Karlsruhe, affaire 1/ca/171/19, del 18 settembre 2020 (Germania)*
(Chiesa evangelica – uffici – discriminazione religiosa) 622

Patrimonio ecclesiastico
- *Oberverwaltungsgericht della Nordreno-Westfalia, affaire n. 15/a/3047/19, del 19 gennajo 2021 (Germania)*
(autogestione – trasparenza – no ente pubblico) 623

Assistenza spirituale
- *U.S. Supreme Court of the United States, affaire Jefferson S. Dunn, Commissioner, Alabama Department of corrections vs. Willie B. Smith III, dell'11 febbrajo 2021. (Stati Uniti d'America)*
(Condanna a morte – libertà religiosa – pentimento) 624

Giurisprudenza e legislazione penale
- *Presentazione* 625
- *Corte di Cassazione, Sez. pen. IV, sentenza 30 aprile 2020, n.13492* (Furto in sagrestia e art. 624 bis c.p.) 638
- *Corte di Cassazione, Sez. pen. III, sentenza 31 luglio 2020, n. 23420* (Rilevanza penale del mutamento di destinazione d'uso e reato edilizio nell'ipotesi di riunione al fine di preghiera in un solo giorno settimanale) 638
- *Corte di Cassazione, Sez. pen. V, sentenza 29 settembre 2020, n. 30372* (Valore probatorio delle registrazioni audio/video realizzate in un luogo di culto) 639
- *Corte di Cassazione, Sez. pen. I, sentenza 20 ottobre 2020, n. 33569* (La rilevanza attenuante generica del fattore religioso) 639
- *Corte di Cassazione, Sez. pen. V, sentenza 24 novembre 2020, n. 40775* (Discriminazione religiosa) 640

Giurisprudenza e legislazione tributaria
Presentazione 641
- *Commissione Tributaria Provinciale Pesaro, 7 gennaio 2020, n. 3*
(Agevolazioni IRES – Enti ecclesiastici – Immobili non direttamente strumentali al fine di religione o di culto) 642
- *Commissione Tributaria Regione Campania, 16 gennaio 2020, n. 605*
(Esenzione IVA, IRES, IRAP – Enti ecclesiastici-Confraternite – Cimiteri - Inscindibilità della pretesa tributaria) 644
- *Commissione Tributaria Regione Umbria, 17 febbraio 2020, n. 55*
(Edifici di culto – Iscrizione catastale e attribuzione di rendita) 649
- *Corte di Cassazione, Sez. V 11 marzo 2020 n. 6795*
(Esenzione ICI – Enti non commerciali – Requisiti oggettivi di destinazione di immobili – Giurisprudenza UE) 653

- *Corte di Cassazione, Sez. V 11 marzo 2020, n. 6850*
(Esenzione contributi di bonifica – Ente ecclesiastico – Immobile di interesse storico-culturale) 658
- *Corte di Cassazione, Sez. V 23 aprile 2020, n. 8087*
(Tributi locali - TARSU – Edifici di culto – Condizioni di oggettiva esclusione). 661
- *Corte di Cassazione, Sez. V 2 luglio 2020, n. 13498*
(Esenzione ICI – Immobili destinati al culto temporaneamente in restauro) 666
- *Corte di Cassazione, Sez. VI 16 luglio 2020, n. 15248*
(Agevolazioni ONLUS – Imposta di registro – Enti ecclesiastici – Mancata comunicazione all'anagrafe ONLUS) 670

Parte III

Recensioni

Alessandro Albisetti, *Diritto e religione a Cuba*, seconda edizione, Giuffrè Francis Lefevre, Milano, 2020, pp. 1-64. (**G.B. Varnier**) 677
Giuseppe Dalla Torre, *Papi di famiglia. Un secolo di sevizio alla Santa Sede.* Prefazione del Card. Pietro Parolin, Marcianum Press, Venezia, 2020 (**A. Zanotti**) 680
Franco Garelli, *Gente di poca fede. Il sentimento religioso nell'Italia incerta di Dio*, il Mulino, Bologna, 2020 (**Marco Croce**) 687
Matej Pavli, «*L'insegnamento della religione nelle scuole pubbliche nei Paesi della ex Jugoslavia*», EDUSC, Roma, 2019 (**Fabio Vecchi**) 692
Péter Szabó (a cura di), «*Primacy and Synodality. Deepening Insights*» Proceedings of the 23th Congress of the Society for the Law of the Eastern Churches. Debrecen, September 3-8, 2017, 2019 (**Fabio Vecchi**) 700

Indice Inglese 717

Il 20 luglio 2020, in Napoli, si è spento il Professore Mario Tedeschi, insigne Maestro di Diritto Ecclesiastico, Fondatore e Direttore di questa Rivista.

Mario Tedeschi ha profuso un profondo impegno per la nascita di «Diritto e Religioni», curandone lo sviluppo con costante dedizione e con particolare sensibilità al continuo dialogo scientifico tra le diverse branche del sapere, a testimonianza della natura di «scienza di mezzo» del Diritto Ecclesiastico.

Nella qualità di Direttrice di questa Rivista, mi accingo ad accogliere l'eredità del Maestro, impegnandomi a proseguire il lavoro da Lui intrapreso, nella speranza di onorarne la memoria e soprattutto la Sua impronta metodologica.

In fondo, come ricordava Mario Tedeschi, riferendosi alla pubblicazione postuma di alcune opere dell'amato padre: «si pubblica anche per questo, per continuare a distanza un colloquio che diversamente sarebbe […] del tutto interrotto, per esorcizzare la morte»[1].

Il dialogo con il Maestro dunque continua. E prosegue anche attraverso le attività della Rivista, con l'intento di contribuire, sulla scia dei Suoi insegnamenti, allo sviluppo degli studi ecclesiasticistici e canonistici, che, come da sempre ribadito dal Maestro, sono e si riveleranno sempre più centrali nell'attuale multireligiosità e multiculturalità sociale.

Maria d'Arienzo

[1] Mario Tedeschi, *Presentazione*, in *Diritto e Religioni*, 2, 2009, p. 9.

Una memoria di stima e affetto. Per Mario Tedeschi

Carlo Cardia

Con la mestizia grande per la scomparsa di Mario Tedeschi desidero riandare con la memoria a tanti momenti belli, gioiosi, importanti, simpaticamente dialettici, che hanno contraddistinto la nostra conoscenza e amicizia. Quest'ultima è iniziata presto, a distanza, perché ci siamo conosciuti tramite il legame con Gaetano Catalano, suo Maestro e mentore. Tanti nostri incontri, universitari e non, convegni, occasioni di discussione, hanno segnato la prima fase ascendente della nostra vita accademica. Ma il rapporto non s'è mai interrotto, né sfilacciato, l'ultimo incontro s'è realizzato al Convegno sulla Libertà religiosa che le nostre Cattedre organizzarono con la Professoressa Rita Benigni, al Senato della Repubblica il 5 maggio 2016[1]: Mario volle essere presente, con i segni già visibili della sua sofferenza, e ci abbracciammo come sempre è avvenuto negli anni e nei decenni passati.

Tornerò sul rapporto personale, in qualche modo indimenticabile perché la sua personalità era forte, entusiasta, dirompente, e alcuni incontri lasciavano ricordi simpatici e, come ci dicevamo, di carattere multiculturale. Però, la dimensione della riflessione scientifica e culturale deve all'inizio prevalere perché il profilo di Mario Tedeschi era ricco e variegato, per intelligenza, per innata e sconfinata curiosità (base d'ogni ricerca), per alcune certezze d'opinione e convinzione che ne completavano la personalità.

Singolarmente, ma a Mario farà gran piacere rileggerlo in questa circostanza, voglio iniziare con il cammeo ch'egli delineò di Gaetano Catalano, che «rappresenta, nel panorama del Diritto ecclesiastico di questa seconda metà del se. XX, figura sicuramente singolare, sia sul piano scientifico che umano, dal momento che appare del tutto diacronico rispetto all'epoca attuale e nella sua essenza avrebbe potuto vivere anche nel sec. XVII. Persona talmente diversa dalla media, da apparire ai più incomprensibile se non ostica, difficilmente inquadrabile sia sul piano accademico che su quello culturale. Eppure, chi è riuscito a entrare nel suo mondo di solitario, rompendo un muro

[1] Cfr. Rita Benigni (a cura di), *Libertà religiosa, diritti umani, globalizzazione*, (Senato della Repubblica – 5 maggio 2016, Coordinatori: Giuliano Amato e Carlo Cardia), Prefaz. di Giorgio Napolitano, Roma TrE-PRESS, Roma, 2017.

di riservatezza e di timidezza, è rimasto sicuramente colpito dalla rarità della sua cultura ed intelligenza, alle quali non si riesce a dare un limite, dall'essenzialità della sua vita, dal disinteresse verso ogni aspetto materiale, dal distacco dalle cose e dagli uomini, dalla grande capacità di comprensione dei problemi e delle persone – unita talora ad un incredibile candore – e da una assoluta libertà ed autonomia di giudizio che si accompagna ad una personale ed originale visione della vita»[2].

Sarei tentato d'applicare questa raffigurazione allo stesso Mario Tedeschi, ma preferisco usare le sue parole per delinearne gli interessi quando egli richiama la sua attività giornalistica, con gli "elzeviri di terza pagina", e afferma che con essa si occupava di diverse cose: «i rapporti tra lo Stato e la Chiesa, la politica ecclesiastica, la questione romana, le comunità di base, la revisione del concordato, la Chiesa in Polonia, Chiesa e comunità politica, le confessioni acattoliche e la necessità di intese, l'insegnamento della religione, i rapporti tra Chiesa e mafia, l'Islam, la presentazione di congressi e libri, e così via, ma anche questioni locali e di impegno civile»[3]. Aggiunge: «tutto ciò è parte di me, di quello che è stato il mio primo percorso intellettuale, dal momento che la scienza è in primo luogo comunicazione». Questo era Mario Tedeschi, di cui voglio ricordare i molteplici interessi scientifici e culturali che erano propri dei maestri storici del Diritto Ecclesiastico. Ed entro un po' nel merito, sfiorando tre grandi questioni che hanno sempre attirato la sua attenzione: la concezione del Diritto Ecclesiastico come autonoma disciplina giuridica; il suo rapporto con le scienze storiche; lo spaziare della mente in altre dimensioni limitrofe.

In ordine di grandezza, la prima questione che Tedeschi ha affrontato con originalità e con forza è l'identità e la definizione del Diritto ecclesiastico, in relazione alle discipline pubblicistiche. Guardando il tema da lontano, ricordo quanto Mario ha scritto su Francesco Ruffini: «sono tra coloro che, al pari di Galante Garrone, ritengono Ruffini una figura assolutamente superiore sul piano scientifico e morale, uno degli ultimi esponenti liberali cui tanto deve l'attuazione della libertà religiosa. Ma oggi le sue posizioni non sembrano comprese, non avrebbero alcuna possibilità di attuarsi nonostante siano state alla base delle opzioni costituzionali del '48. La libertà costituisce sempre meno un valore, tesi come siamo a una maggiore protezione del principio di eguaglianza, e ciò è molto grave»[4]. Ma poi, più nel merito, sostiene che,

---

[2] Mario Tedeschi, *Sulla dottrina ecclesiasticistica italiana*, in Id., *Scritti di diritto ecclesiastico*, Giuffrè, Milano, 2000, p. 270.

[3] Mario Tedeschi, *Impegno civile*, Pellegrini, Cosenza, 2014, p. 5.

[4] Mario Tedeschi, *Un affare di coscienza,* in Id., *Impegno civile*, cit., p. 370.

in specie «dopo l'avvento della Costituzione repubblicana, la posizione del Diritto ecclesiastico nell'ambito delle discipline pubblicistiche è divenuta indiscussa», ciò perché va affermato con forza che «la vera rivoluzione nella legislazione ecclesiasticista è stata operata in passato dall'avvento della Costituzione repubblicana»[5].

Si tratta di un nodo essenziale del Diritto ecclesiastico, perché questo rinasce con la Costituzione democratica, e ciò porta da un lato all'«affrancazione dai presupposti storico-politici ma soprattutto da quelli canonistici», dall'altro lo immette «in un circuito culturale che resterà tipico della nostra disciplina che è civile perché *in civitate posita,* svincolata cioè da connotazioni confessionali e ideologiche che finirebbero con lo svilire la sua giuridicità»[6].

Poi Mario aggiunge una variante, perché per lui l'emancipazione del diritto ecclesiastico dalle discipline pubblicistiche «anche se auspicabile, si sarebbe potuta ottenere in maniera diversa, in primo luogo facendo maggior riferimento al diritto comune e alla legislazione unilaterale dello Stato»[7]. «D'Altra parte», dice, «è chiaro che riforme legislative bilateralmente concordate con la Chiesa cattolica e con le altre confessioni – in attuazione degli artt. 7 com. 2 e 8 com. 2 Cost. – non affrancano certo il diritto ecclesiastico dalle discipline pubblicistiche»[8].

C'è qui, come altrove nei suoi scritti, una netta diffidenza per il Concordato e per le fonti bilaterali del Diritto ecclesiastico, viste come strumenti storici di limitazione della sovranità dello Stato. Anche la riforma del Concordato e la realizzazione della Intese attenuano ma non disperdono questa diffidenza, perché, per Tedeschi, «non esiste un "nuovo diritto ecclesiastico" del quale bisogna individuare le basi e i principi ispiratori fondamentali; v'è soltanto un nuovo concordato e vi sono nuove intese che non costituiscono certo né le basi né i principi informatori del diritto ecclesiastico, e a che anzi con i vecchi principi andrebbero poste in relazione, individuando soltanto uno dei settori normativi della disciplina, anche se di rilievo»[9].

Concede, in cortese polemica con me, che «è anche vero che dalla nuova realtà esce rivoluzionato il sistema delle fonti». Ma cosa significa che «cade in frantumi la vecchia dicotomia tra fonti concordatarie e fonti unilaterali stata-

---

[5] Mario Tedeschi, *La scienza del diritto ecclesiastico e le altre scienze giuridiche,* in AA.VV., *Dottrine generali del diritto e diritto ecclesiastico*, Istituto Italiano per gli studi filosofici, Napoli, 1988, pp. 8-9.

[6] *Ivi*, p. 12.

[7] *Ivi*, p. 15.

[8] *Ivi*, p. 16.

[9] *Ivi*, pp. 16-17.

li», e che «viene sostituita da una articolazione fittissima di complessi normativi e di norma particolari per i quali i concetti di bilateralità e di unilateralità assumono contorni meno netti e precisi del passato»? Vuol dire forse che «con ciò è ammesso che ordinamenti estranei al nostro, come quello che fa capo alla Chiesa cattolica, possano emanare norme condizionando la nostra potestà legislativa, o che gruppi religiosi viventi nel nostro ordinamento possano statuire intese senza che sia stabilito se sono o meno confessioni religiose e senza che lo Stato possa valutarne l'organizzazione, i fini, la tradizione, e lo stesso contenuto ideologico?»[10].

Si delinea a questo punto la più precipua concezione del Diritto ecclesiastico di Tedeschi e la differenza con le altre posizioni, tra le quali la mia: «La contrattazione bilaterale – che non deve in alcun modo essere confusa con la negoziazione legislativa – è cosa ben diversa a seconda che ciò avvenga sul piano del diritto interno o su quella del diritto esterno. (…) Non vorremmo ora che il ricorso ad una costante contrattazione finisca con l'infrangere non tanto il primato del Parlamento – per molti versi già mortificato – quanto la riconducibilità delle fonti, in via principale, all'ordinamento dello Stato, sconvolgendo una gerarchia che occorre solo sistematizzare»[11]. Questa è la differenza: solo nella Costituzione, solo nelle fonti unilaterali statali (su cui Mario insiste moltissimo) si trova la sostanza di un Diritto ecclesiastico che deve essere, sulla scia delle parole di Francesco Ruffini, una *legislatio libertatis*. Tutto il resto è rischio, fonte di compromessi, retaggio del passato. Ma la realtà, almeno per me, era, ed è sempre più diversa. Il principio di negoziazione è andato perdendo il significato di privilegio che ha avuto storicamente, ha assunto un tratto ordinamentale che ha invaso tanti settori giuridici: basti pensare all'intervento nella negoziazione legislativa dei sindacati, di tanti altri soggetti portatori di interessi sociali (ad es. quelli sportivi), all'estensione della negoziazione a livello europeo per Intese, Concordati, accordi, e via di seguito.

Dunque, è l'ordinamento in quanto tale che in tanti Paesi ha subito una mutazione profonda aprendosi al più ampio pluralismo religioso, e ad una prassi di negoziazione che andava oltre i confini del rapporto tra ordinamento sovrano dello Stato e ordinamenti esterni.

E proprio Mario Tedeschi ha detto parole belle e sagge in anticipo sui tempi sul più ampio pluralismo religioso, che comprendeva l'estensione del principio di negoziazione. Ricordo solo, ma i riferimenti sarebbero tantissimi,

---

[10] *Ivi*, p. 17.

[11] Mario Tedeschi, *Gli accordi spagnoli di cooperazione e l'esperienza italiana,* in Id., *Scritti di diritto ecclesiastico,* cit., pp. 88-89.

quanto Tedeschi afferma di fronte alla nuova realtà dell'Islam: «La nuova frontiera religiosa non è più questione che riguardi gruppi minoritari per lo più cristiani, quasi tutti immedesimati nell'evoluzione storica e legislativa del nostro ordinamento – interni ad esso – ma in realtà molto più complesse e sfaccettate, che pongono problemi non solo religiosi ma anche politici»[12].

E ricordo ancora quanto ha scritto con riferimento alla necessità di ascoltare per via negoziale realtà tanto diverse da quelle nostre tradizionali come l'Islam. Ha osservato che è opportuna la stipulazione di una Intesa con la Comunità islamica italiana, «anche per dirimere tutta una serie di pregiudizi e di paure – riguardanti ad esempio il matrimonio e la posizione della donna – che hanno sino a questo momento caratterizzato la dottrina ecclesiasticista italiana, perplessa sulla possibilità di un'intesa in tempi brevi e sulla sua stessa opportunità. La scelta non è certamente tecnica (…) ma politica. Difficile dire quanto su tali opinioni incida una cultura cattolica tradizionalmente poco propensa nei confronti dei musulmani, quanto il timore delle loro divisioni. Certo è però che non ci si può considerare democratici e pluralisti né tanto meno egalitari, rapportandosi solo con alcune confessioni ed espungendone altre»[13].

Per come l'ho conosciuto, dalle sue parole e dai suoi scritti, Mario era un ecclesiasticista libero, innamorato della Costituzione italiana, legato alla sovranità dello Stato, in lieve misura giurisdizionalista (un po' come il suo Maestro). E su quest'ultimo punto mi assomigliava un po' non avendo io mai concepito le Chiese, come qualunque altra realtà sociale, come soggetti 'esterni', separati, avulsi dall'ordinamento: autonomi si, ma mai soggetti esterni, o separati. D'altronde, se nel corso della modernità, soprattutto con l'estendersi dei diritti umani universali, lo Stato ha visto accentuare i suoi caratteri di Stato-comunità rispetto ai suoi tratti sovranisti, ciò vorrà pur dire qualcosa, e soprattutto che ciascuna realtà sociale ha un suo spazio da dover tutelare e difendere a livello giuridico, e sul quale lo Stato-comunità ha pur da dire qualcosa quando necessario.

Pochi si sono accorti ad esempio che, scoppiata la sciagura del Covid, in Italia e altri Paesi, lo Stato ha discusso e regolamentato insieme con Chiese e con gruppi confessionali dei Protocolli che dettassero una disciplina capace di arginare l'aggressione del Covid anche in ambiti confessionali. Nessuno scandalo (con rarissime eccezioni) che le Chiese e lo Stato si coordinino per piccoli sacrifici da compiere (tutti insieme) per salvaguardare valori essenziali come la vita e la salute. D'altronde tutte le Chiese cristiane onorano Giobbe (e

---

[12] Mario Tedeschi, *Islam, una realtà in primo piano,* in Id., *Impegno civile,* cit., p. 364.

[13] Mario Tedeschi, *Un accordo nel segno della tolleranza*, in *Gazzetta del Sud*, 17 maggio 1996, riproposto in Id., *Impegno civile,* cit., p. 375.

lo indicano come esempio) per la sua pazienza di fronte a sacrifici pesantissimi, direi inauditi, e quindi possono ben consigliare ai loro fedeli di fare il sacrificio di portare una mascherina, o stare un po' distanziati, per salvaguardare beni supremi come la vita e la salute: lo ha detto più d'una volta Papa Francesco nei momenti più pesanti della pandemia, chiedendo di osservare le disposizioni di prevenzione e cautela verso il male. Anche per ciò, nessuno schema formalista può legittimare l'invocazione di un diritto confessionale capace di impedire comportamenti di buon senso necessari per il bene comune.

Può richiamarsi, a questo punto, il raccordo con la storia, altro campo di intervento scientifico e culturale nel quale si è impegnato con vigore Mario Tedeschi, ritenendolo essenziale e specialissimo nella costruzione del Diritto ecclesiastico. Per Mario, «senza la coscienza di essere soltanto testimoni di un momento dell'evoluzione scientifica, senza il tarlo del dubbio, non si fa scienza, nel senso classico di conoscenza, si enucleano solo dati, verità presunte»[14]. E aggiunge, sempre come premessa, che «Karl Popper parte dal presupposto che la ricerca scientifica costituisca un'avventura spirituale dell'uomo, tendente sia a soddisfare il suo desiderio di sapere che a risolvere problemi pratici»[15]. Questa apertura che unisce cultura e spiritualità è la base su cui Tedeschi leggeva, studiava, rifletteva su questioni che affascinavano tanti di noi, che aprivano la mente, e che rendono gli ecclesiasticisti un po' diversi da altri studiosi.

Ciò consente «di non avere alcuna remora nel raffrontare, nell'ambito delle discipline umane, il vecchio rapporto tra storia e diritto, in particolar modo una scienza, come quella del diritto ecclesiastico, ove l'accostamento appare naturale. È ben nota l'opinione di A.C. Jemolo, secondo il quale il diritto ecclesiastico, scienza giuridica di mezzo, «costituisce l'osservatorio migliore per seguire, saggiare, controllare le affermazioni della teoria generale del diritto»[16]. E aggiunge che «anche le posizioni formaliste di Checchini e di Del Giudice, legate a una fase di sviluppo della disciplina, e tendenti a depurarla dai presupposti storici e politici del disciplina…», hanno perso parte del loro significato, e si sono venute stemperando. Per Tedeschi, «il diritto ecclesiastico è andato affermandosi, infatti, come mezzo di lotta dello Stato nei confronti della società religiosa, conquistandosi spazi per lungo tempo dominati dalla Chiesa e dal suo diritto. L'originaria unione tra diritto ecclesiastico e canonico veniva superata – come ci ricorda De Luca – solo in seguito alle influenze

[14] Mario Tedeschi, *Introduzione*, in *Rileggere i Maestri,* Pellegrini, Cosenza, 2011, p. 5.

[15] Mario Tedeschi, *Storia e dogmatica nella scienza del diritto ecclesiastico*, in AA. VV., *Storia e dogmatica nella scienza del diritto ecclesiastico*, Giuffrè, Milano, 1982, p. 4.

[16] *Ivi*, pp. 6-7.

della riforma protestante e delle dottrine giurisdizionaliste del XVII e XVIII secolo». E aggiungeva che «maggiore fortuna ebbero invece le posizioni storiciste di Ruffini il quale, nel ricordaci che i fenomeni giuridici sono il risultato di una speciale evoluzione storica, riteneva che il diritto ecclesiastico non dovesse concernere i rapporto tra Stato e Chiesa come entità astratte, quanto il diritto dei cittadini a un assetto di tali rapporti, e per questo verso, più volte frainteso, costituisce una *legislatio libertatis*»[17].

Sta qui la chiave di lettura dei molteplici testi di Tedeschi, caratterizzati da una apertura culturale senza confini, perché «così come non sento di poter aderire a una visione strettamente formalistica del diritto che prescinda da influenze storiche, egualmente non appare condivisibile l'opinione di chi – come il Paradisi – vede un'irriducibile opposizione tra storia e dogma, ritenendo che l'unica interpretazione non arbitraria del diritto sia quella storica e che dalla dogmatica giuridica derivi una visione naturalistica (direi meglio formalistica) che si contrappone a quella storica, per cui bisognerebbe storicizzare la dogmatica»[18]. Aggiunge: «se non sembra opportuno indulgere a un'eccessiva feticizzazione dei fatti e dei documenti, che da soli non possono costituire un'opera storica ma senza i quali non si può procedere, non bisogna nemmeno cadere nell'errore molto diffuso di una scarsa valorizzazione delle c.d. extra-fonti (siano esse orali, indirette, analogiche etc). Il documento viene così a costituire un diaframma tra la realtà e lo storico, che non potrà considerare i fatti come estranei o scettici rispetto al proprio ambito di indagine, poiché (…) in nessun caso potrà arroccarsi su posizioni ontologiche, ma dovrà, aver riguardo, per la propria costruzione scientifica, al momento soggettivo dell'interpretazione»[19].

Infine, non si può parlare dell'orizzonte di ricerca di Tedeschi, senza soffermarsi su altre sue opere, maggiori e minori, dove risaltano l'analisi filosofica[20] (tipicamente speculativa era la sua mentalità), riflessioni su specifiche e importanti questioni, alcuni suoi graffianti interventi; dovrei entrare in una ricca *miscellanea*, ma non saprei farlo in modo lineare e coerente. Però, qualcosa voglio citare perché c'erano tanti momenti in cui ero in sintonia con lui, ed altri in cui la sua spontaneità lascia stupefatti e crea meraviglia.

Ricordo allora tre cose, diversissime, ma singolari e preziose. Il rapporto della libertà religiosa con la libertà della scuola, mediata però dal richiamo

---

[17] *Ivi*, pp. 8, 9, 11.

[18] *Ivi*, pp. 14-15.

[19] *Ivi*, p. 18.

[20] Solo per una importante opera, cfr. Mario Tedeschi, *La libertà religiosa in John Locke*, Giappichelli, Torino, 1998.

di Mario alla coscienza del ricercatore. Tedeschi tiene a sottolineare che «chi va ad insegnare alla Cattolica deve pure aspettarselo anche se ciò non legittima in alcun modo il comportamento dell'Università. Cercherò di essere più esplicito. La tentazione nella quale molti professori incorrono è quella di dare consigli al Papa che non li ha richiesti e non ne ha bisogno (…) il consiglio che darei ai colleghi della Cattolica, da laico, è quello di chiamare ad insegnare un laico che non avrebbe nessuna di tali intenzioni. (…) E per fortuna, con buona pace dei cattolici e del loro senso di libertà, che la parificazione prevista dalla Costituzione della scuola privata a quella pubblica consente ai comuni cittadini di poter scegliere quest'ultima»[21]. C'è qui il richiamo arguto e simpatico di Mario che ricorda a chi chiede di fruire della libertà di ricerca quanto insegna in una università confessionale di non poter pretendere di sostituirsi all'autorità religiosa nel definire ciò che è ortodosso, o non ortodosso, coerente o meno con gli insegnamenti della Chiesa. Tra l'intervento autoritativo della Chiesa che prevale sul soggetto (aggiungo, di qualsiasi autorità confessionale) e la libertà del soggetto che non accetta controlli e imposizioni, c'è anche spazio per una scelta altra: la rinuncia spontanea di aderire a posizioni o struttura confessionali di cui non si condividono gli orientamenti ufficiali. Il pensiero può andare, naturalmente, alla pretesa di insegnare che l'inferno è incostituzionale per diverse ragioni tutte nobili, e al fatto che tale pretesa è pienamente agibile attraverso la più generale libertà religiosa e di pensiero, meno comprensibile che la si voglia tutelare con l'usbergo della autorità confessionale.

Ancora, due piccole perle su questioni etiche e storiche, la prima sulla rigidità oscillante della dottrina: «la Chiesa di oggi, disposta a dialogare con il mondo marxista, rimane ferma nei suoi dogmi, nei suoi costumi e nelle sue concezioni di vita e non considera che l'obbligo del celibato, come tutte le leggi umane, non è eterno», eppure, «l'accettazione dell'uomo nel sacerdote potrebbe integrarsi con l'idea della sua sacralità, consentendo al prete di poter scegliere, nel rispetto della propria libertà e dignità morale»[22]. Mario è stato un uomo "*naturaliter*" libero, rispettoso di ogni opinione, ma capace di affrontare ogni questione penetrando nella sua più vera intimità. Egli riassume in poche parole la sostanza della lunga secolare disputa sul celibato: la storicità della sua essenza (che nessuno può contestare), e la libertà della scelta senza la quale esso assume un'altra natura, una diversa qualità. Posso sbagliare, ma da tempo tanti segnali indicano che si giungerà a questo traguardo in quelle

[21] Mario Tedeschi, *Se la Cattolica fa ostracismo,* in *Centonove*, 25 dicembre 1998, riedito in Id., *Impegno civile,* cit., pp. 392-393.

[22] Mario Tedeschi, *Sacerdozio e celibato*, in *Gazzetta del Sud*, 12 aprile 1977, riproposto in Id., *Impegno civile,* cit. pp. 18-19.

forme storiche che sono diverse e cangianti e che Tedeschi conosceva bene. E vorrei aggiungere una notazione lontana dal celibato, eppur in qualche modo connessa, ricordando il pensiero di Mario sulla preghiera: «non credo ci sia alcuno al mondo che per educazione, antica consuetudine o personali esigenze non abbia mai pregato. Anche la persona più indifferente sul piano religioso s'è trovato a farlo e non sa darsene una spiegazione. C'è un grande bisogno di spiritualità insoddisfatta dalle istituzioni ecclesiastiche che la preghiera – proprio per la non intermediazione di tali strutture – soddisfa in modo più immediato e personale»[23]. Compare ancora una volta quella libertà personale che in Tedeschi si situava come vero punto di raccordo tra dimensione interiore e dimensione culturale e scientifica.

Un ultimissimo riferimento vorrei farlo al tratto graffiante che emergeva in Mario Tedeschi e che era indissociabile dalla sua forte personalità. Così scrive, adempio, sulla nuova pubblicazione di scritti di un noto Autore: «non ho mai capito perché storici affermati come Georges Duby debbano raccogliere in volume e pubblicare lavori di secondaria importanza come quello che appare per la Rizzoli dal titolo suggestivo *Mille e non più Mille. Cinque conversazioni sulle paure di fine millennio,* Milano 1994, pp. 11-87 che raccoglie i testi di cinque interviste su *L'Express* apparse con il titolo *dall'anno 1000 all'anno duemila*. Forse perché hanno l'esigenza di essere sempre presenti, di non farsi dimenticare, ma forse per far soldi. Le domande e le risposte di queste interviste sono, infatti di una banalità sconvolgente, del tipo di quella che apre il volumetto: "gli uomini di mille anni fa altro non erano che i nostri antenati"»[24]. In questo caso resta una curiosità, che rimarrà certamente insoddisfatta, ci sarà pure una ragione per un giudizio così severo, e appunto singolare.

Da ultimo, voglio evocare qualche ricordo personale a conferma di annotazioni psicologiche già accennate. C'era tra noi quasi una consuetudine di salutarci con un lungo e forte abbraccio quando ci incontravamo, a volte dopo un tempo non breve, e credo che ciò abbia avuto origine dal saluto affettuoso che mi scambiavo con il suo Maestro Catalano. Dicevo quasi sempre a Mario di non stringere troppo forte perché lui era un omone e io un po' mingherlino, e una sonora risata concludeva il saluto.

Altre volte si discuteva con forza, e una volta avvenne nell'ambito dello svolgimento di un concorso, quando per esprimere il mio dissenso gli rivolsi una parola che nel parlare comune romano aveva un senso simpatico e af-

---

[23] Mario Tedeschi, *Le preghiere di una volta*, in *Gazzetta del Sud*, 8 giugno 1994, riedito in Id., *Impegno civile,* cit., p. 345.

[24] Mario Tedeschi, *Tutte le paure di fine millennio*, in *Gazzetta del Sud*, 22 dicembre 1994, riproposto in Id., *Impegno civile,* cit., p. 351.

fettuoso, ma che Mario prese alla lettera e da buon siciliano si offese grandemente, guardandomi in malo modo e protestando con vigore. Solo dopo diverse ore, e dopo una mia esplicita garanzia e assicurazione (alla presenza di Francesco Finocchiaro, silente mediatore) che quella parola non implicava alcuna sfumatura lesiva della dignità di alcuno, e che era una delle poche parole che mia mamma consentiva a me e ai miei cinque fratelli, di dire, mentre escludeva tutte la altre del gergo giovanile, lui si placò, facemmo la pace e tornammo ad abbracciarci come prima. In realtà, era stato un semplice scontro multiculturale tra un siciliano e un romano. Ogni tanto, ce lo ricordavano sorridendoci. Voglio ricordarlo con questo sorriso, evocando il vero piacere di averlo conosciuto e frequentato.

I princìpi di buon andamento ed economicità nell'attività di controllo sulla gestione del patrimonio ecclesiastico

The principles of good performance and cost-effectiveness as pillars of the control activities on ecclesiastical assets' management

Marco Bevilacqua

Riassunto

Il contributo si propone di indagare la configurabilità nell'ordinamento canonico di princìpi generali, come quelli dell'efficienza e del buon andamento, della trasparenza e dell'equità, in considerazione del presupposto secondo cui, laddove si accerti l'esistenza di un'organizzazione, ad essa corrisponderà l'esigenza di valutarne l'andamento mediante controlli e attività di vigilanza, al fine di garantire una gestione trasparente e oculata dei beni ecclesiastici. Nel corso della trattazione, verranno prese in particolare considerazione le recenti riforme vaticane in materia finanziaria e di contratti pubblici, allo scopo di assurgere il governo della Santa Sede a modello di trasparenza in materia finanziaria per il diritto universale.

Parole chiave

Buon andamento, Economicità ed efficienza, Trasparenza, Equità, Gestione del patrimonio ecclesiastico, Attività di vigilanza e controllo, Ordinamento canonico, Sante Sede.

Abstract

The essay aims to analyze the implementation of the general principles, such as the economic efficiency and good performance, transparency and equity ones, inside the Canon law system in view of the fact that whenever there is an organization, it corresponds to the need of a performance's evaluation through the control and vigilance activities. The article will focus on the empirical evidences on how to ensure a transparent and fair management of the ecclesiastical assets. In this regard, the Author shows how the recent Holy See reforms in financial and public contracts matters could be considered as a model of financial transparency for the canonical legal system.

Keywords

Good performance, Economic efficiency, Transparency, Equity, Ecclesiastical assets' management, Control and vigilance activities, Accountability, Canon law, Holy See.

Sommario: 1. *Obiettivi e articolazione dell'indagine*. – 2. *Dal diritto al buon governo all'universalità dei princìpi di buon andamento ed economicità dell'attività amministrativa*. – 3. *Le attività di amministrazione e di gestione del patrimonio ecclesiastico*. – 4. *Rendicontazione e accountability*. – 5. *La funzione di controllo del Vescovo diocesano*. – 6. *L'ordinamento vaticano come modello di governo trasparente in materia finanziaria*.

1. Obiettivi e articolazione dell'indagine

Un discorso sull'efficienza della gestione del patrimonio della Chiesa non può esimersi dalla verifica in ordine all'applicabilità all'attività ecclesiastica di princìpi giuridici generali quali il buon andamento e l'economicità dell'amministrazione. Sebbene non sembri aver interessato notevolmente il dibattito, la questione è nodale per assicurare efficienza e trasparenza allo svolgimento dell'attività ecclesiale: questo aiuterebbe anche la missione evangelica. Può ritenersi, allora, che un'organizzazione è efficiente quando raggiunge e persegue gli obiettivi prefissati col minor impiego di risorse e col massimo risultato. Per garantire la conformità alle finalità dell'ente sarà opportuno lo svolgimento di un'attività di controllo sulla gestione dei beni temporali della Chiesa.

Gli studi sul diritto patrimoniale canonico per lo più analizzano l'attività di gestione dei beni ecclesiastici con gli strumenti propri del diritto civile statale, al quale in effetti il diritto canonico rinvia per le materie che non tratta in modo esplicito. Tuttavia, dal punto di vista concettuale, appare più opportuno collocare l'esame di questa materia in un ambito giuspubblicistico, in quanto la natura dell'interesse perseguito dalla Chiesa attraverso l'amministrazione del patrimonio ecclesiastico attiene – anche sotto il profilo canonistico – a interessi pubblici. È noto che il diritto della Chiesa non presenta ancora un vero e proprio «diritto amministrativo canonico», equiparabile al «diritto amministrativo»[1] degli Stati, ma ciò non toglie che la Chiesa stessa si concepisce come un'istituzione pubblica, rendendo così appropriato sussumere la materia dei controlli sull'attività di amministrazione del patrimonio ecclesiastico – che è formato dai soli beni degli enti pubblici della Chiesa – nell'alveo

[1] Un significativo incontro fra il diritto amministrativo statale e il diritto canonico risale al novembre del 2014 quando la *Cour de Cassation* francese si è pronunciata con riguardo ad una controversia tra un cittadino e la diocesi di Coutances (Cour de Cassation, Première Chambre Civile, Arrêt 19 novembre 2014, n. 1441). In quell'occasione, il ricorrente lamentava la lesione del diritto alla riservatezza in quanto non era stata accolta la richiesta di cancellare la menzione del suo battesimo dal registro parrocchiale. La Corte di Cassazione francese ha respinto il ricorso sulla base della qualificazione del «battesimo» come un fatto la cui realtà storica non può essere contestata.

dei principi che gli ordinamenti giuridici secolari traggono dal diritto amministrativo e dalla stessa contabilità pubblica.

La gestione del patrimonio degli enti ecclesiastici è, del resto, sempre affidata all'Ordinario, per tramite di un economo, nel rispetto di regole generali fissate dal Codice, che ad esempio impongono la presenza di organismi di controllo interno, come sono i «Consigli per gli affari economici», che devono essere composti da persone competenti in materia amministrativa. Queste regole dimostrano che l'attività amministrativa si innesta in un più ampio quadro d'insieme che supporta la missione stessa della Chiesa: comunicare il vangelo al mondo[2]. I beni ecclesiastici sono necessariamente funzionali al perseguimento di questo obiettivo, e il Codice recepisce la tradizione più antica, per cui li vincola a precise finalità ecclesiastiche. Sulla base di questi presupposti, gli amministratori dei beni ecclesiastici sono concepiti come gestori di beni e patrimoni che non appartengono solo ai loro legittimi titolari, ma più in generale all'intera compagine ecclesiale. Pertanto, il loro operato, posto sotto il controllo dei loro diretti superiori, è in un certo senso riferibile agli interessi della Chiesa stessa, ossia a tutti i fedeli, titolari di un «diritto» alla buona amministrazione[3] dei beni ecclesiastici, anche se non ne sono proprietari e magari non li utilizzano direttamente.

Gli strumenti canonistici non sono però ancora sufficientemente adatti ad assolvere l'insieme delle funzioni amministrative alla luce dei principi che li governano sulla base delle più recenti acquisizioni di buona amministrazione e contabilità pubblica. Il Codice del 1983 – che pure ha finalmente distinto fra enti pubblici e enti privati canonici – ha mantenuto in tema di diritto patrimoniale un assetto antiquato, sostanzialmente riferibile alla diligenza dell'amministratore fedele di beni immobili, non sempre compatibile e ade-

---

[2] Sul punto, cfr. Edoardo Chiti, *Il diritto di una comunità comunicativa*, Giuffrè, Milano, 2019, e Manuel Jesús Arroba Conde, *Diritto processuale canonico*, VI[a] ed., Ediurcla, Roma, 2012, secondo il quale il diritto canonico è (*uno strumento creato dalla Chiesa per essere fedele [alla] volontà [spirituale] nel divenire storico, e nelle situazioni personali. Come tutti gli strumenti ecclesiali, anche il diritto si può ritenere ispirato dallo Spirito. La fedeltà allo Spirito esige senz'altro il rispetto del diritto, ma tale fedeltà sarà anche il criterio per applicarlo e, se necessario, cambiarlo e riformarlo quando si dimostri inadeguato ai casi concreti*), p. 27. In questo senso, può intendersi il senso della c.d. *norma missionis*, coniata dal medesimo autore, che legittima di fondamento canonico le sole norme rivolte a garantire «la missione della Chiesa»: così, Manuel Jesús Arroba Conde, *La Iglesia como presencia*, in *Vida Religiosa*, 3, 1999, pp. 185-187.

[3] In un recente lavoro di matrice canonista si è definito il diritto amministrativo canonico come l'insieme (e lo studio) delle Norme che regolano l'efficace attività giuridica dei fedeli secondo la loro collocazione istituzionale nella Chiesa (= status, ruoli e funzioni); in questo senso, cfr. Paolo Gherri, *Il diritto amministrativo della Chiesa cattolica*, nel vol. Maria De Benedetto (a cura di), *Il diritto amministrativo tra ordinamenti civili e ordinamento canonico. Prospettive e limiti della comparazione*, Giappichelli, Torino, 2016, pp. 100-101.

guato a rispondere alle sfide di una amministrazione efficace di patrimoni – spesso ingenti – che non richiedono solo competenze e abilità manageriali, ma anche un quadro normativo più rispondente all'assolvimento delle funzioni pubbliche del medesimo patrimonio in termini di efficienza, trasparenza e *accountability*. Per fare un primo esempio, sarebbe auspicabile introdurre forme di bilancio partecipativo – ormai sovente adottate nelle comunità civili – che al momento sono del tutto assenti nelle comunità ecclesiali.

In questo lavoro ci si propone di verificare l'applicabilità dei princìpi di buon andamento ed economicità che presiedono in genere una buona amministrazione, anche all'attività amministrativa della Chiesa al fine di individuare un più esteso concetto di *accountability* volto a raggiungere un risultato di gestione che tenga in considerazione, oltre dei dati meramente quantitativi, anche degli aspetti umani che si pongono a fondamento della comunità ecclesiastica.

Le linee che si tenterà di tracciare saranno quattro: la prima prenderà le mosse dal dibattito sulle nozioni dei criteri fondanti l'organizzazione amministrativa; la seconda avrà ad oggetto il concetto di buon governo della Chiesa e si illustreranno le prime evidenze normative a sostegno della tesi di fondo; la terza parte concernerà le figure del Vescovo e dei suoi ausiliari come organi preposti alle funzioni di controllo e vigilanza sull'amministrazione dei beni della Chiesa. Infine, si delineeranno i tratti di una nuova *accountability* non limitata al concetto di responsabilità (amministrativo-contabile) bensì a quello di buon governo, nel rispetto dei princìpi di buon andamento ed economicità.

2. Dal diritto al buon governo all'universalità dei princìpi di buon andamento ed economicità dell'attività amministrativa

Nelle moderne analisi di teoria politica, l'idea di «buon governo» poggia sull'asserto per cui un governo è buono se è consono al bene comune[4]. Sebbene può dirsi pacifica la sussistenza di un diritto al buon governo, tale posizione giuridica è stata considerata preludio di un'espansione verso (*tutele ancora più ampie del cittadino [e delle persone in genere] nei confronti della pubblica amministrazione*)[5]. Difatti, sono molteplici le occasioni in cui gli stessi cittadini possono intervenire nello svolgimento dell'attività amministrativa al

[4] Geraldina Boni, *Il buon governo della Chiesa. Inidoneità agli uffici e denuncia dei fedeli*, Mucchi editore, Modena, 2019, p. 22.

[5] Lucio Pegoraro, *Esiste un "diritto" a una buona amministrazione? (Osservazioni critiche preliminari sull'(ab)uso della parola "diritto")*, in *Istituzioni del federalismo*, XXXI, 2010, p. 562.

fine di indirizzarla verso misure che tengano maggiormente conto della situazione reale. Tuttavia, tali considerazioni trovano un riscontro solo in riferimento alle organizzazioni moderne, nelle quali l'evoluzione socio-politica ha consentito l'affermazione di posizioni giuridiche soggettive che fino all'epoca dell'Ancient Régime erano impensabili.

Il concetto di buon governo ben si presta ad innestarsi in quello più generico di *good administration* che sta a indicare tutta una serie di presupposti dell'azione amministrativa tra cui quelli di *reasonableness* e *proportionality*. Difatti, si tratta di valutare la proporzionalità dell'azione al perseguimento del fine preposto sulla base di un'analisi in termini di ragionevolezza, secondo cui l'amministrazione è tenuta a bilanciare gli interessi compresenti nel procedimento, in modo plausibile e giustificabile. Tale scelta di politica amministrativa deve superare un vaglio di conformità anche in termini economici, e non solo legali, affinché, dal bilanciamento fra i costi sostenuti e i vantaggi ottenuti, l'azione dia sempre un risultato positivo o neutro. L'espressione «buona amministrazione», usata pacificamente anche nell'esperienza degli altri sistemi giuridici, richiama una funzione meramente amministrativa, che sia cioè in grado di servire efficacemente i beni affidati (così solo vuole il termine originario latino ministrare).

Dunque, ogni amministrazione necessita di essere organizzata e strutturata al fine di rendere più efficiente l'attività svolta, laddove la «bollinatura» di buon governo deve tener conto dei coefficienti dell'economicità, efficienza, semplificazione, imparzialità, pubblicità, trasparenza e partecipazione. Tali fattori sfociano in modo naturale nel più ampio *genus* del buon andamento – la *good administration* di cui sopra.

Nell'ordinamento statale italiano, tradizionalmente, l'imparzialità e il buon andamento si ritengono correlati al corretto svolgimento di una determinata attività, contemplati dall'art. 97 Cost.[6] Essi costituiscono, nella struttura complessiva dell'amministrazione italiana, due principi di base ma scarsamente valorizzati[7]. In particolare, il buon andamento (più che l'imparzialità) (*impe-*

---

[6] Tali princìpi trovano riconoscimento anche nell'art. 41 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, nel più ampio «diritto ad una buona amministrazione».

[7] Umberto Allegretti, *Imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione*, in *Dig. disc. pubbl.*, VIII, Utet, Torino, 1993, p. 134. L'Autore ripercorre l'*iter* che ha portato all'introduzione nella costituzione dei due princìpi in parola, affermando che non è stata il frutto di un dibattito costituzionale particolarmente acceso. Tuttavia, contro il 1° comma dell'art. 97 Cost. furono avanzati un numero cospicuo di emendamenti soppressivi, presentati da Corbino, liberale, che voleva la soppressione totale (*norme completamente superflue*), da Colitto (pure liberale) che riformulandolo lo limitava alla legalità, di Numeroso e Bettiol, democristiani, che volevano proprio la soppressione della menzione del buon andamento e dell'imparzialità. Di contro, Tosato difese tutto l'articolo come contenente (*disposizioni aventi grande importanza costituzionale*), ma senza fare nell'argomentazione

gna il legislatore a dar vita a un'organizzazione amministrativa all'altezza dei fini costituzionali)[8]. Ciò posto, la Costituzione italiana connota l'azione della pubblica amministrazione in termini di «buona funzionalità», ossia di efficiente governo degli interessi in gioco. In altri termini, il principio di buon andamento implica un efficiente bilanciamento dell'interesse primario e degli interessi secondari[9].

Ne consegue che, quando si ragiona di *good administration*, non può non tenersi conto anche degli aspetti economici in termini di performance, efficienza e di ottimizzazione delle risorse a disposizione che, secondo gli assiomi paretiani, non sono infinite.

In particolare, con il termine «efficienza» si fa riferimento, comunemente, a due concetti: la relazione fra ciò che si è fatto e ciò che si poteva fare e la relazione fra ciò che si deve fare ed i mezzi di cui si dispone[10]. L'opinione oggi prevalente è quella che fa coincidere il buon andamento con l'efficienza, anche se non manca qualche voce discordante per cui l'equivalenza buon andamento-efficienza escluda del tutto quel «profilo valutativo finale» tipico delle regole di buona amministrazione[11]. Tuttavia, l'efficienza si misura non solamente in termini di performance, ossia la capacità di raggiungere certi obiettivi, quanto anche di economicità, ovvero la corrispondenza tra una certa spesa e il fine preposto dall'organizzazione.

Talaltri ritengono, infine, che l'efficienza si presenti «come un valore fattuale ed economicistico», che, pur esprimendo giuste esigenze, si riferisce comunque ad aspetti esclusivamente tecnici, privi di rilevanza giuridica. Argomentando in contrasto, è possibile affermare che, lungi dal voler escludere l'incidenza di connotazioni ragionieristiche del principio dell'efficienza-

---

esplicita menzione né dell'imparzialità né del buon andamento. Nel dibattito antecedente alla Costituzione, del buon andamento ne veniva risaltata la tutela giurisdizionale, sebbene limitata alla pura legittimità. La buona amministrazione compariva solo nei limiti in cui la sua inosservanza costituiva sintomo di eccesso di potere.

[8] Sergio Stammati, *Il buon andamento dell'amministrazione. Una rilettura e principi per un ripensamento (riattraversando gli articoli 95, 3° comma e 97, 1° comma, della Costituzione)*, in *Scritti in onore di Massimo Severo Giannini*, vol. III, Giuffrè, Milano, 1998, p. 795.

[9] Fra i primi in dottrina, fu Massimo Severo Giannini, *Lezioni di diritto amministrativo*, I, 2ª ed., Giuffrè, Milano, 1960, p. 52, a ipotizzare che la disposizione dell'art. 97, primo comma, Cost. abbia elevato (*un principio di scienza dell'amministrazione, quello dell'efficienza, a canone dell'attività di organizzazione giuridicamente rilevante*).

Aristide Police, *Principi e azione amministrativa*, nel vol. Franco Gaetano Scoca (a cura di), *Diritto amministrativo*, Giappichelli, Torino, 2008, p. 189.

[10] Marco Galdi, *Buon andamento, imparzialità e discrezionalità amministrativa*, Liguori, Napoli, 1996, p. 38.

[11] Antonio Andreani, *Il principio costituzionale di buon andamento dell'amministrazione*, Cedam, Padova, 1979, p. 25.

economicità, l'oculata gestione delle risorse a disposizione consente di indirizzare correttamente l'andamento di un'amministrazione. Di talché, sembrerebbe priva di significato la distinzione tra «buon andamento-efficienza» e «buona amministrazione», laddove la valutazione sul buon andamento non può non comportare il corretto uso e organizzazione dei patrimoni. Sostenendo una simile impostazione non si esclude, di conseguenza, che la categoria buon andamento-efficienza non riguardi una condotta dell'amministratore. Ovviamente, la gestione-amministrazione delle risorse in dotazione è il risultato di una serie di scelte e di azioni correlate fra loro ed è in questo senso che si ritiene di interpretare i princìpi in parola. Di conseguenza, la discrezionalità e l'autonomia dell'amministratore nella gestione del proprio ufficio debbono essere perimetrate entro l'esigenza di perseguire un determinato fine (c.d. *mission*).

Viene, allora, da chiedersi cosa ne è di quelle organizzazioni che, come la Chiesa, affondano le loro radici in condizioni socio-economiche ben diverse da quelle odierne. Nel corso dei secoli la Chiesa è stata capace di rigenerarsi nel segno della modernità, con mutamenti che non debbono però perdere di vista la finalità di diffondere nel maggior modo possibile il Credo evangelico, in ossequio al can. 747[12]. La portata di tale servizio spirituale sottende ad un carattere intrinsecamente pubblico – perché rivolto «al pubblico» – e ben si potrebbe ritenere che l'amministrazione degli enti ecclesiastici e la gestione delle loro risorse siano governate dai princìpi di buon andamento ed economicità.

Tali princìpi, sebbene abbiano avuto origine in ordinamenti differenti (dapprima in quello anglosassone[13], poi anche in quello francese[14]), ben si prestano alla gestione del patrimonio ecclesiastico che, stando alla lettera del can. 1254, è finalizzato principalmente a: ordinare il culto divino; provvedere ad un onesto sostentamento del clero e degli altri ministri; esercitare opere di apostolato sacro e di carità, specialmente a servizio dei poveri.

L'esigenza generalizzata per cui un ordinamento debba poggiare su regole e princìpi, finalizzati a rendere l'attività svolta più trasparente ed efficiente, può rinvenirsi nelle parole di Oreste Ranelletti: (*uno Stato può esistere senza legislazione […], uno Stato può esistere senza giurisdizione, ma non può esistere e non si può immaginare senza amministrazione; esso sarebbe*

---

[12] § 1: (*La Chiesa […] ha il dovere e il diritto nativo […] di predicare il Vangelo a tutte le genti*).

[13] Karl Popper, *The Open Society and Its Enemies*, II, IV ed., Routledge & Kegan Paul, London, 1962, p. 236.

[14] Sotto vari profili sull'imparzialità in generale, cfr. Eric Mitard, *L'impartialité administrative*, in AJDA, 1999, p. 478.

anarchia)[15]. Sulla scorta di tali considerazioni, ne discende che l'organizzazione amministrativa, appurato che deve necessariamente esistere, debba essere altresì informata ai princìpi di buon andamento ed efficienza, che in siffatto contesto possono essere sussunti a concetti giuridici di carattere indeterminato, *legal standards* dinamici e flessibili che, da un lato, contribuiscono a dotare di dinamicità il sistema giuridico e, dall'altro, consentono di svolgere la funzione di filtro tra la disciplina normativa e la realtà sociale[16]. Il carattere universale dei princìpi in parola deriva dal fatto che un'amministrazione priva di un fine prefissato, che consenta di misurarne l'andamento, non avrebbe ragion d'essere.

Eppure, nonostante la Chiesa abbia al suo interno dei soggetti di autorità, dotati di tutte le prerogative necessarie per adempiere alla missione evangelizzatrice e di edificazione spirituale a loro affidata, non può essere considerata uno Stato[17], né un'amministrazione pubblica in senso stretto. Infatti, al più può affermarsi che la Chiesa svolga funzioni pubbliche analoghe a quelle assunte dagli Stati, per le quali può giovarsi delle conoscenze elaborate in ambito secolare. Tali attribuzioni caratterizzano l'attività di governo che si traduce in un potere di imperio più pregnante rispetto all'amministrazione dello Stato, in quanto, oltre ad interessarsi della vita spirituale dei fedeli, deve provvedere anche alla cura delle esigenze concrete che emergono nell'ambito della vita comunitaria.

Dunque, se non sembra possibile procedere ad un'«analogia ordinamentale», il fondamento dell'estensione applicativa dei principi in parola alla Chiesa deve rinvenirsi altrove. In particolare, occorre guardare alla funzione pubblica dei beni (e, più in generale, sulla presenza di funzioni pubbliche) che può essere meglio garantita se si tiene conto dei principi elaborati in ambito secolare.

L'ordinamento ecclesiale non è immune da queste logiche, ove è ancor più pregnante la necessità di conformare l'attività svolta dalle autorità ecclesiastiche ad alcuni princìpi di buona amministrazione che consentano ai fedeli di fruire in modo efficiente dei servizi spirituali.

Il tema è particolarmente evidente nelle materie patrimoniale e finanziaria, ove l'esigenza di amministrare i beni pubblici, quali quelli ecclesiastici, non può essere informata alla sola «diligenza del buon padre di famiglia». La dimensione «diligente» dei custodi dei beni immobili ha condotto, infatti, a molteplici scandali finanziari di cui la cronaca è sfortunatamente ricca. Per tale

---

[15] Oreste Ranelletti, *Principii di diritto amministrativo*, I, *Introduzione e nozioni fondamentali*, Pierro, Napoli, 1912, pp. 279-280.

[16] Aldo Sandulli, *Il procedimento*, nel vol. Sabino Cassese (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo*, II, 2ª ed., Giuffrè, Milano, 2003, p. 1065.

[17] Cfr. Edoardo Chiti, *Il diritto di una comunità comunicativa*, cit.

ragione, è ragionevole introdurre strumenti di amministrazione e di controllo evoluti e consoni alle fattispecie giuridiche del XXI secolo, stante l'evidente inconciliabilità dei princìpi secolari con gli attuali rapporti giuridici. Emblematico è l'esempio della legge vaticana che impone agli enti ecclesiastici di osservare regole e discipline proprie degli Stati in materia di appalti e strumenti finanziari. Come si osserverà meglio in seguito, l'evoluzione normativa che ha interessato di recente l'ordinamento vaticano può fungere da apripista verso una modernizzazione del diritto canonico.

Com'è noto, la Chiesa si presenta come una struttura gerarchica che non prevede la distinzione di poteri. I Vescovi per effetto della consacrazione sono titolari di poteri amplissimi, che collegano l'ufficio di santificare con quello di insegnare e governare (can. 375, § 2). La loro autorità di governo rimane soggetta alla sola «comunione gerarchica col Capo e con gli altri membri del Collegio» episcopale: sicché appaiono dotati di un potere d'imperio quasi assoluto, certamente più pregnante di quello attribuito negli ordinamenti statali agli amministratori dei beni pubblici. Ogni Vescovo è insieme legislatore, giudice e amministratore, pertanto in grado di assumere tutte le decisioni utili a garantire il «buon governo» della diocesi, anche attraverso la gestione dei beni ecclesiastici. Questo schema si applica anche agli altri soggetti dotati di tali poteri ordinari, come ad esempio i superiori degli Istituti religiosi e di vita consacrata, che con le dovute distinzioni stabilite dal diritto, in tema di amministrazione dei beni ecclesiastici detengono poteri simili a quelli degli Ordinari diocesani, che mantengono comunque un potere di governo anche sui beni degli enti ecclesiastici non diocesani presenti nel territorio della loro diocesi.

Tale struttura generale è riproposta anche dal can. 1271 che costituisce, nella sistematica del Codice di Diritto canonico del 1983, un dispositivo normativo di respiro generale. Esso stabilisce che la Chiesa debba rimanere un'articolazione soggettiva di pura intermediazione, ovvero un'entità destinataria strumentale svolgente il suo compito evangelico nel mantenimento di uno status di terzietà nella gestione delle masse patrimoniali. In questo senso, il CIC/1271 costituisce un precetto sulla buona organizzazione della *societas* ecclesiale, in quanto volta all'equa redistribuzione della ricchezza per fini caritatevoli.

L'appartenenza di un ente all'organizzazione della Chiesa dipende da un formale provvedimento dell'autorità ecclesiastica; ma tale provvedimento presuppone ed esige, a sua volta, che l'ente sia destinato originariamente ed istituzionalmente a scopi specifici esattamente individuati e chiaramente identificabili[18].

---

[18] Ossia, i (*fin[i] corrispondent[i] alla missione della Chiesa*) (§ 1 del can. 114), che sono: (*quelli attinenti ad opere di pietà, di apostolato o di carità sia spirituale sia temporale*) (§ 2).

Tuttavia, nella legislazione canonica si fa un uso assai limitato del termine «amministrazione»: vengono utilizzate altre denominazioni, quali «autorità competente» (canoni 38, 47, 57), «autorità esecutiva» (canoni 48, 59, 76), «il Superiore» (canoni 1342 § 3, 1357, 1400 § 2), che non espressamente vengono riferite al concetto di «amministrazione».

Benché nella Chiesa vi siano varie amministrazioni, esse non costituiscono un'unità[19]: è la Gerarchia (il Romano Pontefice e i Vescovi) ad amministrare, legiferare e giudicare. In tal senso, debbono denominarsi «amministrazione pubblica» il Papa e i Vescovi o i soggetti a questi equiparati, nella misura in cui esercitano la potestà esecutiva in una delle sue manifestazioni. Il termine latino *administrare* equivale, dunque, ad (*agire in qualità di ministro*)[20] e di per sé fa riferimento non all'azione del privato, ma a quella di un pubblico ufficiale.

Viene ora da chiedersi se le considerazioni sull'amministrazione canonica che precedono sono idonee a giustificare l'esistenza di un diritto amministrativo nell'ordinamento della Chiesa.

Prima della promulgazione del Codice vigente si potevano distinguere due orientamenti: una corrente soggettiva che qualificava il diritto amministrativo canonico come (*l'insieme delle norme che disciplinano e limitano l'amministrazione, comprendendo sia il diritto materiale che gli elementi di esecuzione connessi, leggi di organizzazione e la loro regolamentazione*)[21]; l'altra, oggettiva, che fondava il diritto amministrativo canonico sul concetto di funzione a cui esso assolve, o di servizio pubblico-spirituale. Non tutti, in letteratura, sono convinti dell'esistenza di un diritto amministrativo nell'ordinamento canonico. Non può non riportarsi la voce discordante del massimo esponente della tradizione amministrativa italiana del secondo '900, Massimo Severo Giannini, critico nei confronti dei primi tentativi di trapianto del diritto amministrativo in terra canonica: (*il diritto canonico non conosce un diritto amministrativo, né un'attività amministrativa giuridicamente propria; vi è invece un'organizzazione dell'ordinamento che può dirsi amministrativa in quel significato atecnico e improprio che abbiamo trovato negli ordinamenti generali anteriori al sorgere degli Stati*)[22].

[Ri]leva riportare anche il § 3: (*L'autorità competente della Chiesa non conferisca la personalità giuridica se non a quegli insiemi di persone o di cose, che perseguono un fine effettivamente utile […]*).

[19] Eduardo Labandeira, *Trattato di diritto amministrativo canonico*, Giuffrè, Milano, 1994, p. 140.

[20] Adolfo Longhitano, *L'amministrazione dei beni: la funzione di vigilanza del vescovo diocesano*, nel vol. *I beni temporali della Chiesa*, Libreria editrice vaticana, Città del Vaticano, 1999, p. 91.

[21] Cfr. Eduardo Labandeira, *Trattato di diritto amministrativo canonico*, cit., p. 209, nota 122.

[22] Massimo Severo Giannini, *Diritto amministrativo*, Giuffrè, Milano, 1993, p. 87.

Di contro, è stata ripresa l'impostazione che vede nel diritto amministrativo canonico una *species* del *genus* del diritto canonico in generale, delineandolo in termini funzionali e avente ad oggetto l'attuazione da parte dell'organizzazione ecclesiastica della missione fondamentale della Chiesa[23]. Ne consegue che nel diritto amministrativo canonico, e più in generale nel diritto canonico, è insita una missionarietà che consente di qualificare la Chiesa come una realtà tesa verso una relazionalità orizzontale e verticale. Nondimeno, detta missionarietà non può ritenersi fonte di staticità per il diritto canonico, dal momento che il fine di evangelizzazione può – e deve – mutare a seconda della storia e dei nuovi costumi della società. Un annuncio evangelico che negasse la sua funzione «accompagnatrice» dei segni dei tempi, finirebbe per tradire sé stesso, in un'accezione di immanenza. Più precisamente, il diritto amministrativo della Chiesa deve essere inteso non come il mero diritto dei «servizi della Chiesa», bensì come quell'insieme di princìpi e strumenti che consentono di amministrare una comunità in cui ciascuno collabora all'edificazione del Regno di Dio.

In siffatto contesto, il diritto amministrativo canonico gode di peculiare specificità poiché richiama inevitabilmente la sua vis missionaria e ministeriale che si snoda nelle (*contingenze storiche nelle quali l'azione umana sorge, vive e si esaurisce*)[24], dando progressiva contezza di quella «evoluzione di Dio e della dimensione spirituale all'interno del processo evolutivo dell'uomo»[25]. Alcuni autori[26], con specifico riferimento alla c.d. «missione dei missionari» e alle Chiese giovani, inquadrano la buona amministrazione nell'apporto delle società missionarie, non soltanto per l'evangelizzazione ma anche per l'adeguata amministrazione nelle Chiese giovani. Secondo tale impostazione, le missioni in parola non potrebbero essere valutate ai fini della buona amministrazione; al contrario, sono il fine ultimo a cui dovrebbe essere tesa l'amministrazione delle finanze ecclesiastiche, la cui oculata gestione consentirebbe di incrementarne il numero e di renderne più efficace l'azione evangelizzatrice. Eppure, la presenza di un Dicastero curiale apposito (De propaganda fide) dimostra la tesi della «amministrazione ecclesiastica» sin qui delineata.

In tale contesto, è suggestiva l'impostazione per cui il diritto amministrativo canonico, materia di studio assai giovane essendo il frutto della riforma

---

[23] Edoardo Chiti, *Il diritto di una comunità comunicativa*, cit., p. 44.

[24] Giuseppe Bettiol, *Teologia Morale e Diritto Penale*, in *Scritti giuridici*, II, Cedam, Padova, 1966, p. 1050.

[25] Carlo Cardia, *Teologia, cultura, Università*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, 1, 2001, p. 60.

[26] Javier Canosa, *La rilevanza della collaborazione attiva dei fedeli per la buona amministrazione ecclesiastica*, in *Ius ecclesiae*, 1, 2018, p. 13.

conciliare e della sua traduzione nel Codice, riguarda non solo l'insieme delle persone che esercitano la potestà esecutiva della Chiesa, bensì anche i princìpi e le regole che governano l'azione degli apparati ecclesiastici. Ne consegue che (*anche la Chiesa, in quanto* societas*, necessita di essere guidata con un indirizzo unitario ed efficiente […] di retta gestione*)[27].

Pur essendo gli uffici nella Chiesa di differente natura, per quanto qui interessa deve rilevarsi che l'ordinamento vaticano, a partire dal 2010[28], si è cominciato a dotare di discipline e corpus normativi per dare una cornice giuridicamente rilevante a questioni che rischiavano di restare fuori dall'ordinamento.

Il fenomeno a cui si assiste è quello di un ordinamento giuridico che ne integra un altro: l'ordinamento vaticano che completa quello canonico. Ne è un esempio il *Motu proprio* di Papa Francesco del 8 agosto 2013 che stabilisce l'estensione dell'applicazione delle leggi vaticane in materia finanziaria ai dicasteri della Curia romana e agli altri organismi ed enti dipendenti dalla Santa Sede, così come alle organizzazioni senza scopo di lucro che godono di personalità giuridica canonica e hanno sede nello Stato vaticano.

Un altro esempio, recentissimo, è quello delle Norme sulla trasparenza, il controllo e la concorrenza dei contratti pubblici della Santa sede e dello Stato della Città del Vaticano, pubblicate il 1° giugno 2020, anch'esse estese agli operatori economici che partecipano alle procedure di cui alla presente normativa e agli altri soggetti che sono contemplati, a qualsiasi titolo, nelle procedure della presente normativa.

L'introduzione di una serie di regolamentazioni vaticane discende (*non tanto dalla necessità di adeguarsi alla normativa internazionale per continuare a svolgere senza ostacoli le proprie attività economiche e finanziarie, quanto piuttosto da una volontà di ripensare gli strumenti – anche finanziari – al servizio della missione spirituale della Chiesa*)[29].

In tal senso, la normativa in materia di contratti pubblici è di estrema rilevanza in quanto, in base all' art. 5, rubricato «Princìpi fondamentali», l'intera disciplina si informa (anche) ai princìpi di (*economicità, efficacia ed efficienza*) (§ 1, lett. e), nonché alla (*programmazione e razionalizzazione della spesa che deve essere adeguatamente pianificata sulla base di atti di indirizzo ge-*

---

[27] Geraldina Boni, *Il buon governo della Chiesa. Inidoneità agli uffici e denuncia dei fedeli*, cit., p. 22.

[28] V. il *Motu proprio La Sede Apostolica* del 30 dicembre 2010, in materia di prevenzione e contrasto delle attività illegali in campo finanziario e monetario.

[29] Elisabetta Bani, *La regolazione prudenziale in materia finanziaria nell'ordinamento della Chiesa cattolica*, nel vol. Id., Pierluigi Consorti, *Finanze vaticane e Unione europea*, il Mulino, Bologna, 2015, p. 170.

nerale di medio e lungo periodo) (lett. f). Ecco, dunque, che anche i concetti come programmazione e pianificazione, presenti nel nostro ordinamento sin dagli anni Sessanta[30], fanno ingresso nell'ordinamento vaticano. Il Sommo Pontefice opera, dunque, un'estensione[31] del principio di sana gestione a tutte le amministrazioni ecclesiastiche, confermando l'universalità dei princìpi di buon andamento e di oculata gestione delle risorse in termini di efficienza. Può rilevarsi dunque l'esistenza di un diritto amministrativo vaticano al pari di quello degli altri Stati; non può invece dirsi lo stesso riguardo a un diritto amministrativo canonico.

Il concetto canonistico di buon governo[32] – che è sempre esistito – si comincia a strutturare secondo una più evidente coloritura «secolare». In questo quadro, l'amministratore dovrebbe godere di una velata discrezionalità amministrativa non solo limitata al fine, bensì anche ai mezzi che devono essere proporzionati al perseguimento dell'obiettivo prefissato. In sostanza, non si tratta di vincolare le scelte dell'amministratore circa lo strumento più adatto, quanto piuttosto di valutare se l'attività amministrativa sia conforme a determinati parametri, imprescindibili se si vuole responsabilizzare gli amministratori per il loro operato.

3. Le attività di amministrazione e di gestione del patrimonio ecclesiale

Nel paragrafo che precede, si è detto che l'amministratore canonico gestisce beni e risorse che non gli appartengono; pertanto, deve renderne conto alle autorità competenti e più in generale alla comunità dei fedeli per conto delle quali agisce, al fine di garantire che l'uso dei beni ecclesiastici sia conforme alla loro destinazione.

---

[30] Cfr. Massimo Severo Giannini, voce *Pianificazione*, in *Enc. giur. dir.*, XXXIII, Giuffrè, Milano, 1983; Placido Cesareo, voce *Programmazione* (diritto pubblico), in *Noviss. Dig. it.*, XIV, Utet, Torino, 1967; Giuseppe Palma, *Economia pubblica e programmazione*, Editoriale scientifica, Napoli, 1988.

[31] I concetti dell'efficienza e dell'efficacia erano stati già richiamati dallo Statuto del 2015 della Segreteria per l'economia, la quale è competente per il controllo e la vigilanza in materia amministrativa e finanziaria sui dicasteri della Curia Romana e sulle istituzioni collegate alla Santa Sede, al fine di (*assicurare che tutti i beni e i servizi richiesti dai dicasteri della Curia Romana e dalle istituzioni collegate alla Santa Sede o che fanno riferimento ad essa siano acquisiti nel modo più prudente, efficiente ed economicamente vantaggioso, in conformità a controlli e procedure interne appropriati*) (art. 15).

[32] Sul punto, è importante il confronto con Geraldina Boni, *Il buon governo della Chiesa. Inidoneità agli uffici e denuncia dei fedeli*, cit., pp. 31-32 secondo la quale (*il buon governo […] parrebbe quindi un concetto astratto e impalpabile, che però, passando attraverso apparati organizzativi, unità operative, appunto* officia, ministeria *e* munera, *al fondo e in sostanza si impernia e si alimenta di persone fisiche agenti hic et nunc. Esso pertanto si materializza, si incarna cioè […] in buoni governanti ed esecutori*).

In letteratura, vi è chi sostiene che ogni atto di amministrazione dei beni della Chiesa è quella che potrebbe essere denominata (*teleologica*)[33], sia finalizzato agli scopi istituzionali riassunti nel secondo par. del can. 1254[34]. Secondo siffatto orientamento, la capacità di determinare lo scopo dei propri atti di amministrazione sarebbe direttamente correlata all'esercizio del principio di autonomia nella gestione delle risorse dell'ente.

La nozione di attività amministrativa poggia su due considerazioni: da un lato, coincide con la potestà di giurisdizione che consiste nel portare a termine le determinazioni legislative, esecutive e giudiziali (amministrare la giustizia, pubblica amministrazione, diritto amministrativo, ecc.); dall'altro con le condotte volte a far fruttare, conservare, migliorare un patrimonio (altrui o, in senso meno rilevante giuridicamente, anche proprio).

Deve precisarsi che l'amministrazione dei beni ecclesiastici copre la sola gestione; l'intervento dell'Amministratore (ordinario) è concepito in forza del potere normativo (legislativo ed esecutivo) che gli consente/impone di intervenire anche nella gestione, ma ciò non giustifica l'assonanza amministrazione (Vescovo)-gestore (economo). Tuttavia, sebbene siano due elementi distinti, essi concorrono congiuntamente alla realizzazione di una buona amministrazione.

Dunque, la delimitazione del concetto di amministrazione nell'ordinamento canonico presenta la complicazione di inquadramento dell'oggetto stesso dell'amministrare: l'unica linea guida (oltre al criterio del «buon padre di famiglia» del can. 1284 § 1) è data dalla destinazione dei beni alle finalità della Chiesa.

L'azione amministrativa canonica si preoccupa di mobilitare risorse, di prevedere investimenti e di disporre dei beni ecclesiastici. I canoni del liber V, più precisamente, disciplinano in via principale i beni temporali ecclesiastici, cioè quei beni che, secondo il disposto del CIC/1254, § 1 appartengono ad una persona giuridica pubblica. Inoltre, nel novero dei beni ecclesiastici non rientrano solo i beni immobili, bensì anche risorse monetarie e partecipazioni di capitale in altri enti[35].

---

[33] Jesús Miñabres, *Autonomia e responsabilità nella amministrazione delle risorse della Chiesa*, in *Prawo Kanoniczne*, 4, 2016, p. 98.

[34] § 1: (*La Chiesa cattolica ha il diritto nativo, indipendentemente dal potere civile, di acquistare, possedere, amministrare ed alienare i beni temporali per conseguire i fini che le sono propri*).

§ 2: (*I fini propri sono principalmente: ordinare il culto divino, provvedere ad un onesto sostentamento del clero e degli altri ministri, esercitare opere di apostolato sacro e di carità, specialmente a servizio dei poveri*).

[35] Sul concetto di «bene», all'inizio del 2019 è stato diffuso dall'Istituto Centrale per il Sostentamento del Clero in Italia (Icsc) il nuovo *Manuale di Contabilità generale*. Di rilievo, al di là delle innovazioni da un punto di vista squisitamente ragionieristico, è il passaggio dal criterio *patrimoniale* a quello del *valore utile* dei beni dai quali devono ricavarsi le somme necessarie al sostentamento del

Nell'ottica di registrare l'adeguamento del diritto canonico (particolare) ai princìpi generali del diritto amministrativo, può riportarsi l'esempio per cui la Cei, a seguito della pubblicazione della relazione della Corte dei conti concernente la Destinazione e gestione del 8 per mille: le misure consequenziali finalizzate alla rimozione delle disfunzioni rilevate[36], ha avviato un lungo processo di riforme volto a rafforzare la trasparenza nella gestione dei fondi statali. In sostanza, la Conferenza episcopale ha dovuto fare fronte all'esigenza di introdurre meccanismi di controllo più rigidi[37]. In tale contesto, può rilevarsi come il diritto canonico (particolare) si sia «adeguato» ai princìpi generali del diritto amministrativo.

L'amministratore agirebbe così al pari di un qualsiasi soggetto che abbia ricevuto un mandato gestorio dalla persona giuridica pubblica, agendo in suo nome e nel suo interesse – di talché, pubblico – e imputandole gli effetti giuridici dei propri atti dispositivi sui beni. Tuttavia, siffatta impostazione ha riscontrato giuste critiche da parte di coloro che non condividono la visione di un'azione amministrativa frutto della sola autonomia privata[38].

---

clero in Italia. Sul punto, v. Paolo Gherri, *Il patrimonio ecclesiastico tra "beni" e "valore": una novità della prassi italiana*, in *Ius ecclesiae*, 1, 2020, pp. 287-296 il quale ha precisato che trattasi di una prassi riferibile ai soli istituti diocesani per il sostentamento del Clero (Idsc) in Italia e non all'intero ordinamento canonico.

[36] Tra il 2014 e il 2016 la Corte dei conti ha riferito sulle modalità di gestione dell'istituto del 8 per mille individuando gli elementi di debolezza della normativa, risalente a oltre 30 anni, e della sua applicazione, al fine di indicare proposte per migliorarne l'impianto complessivo. Fra le criticità più rilevanti emerse sono risultate: la problematica delle scelte non espresse e la scarsa pubblicizzazione del meccanismo di attribuzione delle quote; l'entità dei fondi a disposizione delle confessioni religiose; la poca pubblicizzazione delle risorse erogate alle stesse; la rilevante decurtazione della quota statale, pubblicando tre relazioni, n. 16/2014/G, *Destinazione e gestione dell'8 per mille dell'Irpef*, del 19 novembre 2014, n. 8/2015/G, *Destinazione e gestione dell'8 per mille: le misure consequenziali finalizzate alla rimozione delle disfunzioni rilevate*, del 26 ottobre 2015, e n. 16/2016/G, *Destinazione e gestione dell'8 per mille dell'Irpef: le azioni intraprese a seguito delle deliberazioni della Corte dei conti*, del 22 dicembre 2016.

Più di recente, su impulso dell'organo di controllo, l'Agenzia delle entrate ha svolto un *audit* sul comportamento degli intermediari; conclusasi l'attività ispettiva per gli anni 2014 e 2015, la Corte dei conti ha riferito sugli esiti della stessa, con la del. n. 24/2018/G, *La scelta dell'8 per mille dell'Irpef da parte dei contribuenti e l'audit dell'agenzia delle entrate sui comportamenti degli intermediari*, del 29 ottobre 2018, raccomandando maggiore trasparenza sulla gestione della contribuzione pubblica da parte delle confessioni religiose che vi ricorrono.

[37] In ottica ricostruttiva, cfr. Giuseppe Casuscelli, *L'otto per mille nella nuova relazione della Corte dei conti: spunti per una riforma*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, 2015.

Nell'ambito dell'operazione trasparenza sull'utilizzo dei fondi affidati dai contribuenti alla Chiesa cattolica, la 73ª Assemblea Generale della Conferenza Episcopale Italiana (Roma, 20 – 23 maggio 2019) ha preso atto che, come comunicato dal Ministero dell'Economia e delle Finanze, la somma relativa all'8 per mille dell'Irpef assegnata alla Chiesa cattolica per il 2019 risulta pari ad euro 1.133.074.425,15. Per un raffronto, la somma assegnata alla Chiesa Cattolica per il 2017 era pari a euro 986.070.639,38.

[38] Alessandro Perego, *Diligenza e doveri dell'amministratore di beni temporali ecclesiastici (commento al canone 1284 C.I.C.)*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, 2010, p. 5.

Ne discende, proprio per la natura degli enti che gestiscono i beni ecclesiastici e per il fine ultimo perseguito dalla Chiesa, non può ritenersi sufficiente il richiamo ad una norma di carattere privatistico. È stato affermato che (*la Chiesa non è un'azienda*)[39], eppure le singole parrocchie spesso si trovano a dover gestire *asset* di vario genere. È evidente, dunque, la difficoltà che emerge nell'individuare un equilibrio fra la natura del sistema canonico e l'oggetto dell'amministrazione-gestione che impone il ricorso a criteri non meramente ragionieristici. Difatti, nonostante siano utili i criteri civilistici e tributari per la redazione delle scritture contabili di un ente ecclesiastico, cionondimeno, il rendiconto annuale si dovrebbe tradurre in un atto amministrativo che come tale è assoggettato ai princìpi di buon governo e al controllo dell'Ordinario del luogo.

Circa le modalità pratiche di tenuta di tali libri contabili, il legislatore canonico adotta l'espressione «*bene ordinatos habere*». L'ordinamento canonico, in materia di amministrazione degli enti, rinvia sovente a norme di diritto statale, facendo salva, tuttavia, la potestà legislativa dell'Ordinario, cui compete gestire l'amministrazione degli enti a sé soggetti (CIC/1276, § 2), nel dettare ulteriori norme in riferimento ai contenuti e alla forma espositiva del rendiconto.

Il concetto di amministrazione deve essere completato da quello di gestione: non si tratta di un passaggio nominalistico, bensì di un cambiamento di sostanza nella conduzione di alcune attività, e quindi, un cambiamento dell'approccio alla gestione, e a cascata, dei corrispondenti strumenti direzionali e operativi. Pertanto, l'azione di amministrare deve preferibilmente intendersi come il complesso di operazioni documentali che seguono il verificarsi degli eventi economici (per es. l'emissione di una fattura, la registrazione in contabilità di un debito, la stesura del bilancio consuntivo)[40].

L'autorità ecclesiale, in quanto tale, ha bisogno di «governare» l'uso del patrimonio ecclesiastico e, a tal fine, deve conoscere come si svolge la gestione dello stesso; a ciò supplisce la presentazione del rendiconto annuale all'Ordinario del luogo (can. 1287, § 1 CIC) o al proprio gerarca (can. 1031, § 1 *Codex Canonum Ecclesiarum Orientalium*), ovvero ancora di rendere conto (*ai fedeli dei beni da questi offerti alla Chiesa*)[41]; così, gli amministratori dei beni ecclesiastici divengono *accountable* della loro gestione davanti all'Ordinario del luogo o al proprio gerarca.

---

[39] Fabio Vecchi, *Il denaro di Pietro. Forme canoniche e dinamiche finanziarie per la carità del Papa*, Pellegrini editore, Cosenza, 2019, p. 89.

[40] Sul punto, cfr. Marco Grumo, *Gestione, bilancio e sostenibilità economica degli enti ecclesiastici*, Vita e Pensiero, Milano, 2010, p. 12 ss.; Helen Irvine, *Balancing money and mission in a local church budget*, in *Accounting, Auditing & Accountability Journal*, 2, 2015, pp. 211-237.

[41] CIC/1287, § 2 per cui (*gli amministratori rendano conto ai fedeli dei beni da questi stessi offerti alla Chiesa, secondo norme da stabilirsi dal diritto particolare*).

Il (*Vescovo diocesano è tenuto a presentare, ogni cinque anni, una relazione al Sommo Pontefice sullo stato della diocesi affidatagli, secondo la forma e il tempo stabiliti dalla Sede Apostolica*) (can. 399, § 1), in occasione della visita ad *limina Apostolorum*, come previsto dal can. 400 § 1. Il documento della Congregazione per i Vescovi che regolamenta queste «relazioni» dà indicazioni anche in materia di amministrazione dei beni. In questo senso, il Vescovo diocesano è anche chiamato a rendere conto della sua amministrazione davanti agli organi della Santa Sede.

Ancora. Altra documentazione che deve essere presentata all'Ordinario del luogo è il preventivo delle entrate e delle uscite che, rispetto alle rendicontazioni sopra richiamate, non ha scadenza annuale. La previsione del can. 1284, § 3 induce a ritenere che il rendiconto amministrativo deve riguardare un complesso di fatti più ampio rispetto alle sole entrate e uscite, comprendente tutti i fatti accaduti nell'anno appena concluso.

Attraverso il rendiconto annuale, infatti, l'Ordinario accerta la correttezza dell'azione amministrativa e verifica che i beni ecclesiastici affidati all'amministratore siano stati utilizzati per le finalità proprie dell'ente; attività che sono evidentemente informate ai criteri di efficienza, economicità e trasparenza propri della *good administration*.

La verifica del rendiconto da parte del Superiore, che l'amministratore deve presentare ai sensi del canone 1287, è un atto di vigilanza concreto e puntuale. La sua analisi-verifica è una preziosa occasione per il Superiore di acquisire una buona conoscenza della situazione economico-finanziaria-patrimoniale dell'ente e delle sue attività (commerciali e non). Il rendiconto sembrerebbe costituire il miglior strumento di vigilanza per il controllo sulla gestione dei beni temporali della Chiesa.

Tale affermazione trova conforto nelle nozioni di validità e liceità esplicitate nel can. 1281 che traccia alcune direttive utili per individuare i soggetti responsabili delle conseguenze dei diversi atti di amministrazione.

Il predetto accertamento è, dunque, un'opportunità per esercitare il dovere/diritto della vigilanza canonica, il cui fondamento risiede nel Libro V del Codice nel quale sono contenuti alcuni criteri generali idonei a garantire la buona amministrazione dei beni: non può esservi alcun rendiconto senza un sistema di scritture contabili capace di rappresentare in modo veritiero i fatti di gestione dei beni.

Il secondo paragrafo del can. 1284 individua un lungo elenco di doveri imposti agli amministratori. Fra gli altri, raccomanda loro una diligente vigilanza sui beni che vengono affidati e di tenere bene in ordine i libri delle entrate e delle uscite.

Deve abbandonarsi quell'impostazione per cui si ritiene che il bilancio sia

un concetto distinto dal rendiconto, ove il primo fornirebbe una rappresentazione chiara, veritiera e corretta dell'andamento economico di un'impresa nel corso di un esercizio e della sua situazione patrimoniale, mentre il secondo consentirebbe all'autorità competente un esame dell'attività svolta dall'amministratore mettendolo a conoscenza dei fatti economici che hanno caratterizzato la gestione. Sulla scorta della considerazione per cui la Chiesa non è un'azienda, i criteri dell'efficienza e dell'efficacia assurgono a espressione del buon andamento, laddove il bilancio non consiste in un mero documento contabile, il cui contenuto è limitato alla enucleazione numerica dell'attività amministrativa svolta, bensì rispecchia l'indirizzo economico-sociale e spirituale che l'Ordinario intende impartire alla gestione.

4. Rendicontazione *e accountability*

Le norme della Chiesa vigenti in tema di rendicontazione degli enti ecclesiastici sono minimali. Il sistema canonico attuale appare perciò carente di regole precise e uniformi in materia di bilancio degli enti diocesi, degli enti-parrocchia e altre tipologie di enti ecclesiastici.

Emerge un sistema di controlli sulla gestione di tali enti privo di effettività e di positività. Difatti, se gli amministratori destinassero i beni a finalità aliene allo scopo stabilito dal can. 747 cit., l'Ordinario avrebbe una responsabilità, per così dire, «politica» allo scopo di individuare chi ha agito contro i dettami della legge, ma non una responsabilità «civile» per gli eventuali danni che l'amministratore ha concretamente cagionato. Pertanto, la responsabilità in parola è anche di governo, non solo economica[42]. Tuttavia, deve registrarsi l'esistenza, anche in via indiretta, di ripercussioni economiche derivanti dal danno eventualmente arrecato dall'inerzia degli organi preposti alla vigilanza dagli interventi necessari per garantire la destinazione dei beni ai fini previsti dall'ordinamento.

Ne discende un principio dell'*accountability* (in italiano, principio di responsabilizzazione), tradotto nella responsabilità scaturente da una gestione non oculata[43] di risorse o beni. Diverse sono le definizioni che sono state

---

[42] Il diritto canonico possiede strumenti idonei ad assicurare il risarcimento il danno prodotto dal fatto illecito. Sul punto, cfr. Pierluigi Consorti, *La responsabilità della gerarchia ecclesiastica nel caso degli abusi sessuali commessi dai chierici, fra diritto canonico e diritti statuali*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, 2013, p. 21 secondo cui (*nell'ordinamento della Chiesa la riparazione del danno supera quindi la dimensione privatistica: non serve soltanto a soddisfare il danneggiato, quanto a ripristinare la situazione violata dal danno ingiusto*).

[43] Occorre distinguere l'*accountability* per una «gestione non oculata» da quella *contra jus*. Nel

attribuite all'istituto dell'*accountability*: basti pensare, ad esempio, a quella contenuta nell'art. 24[44] del reg. UE 2016/679 in materia di protezione dei dati personali per cui l'amministratore risulta responsabile in caso di mancata conformità del proprio operato ai dettami della disciplina generale. Dal lato della dottrina, invece, alcuni autori tendono a distinguere la rendicontazione dalla necessità di garantire la trasparenza nell'attività di gestione secondo l'assunto per cui la prima rientrerebbe nelle attività di governo di un ente e fa parte dell'insieme dei processi che assicurano direzione, controllo e responsabilità: secondo questo modello, tipicamente anglosassone, si associa la rendicontazione all'*accountability*[45].

L'istituto in parola dovrebbe, tuttavia, essere adoperato per realizzare un sistema di controlli esterni sulla gestione delle risorse ecclesiastiche, cosicché i servizi resi alla comunità dei fedeli siano fruibili in modo efficace. L'esternalità di un controllo deriva, per quanto qui interessa, dal fatto che il soggetto controllore non deve appartenere all'ente controllato. In questo senso, può riportarsi l'esempio del Vescovo che (almeno in teoria) esercita la funzione di controllo senza occupare posizioni apicali all'interno dell'ente ecclesiastico. Ne discende l'evidente incompatibilità fra chi svolge l'attività gestoria e chi compie il controllo, ove le due funzioni non possono essere in alcun modo sovrapponibili.

In tal modo si rafforzerebbe l'autonomia e l'indipendenza del soggetto controllore – esterno – rispetto al soggetto controllato, cosicché il sistema delineato sarebbe informato ai princìpi di trasparenza e *accountability*. Sul punto, giova ricordare le già ricordate riforme vaticane in materia finanziaria, da ritenersi *best practice* in tale contesto. Un cambiamento significativo in

---

primo caso, ad esempio, si può rimuovere l'ufficiale senza però sanzionarlo; nel secondo caso, invece, si possono anche attribuire sanzioni, e la stessa rimozione può essere un rimedio penale o amministrativo.

[44] (Responsabilità del titolare del trattamento.

1. Tenuto conto della natura, dell'ambito di applicazione, del contesto e delle finalità del trattamento, nonché dei rischi aventi probabilità e gravità diverse per i diritti e le libertà delle persone fisiche, il titolare del trattamento mette in atto misure tecniche e organizzative adeguate per garantire, ed essere in grado di dimostrare, che il trattamento è effettuato conformemente al presente regolamento. Dette misure sono riesaminate e aggiornate qualora necessario.

2. Se ciò è proporzionato rispetto alle attività di trattamento, le misure di cui al paragrafo 1 includono l'attuazione di politiche adeguate in materia di protezione dei dati da parte del titolare del trattamento.

3. L'adesione ai codici di condotta di cui all'articolo 40 o a un meccanismo di certificazione di cui all'articolo 42 può essere utilizzata come elemento per dimostrare il rispetto degli obblighi del titolare del trattamento).

[45] Diego Zalbidea, *Trasparenza e corresponsabilità*, nel vol. Alessandro Aste (a cura di), *La trasparenza nella gestione dei beni ecclesiastici*: *dalla* governance *alla* accountability. *La sfida della rendicontazione tra pastoralità e contabilità*, Marcianum Press, Venezia, 2019, p. 47.

ambito vaticano ha riguardato (*il mistero più misterioso*) che avvolgeva l'Istituto per le opere di religione, (*a torto considerato la banca vaticana*)[46].

Viene da chiedersi, allora, se possa parlarsi di *accountability* in un contesto privo di una vera e propria disciplina o, addirittura, privo di una norma che ne tenga conto, nonostante le recenti riforme vaticane dimostrino un tendenziale cambio di passo finalizzato proprio a garantire quei princìpi di trasparenza e veridicità che nelle finanze vaticane non erano stati tenuti in debita considerazione.

Deve precisarsi, tuttavia, che non è del tutto sconosciuta all'ordinamento canonico l'esigenza di tutelare un certo «stile» di amministrazione dei beni temporali. Esistono, ad esempio, criteri generali come la destinazione ai fini previsti dalla Chiesa (CIC/1254), ovvero la corretta gestione dell'amministrazione (cfr. canoni 1284-1286). Si riscontrano nel codice due procedure differenziate a seconda che gli atti di gestione possano rientrare nell'ordinaria o nella straordinaria amministrazione. In generale, il can. 1277, in riferimento agli atti di ordinaria amministrazione, impone al Vescovo di confrontarsi con il Consiglio per gli affari economici e con il Collegio dei consultori in via preventiva. Mentre, per gli atti di straordinaria amministrazione, il Codice prevede una procedura rafforzata, che sfocia in un parere favorevole (o meno) da parte di tali organi, per poter procedere. Dunque, per gli atti di ordinaria amministrazione, non sembrerebbe sussistere l'obbligo per l'Ordinario di rispettare quanto deliberato in seno al Consiglio per gli affari economici e al Consiglio dei consultori, delineando in sostanza un mero obbligo informativo. Difatti, il Vescovo ben può ignorare le indicazioni provenienti dai Consigli. Ne consegue che, nella logica del Codice, l'istituto in parola persegua la finalità – tutt'altro che mera – di rendere edotti i membri dei Consigli sulle attività compiute dal Vescovo. Diverso è invece in caso di atti di straordinaria amministrazione, i quali possono essere compiuti solo previo consenso dei Consigli.

In entrambi i casi, il can. 1277 tratteggia i contorni di un controllo esterno e preventivo sull'attività di amministrazione dei beni ecclesiastici compiuta dal Vescovo.

In tale contesto, la funzione di vigilanza viene invece assegnata, stando alla lettera del Codice, a due consigli parrocchiali che hanno dislocazione diocesana. Ne consegue che, al di là di un controllo svolto a livello locale, non c'è alcuna autorità a livello centrale che sia istituita al fine di dettare linee guida che consentano di svolgere la funzione di vigilanza in modo uniforme, creando una grave lacuna nel sistema appena inquadrato.

---

[46] Pierluigi Consorti, *Le riforme economiche di Papa Francesco*, nel vol. Elisabetta Bani, Id., *Finanze vaticane e Unione europea*, cit., p. 11.

Se l'*accountability* favorisse la costruzione di un sistema di controlli finalizzato a garantire la buona amministrazione, a monte di tale sistema, gli atti amministrativi dovrebbero essere sempre sorretti da una ragionevole giustificazione che, come il Canosa definisce, richiama il c.d. principio «di motivazione», vale a dire l'(*obbligo di esporre i motivi della decisione*)[47]. Il principio stimola l'amministratore ad agire con la necessaria trasparenza e nel rispetto delle procedure stabilite, informando tutta l'azione amministrativa alla prudenza. Ne discende che le procedure pubbliche, seguite nella formazione dell'atto amministrativo, devono poter essere giustificate in ogni momento (ed è in questa accezione che si intenderà ai nostri fini il concetto di *accountability*).

Dunque, il «governo» dell'uso dei beni ecclesiastici sarebbe assoggettato a una forma di controllo successivo, esteso non solo alla legittimità dell'atto amministrativo canonico, bensì anche, da un lato, al rispetto dei princìpi di veridicità e trasparenza dei conti, al fine di evitare i rischi di dissesto finanziario e, dall'altro, alla prevenzione dei rischi di distrazione teleologica dei beni.

Così, il concetto di «buon governo» delle risorse ecclesiastiche troverebbe il suo fondamento nella «diligenza del buon padre di famiglia», che il can. 1284 § 1 sancisce come criterio guida per tutti gli amministratori, inteso in senso lato. Una simile interpretazione estensiva trova riscontro positivo nel recentissimo corpus normativo in materia di contratti pubblici varato dallo Stato della Città del Vaticano. Tramite le Norme sui contratti pubblici cit., l'ordinamento ecclesiastico si arricchisce di quei princìpi che sinora erano stati tipizzati solamente negli Stati moderni. L'art. 5 dell'impropriamente denominato «codice unico per contratti e appalti del Vaticano» recepisce l'esigenza di un'amministrazione informata alla buona gestione delle risorse; gestione che si misura, come ampiamente descritto, in relazione alla direzione che viene impartita all'organizzazione e alle scelte assunte in ordine al perseguimento dei fini propri della Chiesa.

Come affermato da Papa Francesco, (*la diligenza del buon padre di famiglia è principio generale e di massimo rispetto, sulla base del quale tutti gli amministratori sono tenuti ad attendere alle loro funzioni. Ciò è richiesto in modo esplicito dalla legge canonica in relazione ai beni ecclesiastici [can. 1284 cit.], ma vale in generale per ogni altro amministratore*), nel senso che costituisce un principio guida di ogni «funzionario». Inoltre, il Sommo Pontefice aggiunge che (*la promozione di un apporto concorrente e leale di operatori economici, unito alla trasparenza ed al controllo delle procedure di*

---

[47] Javier Canosa, *I principi per la revisione del Codice di Diritto canonico. La ricezione giuridica del Concilio Vaticano II*, Giuffrè, Milano, 2000, p. 558.

aggiudicazione dei contratti, consentirà una migliore gestione delle risorse che la Santa Sede amministra per conseguire i fini che della Chiesa sono propri [can. 1254 CIC])[48].

In questo senso, l'*accountability* deve essere intesa come una responsabilizzazione degli amministratori senza tuttavia associarvi il timore che, alla minima violazione delle norme, possano incorrere in sanzioni. Il concetto di responsabilità non può dunque essere ridotto a mero strumento di deterrenza di condotte illegittime: certamente, non si incorre nell'errore di sperare che ciascun amministratore sia mosso da onestà e spirito di servizio, tant'è vero che non si suggerisce di rimuovere le sanzioni. Tuttavia, una responsabilizzazione degli amministratori per il loro operato dovrebbe assumere una connotazione di tipo «morale», una sorta di *moral suasion*[49].

5. La funzione di controllo del Vescovo diocesano

Dai canoni del libro V del Codice del 1983 può evincersi l'impegno del legislatore canonico nel dare alla materia una diversa organizzazione. Secondo un orientamento dottrinario, la figura dell'Ordinario e quella del Romano Pontefice fungono da garanzia della destinazione dei beni ecclesiastici soprattutto nella loro funzionalizzazione[50]. Nell'ambito dell'attività di gestione, che deve essere destinata al perseguimento delle finalità proprie dei beni ecclesiastici[51], l'organizzazione dell'amministrazione dei beni diocesani appar-

---

[48] Francesco, *Lettera apostolica in forma di "*Motu Proprio" *sulla trasparenza, controllo e concorrenza nelle procedure di aggiudicazione dei contratti pubblici della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano*, 19 maggio 2020.

[49] Ciò trova conferma nell'art. 76, **§ 3 delle** *Norme sui contratti pubblici* cit. il quale introduce nell'ordinamento ecclesiastico la responsabilità erariale quando stabilisce che (*i pagamenti eseguiti in assenza dell'attestazione o in presenza di attestazione falsa o mendace costituiscono* danno al patrimonio della Santa Sede); in questo senso, la responsabilità erariale non deve essere interpretata come strumento di contrasto a condotte illecite, quanto piuttosto nella tutela della sana gestione delle risorse. Tale conclusione trova conforto nello Statuto della Segreteria per l'economia, che si innesta nel lungo percorso di riforma del diritto vaticano avviato nel 2010, il cui art. 12 sancisce il c.d. danno erariale canonico, quello cioè che si verifica (*quando [la Sezione per il Controllo e la Vigilanza] viene a conoscenza di possibili* danni al patrimonio degli enti e amministrazioni *di cui all'art. 1*); in questi casi, la Sezione (*assicura che siano adottate misure correttive ivi incluse, ove opportuno, azioni civili o penali e sanzioni amministrative*).

[50] Francesco Salerno, *I beni temporali della Chiesa ed il potere primaziale del Romano Pontefice*, in *I beni temporali della Chiesa*, cit., 1999, p. 120. L'Autore ha espresso questa stessa idea come esigenza scaturente dalla gestione dei beni anziché come potere dell'autorità: (*la funzione ecclesiale dei beni temporali della Chiesa giustifica, per la sua concreta realizzazione, il ricorso alla* plenitudo potestatis *del Romano Pontefice*).

[51] Francesco Grazian, *La nozione di amministrazione e di alienazione nel codice di diritto ca-*

tiene al Vescovo «in ragione della presidenza che gli compete nella Chiesa particolare»[52]; per tutti gli altri beni ecclesiastici, il Vescovo mantiene solo una funzione di vigilanza[53].

Tuttavia, deve precisarsi che, ai sensi del can. 1256, la titolarità dei beni ecclesiastici risiede in capo alla suprema autorità del Romano Pontefice che, in forza del primato di governo, (*è il supremo amministratore ed economo* [supremus administrator et dispensator[54]] *di tutti i beni ecclesiastici*)[55]. Ne discende che il Papa agisce sui beni ecclesiastici come se ne fosse il proprietario, anche se, di fatto, appartengono ad altri soggetti gerarchicamente inferiori. In questo senso, si potrebbe ritenere che, in forza del suo primato di governo, al Sommo Pontefice sia attribuita una funzione di vigilanza più che di amministrazione. Ciò trova conforto nel significato del termine «*dispensator*» che, riferito al

---

nonico, Pontificio Istituto Biblico, Roma, 2002, p. 9: (*I beni temporali rappresentano per la Chiesa cattolica un mezzo con cui essa può conseguire i fini che le sono propri (c. 1254). Per il raggiungimento di tali fini, indicati in modo esemplificativo nel c. 1254, § 2, è necessario, oltre al possesso, un corretto utilizzo dei beni stessi. Solo così la Chiesa potrà effettivamente adempiere la missione che si propone, essere ed operare come «segno e strumento dell'intima unione con Dio e dell'unità di tutto il genere umano». È comprensibile quindi che fin dalle sue origini la Chiesa si sia preoccupata da una parte di proteggere i beni che le venivano messi a disposizione, facendo in modo che essi non andassero in detrimento o venissero impiegati per scopi alieni alla sua natura, e dall'altra di regolare l'utilizzo e la distribuzione di tali beni all'interno delle proprie istituzioni. Guardare ai beni temporali della Chiesa nella prospettiva dei fini per i quali essi vengono utilizzati ci porta a comprendere come qualsiasi studio o approfondimento su questo tema non può mai essere considerato autonomamente, ma sempre e solo in relazione all'insieme della natura della Chiesa*).

[52] Congregazione per i Vescovi, *Direttorio per il ministero pastorale dei Vescovi "*Apostolorum successores*"*, 22 febbraio 2004, n. 189.

[53] Le norme canoniche si connotano per l'esplicita funzione e configurazione *ad vigilandum*, in ragione della natura inquisitoria che l'ordinamento canonico ha mantenuto sino ad oggi; in tal senso, cfr. Paolo Gherri, Episkopé *e vigilanza amministrativa nell'ordinamento canonico*, nel vol. Maria De Benedetto (a cura di), *Visite canoniche e ispezioni. Un confronto*, Giappichelli, Torino, 2019, p. 75 ss.

[54] I due termini, *administrator* e *dispensator*, sono, tuttavia, di non agevole interpretazione in quanto nei canoni successivi assurgono a diverso significato. In questo senso, cfr. Adolfo Longhitano, *L'amministrazione dei beni: la funzione di vigilanza del vescovo diocesano*, cit., p. 92 secondo cui si può (*affermare che [nel caso riportato dal canone in commento] non si tratti di amministrazione ma di vigilanza*). Secondo l'Autore, sarebbe fuorviante l'attribuzione al Romano Pontefice della qualifica di supremo amministratore e dispensatore di tutti i beni ecclesiastici, poiché non rispecchia la giusta autonomia delle Chiese particolari e delle altre persone giuridiche che gravitano attorno alla Chiesa. Eppure, tale impostazione verrebbe contraddetta dalla nota esplicativa del Pontificio Consiglio per i Testi Legislativi, *La funzione dell'autorità ecclesiastica sui beni ecclesiastici*, 12 febbraio 2004, per cui, (*quando il can. 1273 qualifica il Romano Pontefice come amministratore supremo dei beni ecclesiastici, [esso] fa riferimento al potere di giurisdizione del Papa sulla Chiesa e, quindi, sui beni delle persone giuridiche pubbliche destinati ai fini propri della Chiesa, anziché ad una funzione amministrativa di tipo economico basata sul potere dominicale dei beni*), p. 24.

[55] Nell'edizione del *Codice di diritto canonico* curata dalla Redazione di *Quaderni di diritto ecclesiale*, Àncora editrice, Milano, 2018, la traduzione italiana si discosta un poco dall'originale latino nel rendere «economo» per «*dispensator*».

Romano Pontefice nel contesto di amministrazione dei beni ecclesiastici, non sembrerebbe potersi ricondurre alle nozioni e agli schemi del diritto privato. Il latino ecclesiastico fa rientrare nel termine dispensator sia l'amministratore, che l'economo, che il tesoriere. La sua reiterazione con *administrator* nel can. 1273 è un rafforzativo del ruolo assoluto attribuito al Pontefice, che in pratica può tutto sui beni[56].

I poteri assoluti attribuiti al Papa troverebbero giustificazione nel fatto che ciascuna autorità preposta al governo di una comunità è munita del potere di intervenire sui beni ecclesiastici, per scongiurare attività idonee a comprometterne un'amministrazione oculata ed efficiente.

Occorre tuttavia ricordare che, sebbene dal punto di vista generale siano attribuiti al Pontefice le funzioni di amministrazione e vigilanza su tutti i beni ecclesiastici, al livello territoriale il can. 1278 individua altri organi competenti a svolgere tali compiti, come se questi fossero stati delegati implicitamente: da un lato il Vescovo e dall'altro l'economo diocesano al quale, oltre ai compiti di cui al can. 494, §§ 3 e 4, può essere affidata dal Vescovo diocesano il compito di vigilare con cura sull'amministrazione di tutti i beni appartenenti alle persone giuridiche pubbliche soggette all'Ordinario.

Nei primi secoli della Chiesa romana, il Vescovo era l'unico responsabile dell'amministrazione dei beni temporali: era considerato il custode dei beni della Chiesa, poiché doveva averne cura (*come fosse economo di Dio*)[57]. Già dalla metà del IV secolo, a causa della gravità del compito, i Vescovi iniziarono a munirsi della collaborazione di ausiliari il cui ruolo divenne sempre più importante, fino a quando il Concilio di Calcedonia nel 451 dispose che ogni Vescovo dovesse obbligatoriamente servirsi di un economo, il quale amministrasse i beni della Chiesa sotto l'autorità del proprio Vescovo. Il Concilio si preoccupò anche di esprimere la *ratio* della norma: (*così, l'amministrazione della Chiesa non sarà senza controllo, non verranno dilapidati i beni eccle-*

---

[56] Circa la sovrapposizione tra il *dispensator* e l'*administrator*, cfr. Jesús Miñambres, *Il Romano Pontefice garante ultimo della destinazione dei beni ecclesiastici*, nel vol. James Conn, Luigi Sabbarese (a cura di), *Iustitia in caritate. Miscellanea di studi in onore di Velasio De Paolis*, Urbaniana University Press, Città del Vaticano, 2005, secondo cui il legislatore abbia voluto ricordare l'immanenza della potestà del Romano Pontefice che gli consentirebbe di intervenire sulla gestione di ogni Chiesa particolare e degli altri soggetti pubblici, e dunque di ogni bene ecclesiastico (p. 431). È stato ritenuto che la *dispensatio* non si andrebbe a sovrapporre all'attività di amministrazione, bensì vi si affiancherebbe al fine di consentire al Sommo Pontefice di intervenire direttamente con atti di governo a rilevanza economica; in questo senso, cfr. Velasio De Paolis, *I beni temporali della Chiesa*, Edizioni Dehoniane, Bologna, 2016, p. 80; Jean-Pierre Schouppe, *Diritto patrimoniale canonico*, Giuffrè, Milano, 1997, p. 32.

[57] Canoni apostolici, can. 38.

siali e l'ordine sacerdotale sarà al riparo da ogni rimprovero)[58]. In tal senso, la figura dell'economo nasce per realizzare gli obiettivi di buon andamento, di trasparenza, di partecipazione e di credibilità nella gestione economica della Chiesa. Ciò trova conferma nelle parole di Papa Giovanni Paolo II per cui l'amministrazione della diocesi deve essere (*affidata a persone competenti oltre che oneste, in modo che la si possa proporre come esempio di trasparenza per tutte le altre analoghe istituzioni ecclesiastiche*)[59].

In quest'ottica, il can. 423 stabilisce il principio di incompatibilità fra gli uffici dell'economo, da un lato, e l'amministratore diocesano, dall'altro, cui spetta il governo della diocesi quando la sede è vacante. Ne discende l'incompatibilità fra le attività di amministrazione, attribuita all'Ordinario, e di gestione, attribuita all'economo, che svolge siffatto compito in funzione esecutiva. Inoltre, sembrerebbe che il legislatore canonico abbia inteso distinguere le funzioni dell'amministrazione da quelli della vigilanza, affidando la prima all'economo e la seconda al Vescovo[60]. Tale suddivisione di funzioni consente, così, di garantire il «buon governo» nella gestione dei beni temporali della Chiesa.

È stato sostenuto che, sebbene l'amministrazione dei beni temporali spetti al Vescovo, il canone 494 sembri attribuire la funzione di «vero amministratore» all'economo[61]. Si innesta in questo filone di pensiero l'opinione secondo cui a norma del can. 494, il vescovo deve nominare un economo che ha il compito di (*amministrare i beni della diocesi sotto l'autorità del Vescovo*)[62].

Ne discende che al potere di amministrazione consegue il compito di vigilare su di essa: il § 1 del can. 1276 stabilisce, infatti, che (*spetta all'Ordinario di vigilare con cura sull'amministrazione di tutti i beni appartenenti alle persone giuridiche pubbliche a lui soggette*).

Il can. 1279, § 1 sembrerebbe giustificare l'ammissibilità di un controllo sulla gestione per verificarne la conformità ai princìpi di buon andamento ed efficienza. Infatti, riconosce il dovere/diritto di amministrare i beni ecclesiastici a colui che concretamente li gestisce, ma nel contempo pone in capo all'Ordinario il diritto (*ad intervenire in caso di negligenza dell'amministratore*).

---

[58] Concilio di Calcedonia, can. 26.

[59] Giovanni Paolo II, *Esortazione apostolica "*Pastores gregis*"*, 16 ottobre 2003, n. 45.

[60] Diverse critiche sono state mosse a quest'impostazione; per una ricostruzione puntuale cfr. Francesco Coccopalmerio, commento al can. 494, in *Comentàrio exegético al Código de Derecho Canònico*, II, EUNSA, Pamplona, 1996, p. 1125.

[61] Jesús Miñabres, *La resposabilità degli amministratori dei beni della Chiesa*, in *Ius ecclesiae*, 3, 2015, p. 581.

[62] Velasio De Paolis, *I beni temporali della Chiesa*, cit., p. 165.

Al paragrafo successivo, inoltre, attribuisce all'Ordinario anche il diritto di intervenire per nominare una persona idonea a provvedere all'amministrazione quando una persona giuridica pubblica rimane priva di amministratori. Tale rimedio ha evidente natura di *extrema ratio* dinanzi a una situazione ormai patologica; tuttavia, consiste anche in un'occasione per l'esercizio della vigilanza canonica interpretata non più solo come «puntuale risposta del superiore», adottata per impedire un atto ritenuto contrario agli interessi della Chiesa, ma anche come «iniziativa del superiore», finalizzata a proteggere il patrimonio ecclesiastico dinanzi all'azione o all'omissione dell'amministratore[63].

La funzione di vigilanza del Vescovo non si ricava solamente dal combinato disposto tra i canoni 1276 e 1279. In altri canoni si afferma il principio di vigilanza anche per l'amministrazione e la distribuzione delle associazioni private (can. 325, § 1), per l'amministrazione e la distribuzione dei beni donati per le cause pie (cann. 325 § 2; 1301), per l'amministrazione dei monasteri *sui iuris* nei limiti stabiliti dai cann. 637 e 638 § 4. Tuttavia, da tali norme non si ricava espressamente una nozione di vigilanza. Di talché, la dottrina canonistica ha prodotto una sua interpretazione nel senso di prestare attenzione al fatto che l'amministrazione dei beni avvenga secondo le finalità loro proprie (cfr. can. 1254, § 2) nel rispetto delle leggi che li riguardano e secondo gli autorevoli orientamenti pastorali che, come si è visto nel punto precedente, «ordinano» il complesso dei beni ecclesiastici. Se ci si vuole esprimere in termini sintetici, «vigilare» significa aver cura che gli amministratori diano piena attuazione, in particolare, alla prescrizione del can. 1282 secondo cui (*tutti coloro, sia chierici che laici, che a titolo legittimo hanno parte nell'amministrazione dei beni ecclesiastici, sono tenuti ad adempiere i loro compiti in nome della Chiesa, a norma del diritto*).

Rispetto alla nozione di vigilanza «canonica» poc'anzi delineata, non sembrerebbero esservi distinzioni rispetto al significato di «controllo»[64] attribuito dalla dottrina di diritto amministrativo statale, inteso come la (*verificazione di regolarità di una funzione propria o aliena*)[65]. Se al diritto canonico può trovare applicazione la nozione «statale» di controllo, allora si può asserire che

---

[63] Lorenzo Simonelli, *Gli strumenti della vigilanza canonica*, in *exLege*, 2, 2014, p. 27.

[64] Sui rapporti fra ispezione e controllo, cfr. Maria De Benedetto, *Conoscere per governare: l'utilità di un confronto tra ispezioni e visite canoniche*, nel vol. Id., *Visite canoniche e ispezioni*, cit., p. 5, secondo cui l'ispezione coincide con controllo allorquando si tratti di (*attività endi-procedimentale preordinata a un provvedere specifico*). Nondimeno, l'ispezione si distingue dal controllo in quanto la prima è altresì strumento di governo, inquadrata come esercizio di poteri conoscitivi da parte dell'amministratore.

[65] Massimo Severo Giannini, *Controllo: nozioni e problemi*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1974, XXIV, p. 1264.

l'Ordinario deve assolvere alla sua funzione di vigilanza anche per quegli enti ecclesiastici che non amministra direttamente, in ragione dello scopo pubblicistico perseguito e della connaturata territorialità di tali enti.

6. L'ordinamento vaticano come modello di governo trasparente in materia finanziaria

In conclusione, occorre condurre l'analisi con cautela quando si tratta di buona amministrazione e di trasparenza dei conti in ambito ecclesiastico poiché è facile cadere nell'errore di considerare l'*accountability* (solo) nei termini di responsabilità del Vescovo o dell'incaricato di amministrare i beni della Diocesi. È stato chiarito che l'*accountability* non coincide con l'intento del legislatore di costituire una sorta di «deterrente» per garantire la buona amministrazione, quanto piuttosto, specie nell'ordinamento canonico, di contribuire alla costruzione di una rendicontazione ispirata alla sana e trasparente gestione degli *asset* a disposizione. Tali concetti non sono estranei alla nozione di buona amministrazione tenuta qui in considerazione, quanto piuttosto ne costituiscono i corollari.

Questa nuova moralità dei controlli, che permea l'attività amministrativa tutta, trova conforto nella recentissima *Lettera Apostolica* di Papa Francesco sulla trasparenza e controllo nei contratti pubblici, che afferma in modo chiaro i princìpi di sana e prudente gestione delle risorse ecclesiastiche, non in termini meramente ragionieristici, bensì ispirandosi ai concetti di buon governo ed equità.

Sebbene sia ancora molto discussa l'esistenza di un diritto amministrativo canonico, è innegabile la presenza di un'organizzazione amministrativa della Chiesa e laddove ve n'è una, vi debbono essere anche controlli e attività di vigilanza sull'operato degli amministratori. Detta esistenza è suffragata dalla presenza di una gerarchia nella vigilanza sulla gestione (il Vescovo, da un lato, e i Consigli per gli affari economici e dei consultori, dall'altro) nonché dai princìpi, qualificati come fondamentali, dell'efficienza-efficacia e della trasparenza dell'attività amministrativa.

Sul punto, si deve registrare lo sforzo riformatore che sta interessando l'ordinamento vaticano negli ultimi anni, verso la direzione di conformare l'organizzazione amministrativa ecclesiastica ai princìpi propri del diritto amministrativo. Il fine è quello di costruire un sistema di vigilanza efficace, in cui l'interesse spirituale-morale proprio della Chiesa sia efficacemente bilanciato con l'esigenza di garantire un'amministrazione efficiente dei beni temporali. Alla luce delle recenti riforme vaticane in materia finanziaria, la Santa Sede

sembra aver recepito l'esigenza di verificare l'andamento dell'attività amministrativa, che consegue in modo naturale alla presenza di fini e obiettivi prefissati per garantire il buon governo. In questo senso, paiono rilevanti alcune recenti disposizioni che estendono[66] la portata della normativa agli enti ecclesiastici non direttamente collegati allo Stato della Città del Vaticano. Dunque, sembrerebbe potersi affermare che, almeno con precipuo riferimento alle questioni di carattere finanziario, l'ordinamento vaticano ben potrebbe fungere da «apripista» per il diritto canonico, ove l'integrazione di quest'ultimo sarebbe finalizzata al solo scopo di non lasciare prive di disciplina quelle fattispecie che non sono contemplate dal diritto universale.

[66] *Norme sulla trasparenza, il controllo e la concorrenza dei contratti pubblici della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano*, 1° giugno 2020, art. 3 lett. *b)* e *c)* per cui la normativa si applica anche (*agli operatori economici [nonché ad altri soggetti] che partecipano [o che sono contemplati, a qualsiasi titolo] [d]alle procedure di cui alla presente normativa*).

Il nuovo Regolamento UE sulla protezione dei dati personali, Chiesa cattolica e dignità dell'uomo[*]

The new EU Regulation on personal data protection, Catholic Church and human dignity

Marta Tigano

Riassunto

La diretta applicabilità, in ciascuno dei Paesi membri, delle disposizioni contenute nel Regolamento UE 2016/679 relativo alla Protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, *e la contemporanea entrata in vigore del Decreto generale approvato dalla Conferenza Episcopale Italiana contenente* Disposizioni per la tutela del diritto alla buona fama e alla riservatezza, *hanno costituito lo spunto del presente contributo. L'Autore, infatti, si propone di analizzare la disciplina canonistica in materia di protezione dei dati personali, nella consapevolezza dell'apporto specifico che le comunità religiose possono offrire, anche in questa materia, all'Unione Europea, sulla base della comune aspirazione al riconoscimento del valore unico ed irriducibile della persona e della sua dignità.*

Abstract

The direct applicability, in each of the Member Countries, of the European regulation 2016/679 on the Protection of individuals with regard to the processing of personal data, *and the simultaneous entry to force of the General decree approved by the Italian Episcopal Conference containing* Provisions for the protection of the right to good reputation and confidentiality, *were the starting point for this contribution. The Author, in fact, proposes to analyze the canon law on the protection of personal data, in the awareness of the specific contribution that religious communities can offer, also in this matter, to the European Union, based on the common aspiration to the recognition of the unique and irreducible value of the person and his dignity.*

Parole chiave

Protezione dati personali; Regolamento europeo; Chiesa cattolica italiana; Dignità dell'uomo.

---

[*]Il testo riproduce, con l'aggiunta di aggiornamenti bibliografici, il contributo destinato agli Scritti in onore di Antonio Ruggeri.

Key words
Protection personal data; European regulation; Italian Catholic Church; Human dignity.

Sommario: 1. *Premesse* – 2. *Il nuovo Regolamento UE 2016/679 sulla protezione dei dati personali* – 3. *L'art. 91 del Regolamento UE: "Norme di protezione dei dati vigenti presso chiese e associazioni religiose"* – 4. *Il Decreto generale della CEI del 25 maggio 2018 e «l'ermeneutica della dignità»*

1. Premesse

In tema di protezione dei dati personali, la data del 25 maggio 2018 è stata contrassegnata da due eventi di fondamentale importanza: da una parte, a livello europeo, la diretta applicabilità, in ciascuno dei Paesi membri, delle disposizioni contenute nel Regolamento UE 2016/679 relativo alla *Protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati*[1]*;* da un'altra parte, a livello nazionale, l'entrata in vigore del Decreto generale approvato dalla Conferenza Episcopale Italiana contenente *Disposizioni per la tutela del diritto alla buona fama e alla riservatezza* che ha aggiornato il precedente Decreto del 1999 al fine di renderlo conforme alla nuove norme comunitarie[2].

A parte alcune incertezze interpretative[3], non v'è dubbio che la disciplina

[1] Il nuovo Regolamento europeo è subentrato alla direttiva 95/46/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 24 ottobre 1995, relativa alla tutela delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali nonché alla libera circolazione di tali dati. Per una prima lettura, si rinvia a Manuel Ganarin, *Salvaguardia dei dati sensibili di natura religiosa e autonomia confessionale. Spunti per un'interpretazione* secundum Constitutionem *del regolamento europeo n. 2016/679,* in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*. Rivista telematica (*www.statoechiese.it*), 11, 2018.

[2] Per un commento al Decreto generale della CEI del 20 ottobre 1999 e la sua applicazione al primo caso controverso registratosi in Italia per il trattamento di un dato «sensibile» relativo all'appartenenza confessionale, si veda l'autorevole contributo di Salvatore Berlingò, *Si può essere più garantisti del Garante? A proposito delle pretese di "tutela" dai registri di battesimo,* in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica,* 1, 2000, p. 294 ss. Sul nuovo Decreto generale CEI, si rinvia a Manuel Ganarin, *Specificità canonistiche e implicazioni ecclesiastiche del nuovo Decreto generale della Conferenza Episcopale Italiana sulla tutela del diritto alla buona fama e alla riservatezza*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2, 2018, p. 582 ss.; Id., *La tutela dei dati personali nei recenti sviluppi del diritto particolare per la Chiesa cattolica in Italia*, in *Ius Ecclesiae*, 2, 2019, p. 427 ss., nonché Venerando Marano, *Impatto del regolamento Europeo di protezione dei dati personali per la Chiesa. Prime soluzioni nei decreti generali delle Conferenze episcopali: l'esperienza italiana,* in J. Pujol (a cura di), *Chiesa e protezione dei dati personali. Sfide giuridiche e comunicative alla luce del regolamento Europeo per la protezione dei dati*, Edusc, Roma, 2019, p. 19 ss.

[3] Certamente, punto di partenza necessario per una lettura sistematica della disciplina concernente

introdotta dal Regolamento UE 2016/679, non solo appaia, *prima facie*, destinata ad incidere (ancora più significativamente che non in passato) anche sulle realtà ecclesiali[4]; ma, soprattutto, che essa segni un tappa importante nel cammino evolutivo del diritto alla *privacy*, contribuendo a (ri)perimetrarne i contenuti ed i limiti.

Invero, tra i settori dell'esperienza giuridica che hanno assunto crescente rilievo nell'odierna società dell'informazione, occorre annoverare certamente quello legato alla protezione dei dati personali, la cui disciplina si è sviluppata a tal punto da coinvolgere i più diversi ambiti dell'ordinamento giuridico per i quali, fino a poco tempo addietro, non si ipotizzava, neanche astrattamente, una possibile interferenza con la c.d. riservatezza.

La legislazione settoriale costituisce, com'è stato affermato[5], il punto di arrivo di un complesso processo storico che – anche grazie alle elaborazioni della cultura giuridica nordamericana di fine Ottocento e alla legislazione tedesca della fine degli anni '70 – ha portato progressivamente ad ampliare l'oggetto della tutela superando l'originario riferimento al concetto di *privacy*

---

la protezione dei dati personali risulta essere l'interpretazione delle regole settoriali introdotte dall'Unione europea in termini coerenti con le regole generali, di rango costituzionale e pattizio, che disciplinano la condizione giuridica e l'attività degli enti ecclesiastici, il diritto di libertà religiosa inteso nella sua dimensione individuale e istituzionale, nonché le prerogative di indipendenza ed autonomia delle Chiese in Italia. Una tale necessità appare ancora più avvertita in seguito all'impegno che l'Unione europea ha preso di rispettare e non pregiudicare lo *status* di cui godono le Chiese e le associazioni e comunità religiose nei Paesi membri secondo le rispettive legislazioni nazionali (art. 17, par. 1, TFUE, richiamato dal Considerando n. 165 del Regolamento UE). In questa prospettiva, le disposizioni del Regolamento UE 2016/679 che appaiono maggiormente significative sono contenute – oltre che in alcune enunciazioni "permissive" (cfr., in particolare, i Considerando nn. 4 e 165) – nell'art. 9, par 2, lett. d) e, soprattutto, nell'art. 91che, come si avrà modo vedere, rispettivamente disciplinano il trattamento dei dati sensibili da parte di enti e organismi con finalità religiosa e la possibilità, a determinate condizioni, di continuare ad applicare il *corpus* normativo predisposto dalle Chiese ed associazioni o comunità religiose. Si tratta di disposizioni che se, da un lato, introducono importanti elementi di novità nell'assetto attuale; dall'altro lato, tengono ampiamente conto dell'evoluzione normativa intervenuta negli ultimi anni anche nell'ordinamento italiano.

[4] La nuova normativa europea, infatti, «stabilisce norme relative alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché norme relative alla libera circolazione dei dati» e «protegge i diritti e le libertà fondamentali delle persone fisiche, in particolare il diritto alla protezione dei dati personali» (art. 1, parr. 1-2). Dunque, tanto con riferimento all'oggetto regolato, quanto con riferimento alle finalità perseguite, il Regolamento europeo non può non avere ripercussioni anche sulle attività di trattamento dei dati aventi natura religiosa. Invero, nel rivelare le convinzioni religiose individuali, «il contesto del loro trattamento potrebbe creare rischi significativi per i diritti e le libertà fondamentali» (considerando, n. 51). «I rischi per i diritti e le libertà delle persone fisiche, aventi probabilità e gravità diverse, possono derivare da trattamenti di dati personali suscettibili di cagionare un danno fisico, materiale o immateriale, in particolare: […] se sono trattati dati personali che rivelano […] le convinzioni religiose […]» (considerando, n. 75).

[5] Venerando Marano, *La protezione dei dati personali fra diritto statuale e «garanzie» confessionali,* in *Ius Ecclesiae*, 1, 2006, p. 62.

inteso come «diritto ad essere lasciato solo», per approdare al diritto del soggetto di poter controllare tutte le informazioni che lo riguardano (c.d. diritto all'autodeterminazione informativa)[6].

Tale fenomeno trova una spiegazione convincente nel processo di globalizzazione finanziaria dell'economia, coadiuvato dal perfezionamento e velocità di sviluppo degli strumenti informatici (che hanno reso sempre più impalpabile ed evanescente il concetto stesso di «confine» tra gli Stati)[7], accompagnato, parallelamente, dall'incremento del trattamento di dati, anche personali, che, transitando attraverso le «labili frontiere» dei circuiti informatici, senza alcun controllo né «barriera doganale», sono confluiti in archivi o supporti informatici non sempre adeguatamente sorvegliati e utilizzati. Un pericolo reso ancora più grave dal fatto che i dati – ormai affrancati dai supporti cartacei cui erano affidati in passato – possono essere collegati tra loro, astraendoli dallo specifico contesto, e «ricomposti», come in un mosaico, al punto da consentire una «profilazione» del soggetto[8].

Se il fenomeno appena descritto non è stato di certo la causa principale della trasformazione che nel tempo ha subito il concetto di *privacy;* tuttavia, ha contribuito a determinarne l'evoluzione dall'originario «*right to be let alone*», con il quale era stato tradizionalmente identificato, fino alla sua immedesimazione in un vero e proprio diritto della personalità.

In altre parole, nella prospettiva che trova il suo fondamento nell'art. 2 Cost., quale stella polare che orienta il nostro ordinamento al valore primario della persona umana[9], non si è semplicemente verificato il passaggio dal c.d. «diritto ad essere lasciato solo» al più moderno «diritto all'autodeterminazione informativa», ma si è verificato un vero e proprio cambiamento di approccio, con il passaggio da una concezione «dominicale» dei dati relativi alla sfera intima del soggetto – tipica del diritto romano – ad una concezione che, facendo leva sul nesso funzionale tra tutela dei dati personali e dignità della

---

[6] Il c.d. diritto all'autodeterminazione informativa, invero, segna un passo in avanti rispetto al semplice diritto alla riservatezza, la cui tutela spesso finiva col tradursi in uno strumento tanto drastico quanto inefficace, ossia nel diritto alla cancellazione dei dati.

[7] Così Raffaele Botta, *Trattamento di dati personali e confessioni religiose (dalla legge 31 dicembre 1995, n. 675 al D.Lgs. 11 maggio 1999, n. 135),* in *Il diritto ecclesiastico*, I, 1999, p. 885.

[8] A ciò deve aggiungersi un altro fenomeno che caratterizza le società contemporanee, quello della «frammentazione culturale» dovuto ai massicci flussi migratori nell'occidente europeo che hanno creato una notevole disomogeneizzazione del quadro sociale e culturale, col risultato di esaltare, anziché assimilare, le diversità, sollecitando gli individui ad un riconoscimento reciproco tra le differenti identità destinate a convivere.

[9] Sull'argomento si veda, per tutti, Antonio Ruggeri, *Il principio personalista e le sue proiezioni*, in *federalismi.it*, Rivista telematica, 2013.

persona[10], ha individuato la *ratio* del diritto alla *privacy* nella tutela dell'identità personale.

Il risultato di tale processo sarebbe la possibilità di affermare che, alla base della accresciuta importanza che hanno assunto, nella società contemporanea, la raccolta, la protezione e il trattamento dei dati sensibili – quali strumenti di identificazione della persona – vi è il diritto di ciascun soggetto all'identità (anche digitale) come sintesi alta della propria, irripetibile unicità[11].

2. Il nuovo Regolamento UE 2016/679 sulla protezione dei dati personali

Non a caso, quindi, è stata proprio l'esigenza di una corretta (ri)costruzione o rappresentazione della propria identità – unitamente all'esigenza, sempre più avvertita, di far sì che il trattamento dei dati personali si realizzasse nel rispetto dei diritti e delle libertà fondamentali della persona umana, nonché della sua dignità – a portare, da un lato, alla «disaggregazione» degli strumenti di tutela e conseguenziale abbandono del compatto ma rigido sistema proprietario a favore di una sorta di «procedimentalizzazione» flessibile del diritto fondamentale, capace di dare il giusto rilievo anche a interessi e dimensioni delle persone diverse rispetto a quelle esclusivamente individuali[12]; dall'altro lato, ad una progressiva estensione del sistema di protezione garantito dai tradizionali strumenti internazionali ed europei – che vanno dalle norme della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali sul rispetto della vita privata come diritto fondamentale della persona, fino alla Convenzione del Consiglio d'Europa (108/1981) sulla protezione degli individui rispetto al trattamento automatico dei dati personali; dalla Convenzione di Oviedo sui diritti dell'uomo e la biomedicina alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione (Carta di Nizza) che espressamente

---

[10] Sul nesso inscindibile, di reciproca e mutua implicazione, tra principio personalista e principio di dignità, cfr. Gaetano Silvestri, *Considerazioni sul valore costituzionale della dignità della persona*, in *Rivista AIC*, Rivista telematica, 2008.

[11] Come è stato affermato, i dati sensibili non rappresentano soltanto il «nucleo duro» della *privacy,* ma si qualificano anche come elementi capaci di determinare una discriminazione tra i soggetti, in special modo quando dall'identità fisica si passi a considerare l'identità sociale (vale a dire la collocazione di un soggetto nel gruppo), e l'identità ideale (cioè il patrimonio di valori di cui il soggetto è portatore). La tutela dei dati sensibili, dunque, si giustifica in base alla necessità di evitare che, per il tramite della loro circolazione, possano crearsi discriminazioni tra i soggetti, in violazione dell'art. 3, comma 1, Cost. Cfr. Vincenzo Zeno-Zencovich, *Commento all'art'22*, in Ettore Giannantonio – Mario Losano – Vincenzo Zeno-Zencovich (a cura di), *La tutela dei dati personali. Commentario alla legge n. 675 del 1996*, Cedam, Padova, 1997, p. 201 ss.

[12] Cfr. Salvatore Berlingò, *Si può essere più garantisti del Garante?*, *cit*., p. 298.

dichiara la dignità umana inviolabile – cui si aggiungono alcuni interventi dell'Unione europea volti a specificare le regole di applicazione di principi e norme precedentemente acquisiti al fine di ampliarne la portata.

Fra questi ultimi, merita speciale menzione la direttiva comunitaria 95/46/CE, alla quale, com'è noto, è stata data attuazione, in Italia, con la legge n. 675 del 31 dicembre 1996,[13] nonché, come già anticipato, il recente Regolamento UE 2016/679.

Rispetto alla normativa susseguitasi in questi ultimi anni, il nuovo Regolamento UE introduce una disciplina a cavallo fra continuità e innovazione, non priva di nodi problematici che occorre sciogliere in via interpretativa.

Con riferimento ai «dati sensibili», tra i quali vanno annoverati quelli di natura religiosa, il Regolamento europeo, pur stabilendo un divieto di trattamento come regola generale, introduce alcune eccezioni nei confronti degli enti e organismi con finalità religiose ove sussistano determinate condizioni.

In particolare, riproducendo l'assetto normativo originario della direttiva 95/46CE, l'art. 9, par. 2d, prevede un'eccezione al divieto di trattamento dei dati sensibili religiosi a favore degli enti senza scopo di lucro (associazioni, fondazioni, altri organismi), i quali adesso possono altresì elaborare i dati dei loro *ex* membri[14].

È tuttavia necessario che il trattamento di dati effettuato da uno di questi soggetti avvenga «nell'ambito delle sua legittime attività» e «con adeguate garanzie»; che tale trattamento riguardi «unicamente i membri, gli ex membri o le persone che hanno regolari rapporti con esse a motivo delle sue finalità»; che i dati personali «non siano comunicati all'esterno senza il consenso dell'interessato».

---

[13] L'introduzione, in Italia, di una disciplina in materia di protezione dei dati personali si è subito contraddistinta per i forti connotati di provvisorietà e transitorietà; questa impressione è stata peraltro supportata già dalla scelta iniziale del legislatore di affiancare al testo principale, cioè la legge n. 675 del 1996, un secondo provvedimento di pari rango, ovverossia la legge n. 676, con la quale è stato affidato al Governo il compito di integrare, ed eventualmente modificare, il testo legislativo appena approvato. Al fine di raggiungere tale obiettivo, il Governo ha istruito un'apposita commissione presso il Dipartimento della funzione pubblica, che ha concluso la propria attività licenziando un testo approvato in via preliminare dal Consiglio dei ministri il 9 maggio 2003, poi divenuto D.lgs. 30 giugno 2003, n. 196, recante il «*Codice in materia di protezione dei dati personali*». Cfr. Riccardo Acciai, *Privacy e fenomeno religioso: le novità del Codice in materia di protezione dei dati personali,* in *Quadeni di diritto e politica eccesiastica,* 2, 2004, p. 341.

[14] Cfr. art. 9: «È vietato trattare dati personali che rilevino […] le convinzioni religiose […] Il paragrafo 1 non si applica se si verifica uno dei seguenti casi: […] Il trattamento è effettuato, nell'ambito delle sue legittime attività e con adeguate garanzie, da una fondazione, associazione o altro organismo senza scopo di lucro che persegua finalità politiche, filosofiche, religiose o sindacali, a condizione che il trattamento riguardi unicamente i membri, gli ex membri o le persone che hanno regolari contatti con la fondazione, l'associazione o l'organismo a motivo delle sue finalità e che i dati personali non siano comunicati all'esterno senza il consenso dell'interessato».

In presenza di tali condizioni, oppure quando l'interessato abbia fornito il proprio consenso, il trattamento dei dati sensibili è lecito (art. 9, n. 2, lett. d)[15].

Il riferimento agli «*ex* membri» costituisce una novità rilevante in considerazione del fatto che, non applicandosi il Regolamento alla persone decedute[16], per «*ex* membri» devono intendersi quanti hanno scelto di non fare più parte degli enti menzionati nell'art. 9, n. 2, lett. d), ossia, per quel che qui più specificamente interessa, di una fondazione, associazione o altro organismo (senza scopo di lucro) che persegua finalità religiose.

In base a tale previsione, dovrebbero essere evitate le interpretazioni del diritto di cancellazione (art. 17) e del diritto di opposizione (art. 21) risultanti in contrasto con l'autonomia delle confessioni religiose e lo svolgimento di alcune loro funzioni istituzionali (si pensi, ad esempio, alla tenuta dei registri di battesimo[17] o di cresima), nonché con esigenze di «memoria storica» rispondenti ad un interesse di conservazione generalizzato[18].

A parte la novità del riferimento agli «*ex* membri», per il resto appare quindi confermata l'impostazione che riconduce al diritto comune il trattamento dei dati effettuato dagli enti e organismi con finalità religiosa, fatta salva la presenza, peraltro solo eventuale, dei *corpus* normativi predisposti dalle Chiese di cui al successivo n. 91 e nei limiti della portata loro riconosciuta.

---

[15] Questa previsione, a ben vedere, ricalca quella già contenuta nell'art. 8 della Direttiva 95/46/CE e nella prima parte dell'art. 26, comma 3, lett. a) del *Codice della privacy*, con la novità dell'inclusione anche degli *ex* membri fra i soggetti dei quali è consentito il trattamento dei dati ove ricorrano le condizioni appena richiamate.

[16] In base al Considerando 27, «Il presente Regolamento non si applica ai dati personali delle persone decedute. Gli Stati membri possono prevedere norme riguardanti il trattamento dei dati personali delle persone decedute».

[17] Sulla questione del c.d. «sbattezzo» (e le decisioni del Garante per la protezione dei dati personali del 13 settembre 1999 e del Tribunale di Padova del 29 maggio 2000, n. 3722), si rinvia nuovamente a Salvatore Berlingò, *Si può esser più garantisti del Garante?, cit*. Sull'argomento si vedano anche Geraldina Boni, *Tutela rispetto al trattamento dei dati personali tra sovranità dello Stato e della Chiesa cattolica,* in *Il diritto di famiglia e delle persone,* 2001, p. 1687 ss. e Giuseppe Dalla Torre, *Registro dei battesimi e tutela dei dati personali: luci e ombre di una decisione*, in *Giusizia civile,* 2001, p. 36. Più di recente, Maria Chiara Ruscazio, *Lo "sbattezzo" tra libertà religiosa e norme implicite. Spunti di diritto comparato,* in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (*www.statoechiese.it*), n. 3 del 2018.

[18] Come è stato sottolineato, cancellare i dati presenti nei registri di battesimo, o di iscrizione, o di iniziazione, o di matrimonio, ecc., non solo impedirebbe alle confessioni religiose di assolvere ad alcune funzioni istituzionali, ma causerebbe la perdita di quella memoria storica che in ogni realtà sociale è costituita dal patrimonio documentale delle sue strutture e organizzazioni fondamentali. Così Carlo Cardia, *Principi di diritto ecclesiastico. Tradizione europea e legislazione italiana*, Giappichelli, Torino, 2002, p. 146.

3. L'art. 91 del Regolamento UE: "Norme di protezione dei dati vigenti presso chiese e associazioni religiose"

In base a quest'ultima disposizione, «Qualora in uno Stato membro Chiese e associazioni o comunità religiose applichino, al momento dell'entrata in vigore del Regolamento, *corpus* completi di norme a tutela delle persone fisiche con riguardo al trattamento di dati, tali *corpus* possono continuare ad applicarsi purché siano resi conformi al presente regolamento» (par. 1). «Le Chiese e le associazioni religiose che applicano tali *corpus* sono soggette al controllo di un'autorità di controllo indipendente che può essere specifica, purché soddisfi le condizioni di cui al capo VI del presente regolamento» (par. 2).

Tale formulazione sembra riflettere, da un lato, la volontà di riconoscere un qualche margine di autonomia alle Chiese e associazioni o comunità religiose, nella consapevolezza della peculiare natura di tali soggetti e, comunque sia, dell'obbligo che l'Unione europea ha assunto con l'art. 17, n. 1 TFUE di rispettarne lo *status* previsto dalle legislazioni nazionali, obbligo significativamente richiamato dal Considerando n. 165 del Regolamento medesimo; dall'altro lato, la volontà di riaffermare un generale principio di assoggettamento alla disciplina eurounitaria in materia di protezione dei dati personali anche le Chiese e le comunità religiose.

In altri termini, ad una prima lettura, la formulazione di cui all'art. 91 del Regolamento sembra rispondere a due impulsi contraddittori: da una parte, riconoscere l'autonomia ordinamentale e organizzativa delle realtà ecclesiali, anche in seguito all'impegno assunto con l'art. 17 TFUE citato; dall'altra parte, assoggettare alla normativa comunitaria (*rectius*, eurounitaria) tutta la materia della protezione dei dati, senza considerare in maniera sufficientemente attenta le peculiarità delle comunità religiose.

Ne deriva un testo che, com'è stato osservato[19], appare frutto di una maturazione non sempre lineare, nel quale la ricerca di un bilanciamento risente della fatica del compromesso e mostra la difficoltà di trovare un reale punto di equilibrio. Emergono contraddizioni non ancora risolte che, in sede di interpretazione e applicazione del dettato normativo, potrebbero portare a forzature di segno unilaterale, fortemente restrittive della libertà e della au-

[19] Venerando Marano, *Impatto del Regolamento Europeo di protezione dei dati personali per la Chiesa, cit*., p. 28, secondo il quale, per evitare soluzioni fondate sulla pretesa superiorità assiologica di taluni diritti fondamentali rispetto ad altri diritti egualmente fondamentali, nell'interpretazione dell'art. 91, n. 1, si potrebbe ritenere che il requisito della "completezza" non vada inteso come pedissequa identità di disciplina confessionale e comunitaria, ma è sufficiente che la normativa confessionale sia organica e contenga tutte le previsioni che, in base al nuovo Regolamento, appaiono necessarie rispetto alla specificità del trattamento dei dati effettuato dalle Chiese..

tonomia delle Chiese, costrette a dover replicare la disciplina regolamentare nel proprio *corpus* normativo e dover subire poteri di controllo difficilmente compatibili con le attività istituzionali; o, al contrario, fortemente riduttive rispetto alle esigenze di protezione dei dati personali che sono alla base del nuovo Regolamento[20].

Invero, tanto con riferimento al requisito della «completezza» – richiesto dal Regolamento nei confronti del *corpus* normativo di matrice confessionale –, quanto con riferimento al requisito della «conformità», o, meglio, dell'obbligo di conformazione della normativa confessionale al Regolamento, potrebbero essere avanzate alcune considerazioni critiche.

Se, infatti, l'esigenza di conformità (*rectius*, conformazione) venisse interpretata in senso restrittivo, ossia come sinonimo di «identità», le Chiese sarebbero tenute a recepire in modo integrale le disposizioni contenute nel Regolamento, a discapito dell'applicazione del proprio *corpus* normativo e, soprattutto, dell'autonomia statutaria che le contraddistingue.

Se, invece, l'esigenza di conformazione o «allineamento» tra disciplina confessionale e disciplina eurounitaria venisse interpretata nel senso di «congruità» e sostanziale «coerenza» delle norme confessionali rispetto ai valori e principi fondamentali del Regolamento, verrebbero soddisfatti sia il canone della ragionevolezza, sia, soprattutto, la lettura *secundum Constitutionem*[21].

In questa prospettiva, si potrebbe, ad esempio, ritenere che il *corpus* normativo delle Chiese, per risultare completo o essere reso conforme, non debba prevedere necessariamente o introdurre pedissequamente disposizioni del Regolamento relative ad aspetti come la c.d. profilazione o portabilità[22]; men-

---

[20] Il rispetto, costituzionalmente dovuto, nei confronti della *libertas agendi* delle confessioni esige, da un lato, che esse abbiano il diritto di approntare unilateralmente soluzioni normative dinanzi alle quali le autorità statuali rinunciano a verificarne in via preventiva il contenuto; e, dall'altro lato, che la connotazione laica delle istituzioni pubbliche precluda la possibilità di valutazioni "nel merito" degli atti confessionali. In questi termini si esprime Manuel Ganarin, *Salvaguardia dei dati sensibili e autonomia confessionale, cit*., p. 14.

[21] Cfr., in tal senso, il sempre attuale contributo di Salvatore Berlingò, *Si può essere più garantisti del Garante?*, *cit*., p. 310, il quale, con riferimento alla normativa italiana previgente, ma con riflessioni di portata generale estendibili alla nuova disciplina introdotta dal Regolamento UE, sottolinea come l'opzione di rimettersi alle «idonee garanzie» autonomamente determinate dalle confessioni religiose (cioè i «corpus normativi resi conformi» ai quali, oggi, si riferisce il Regolamento all'art. 91, n. 1), «senza esigere che il loro contenuto sia identico a quello sancito per legge nell'ordine proprio dello Stato, significa adeguarsi espressamente ai principi costituzionali della "distinzione degli ordini" e delle "riserve di statuto" confessionale, quanto all'organizzazione interna dei gruppi religiosi, dettati dagli artt. 7 e 8 della nostra Carta costituzionale. Ove non si cogliesse, anche per quest'aspetto, con un'interpretazione *secundum Costitutionem*, un'autolimitazione implicita nella legge fin dalla sua origine, la si esporrebbe al rischio di una fondata e rilevante eccezione di legittimità costituzionale».

[22] La dottrina ha sottolineato l'inutilità di "trasporre", nei diritti religiosi, le disposizioni sulle condizioni per il consenso e gli obblighi informativi, e ciò in quanto lo spazio di autonomia di cui

tre, viceversa, è necessario che preveda o introduca disposizioni adeguate in materia di liceità del trattamento, informativa dell'interessato, conservazione dei dati[23].

Peraltro, nell'applicazione del proprio *corpus* normativo, completo o «conformato» nei termini sopradescritti, le Chiese e le associazioni o comunità religiose sono soggette, in base a quanto prevede l'art. 91, n. 2 del Regolamento UE, al controllo di un'autorità indipendente, che può essere specifica, purché soddisfi le condizioni di indipendenza e competenza e sia in grado di esercitare i compiti e i poteri previsti dal capo VI del Regolamento.

A questo proposito, sembra doversi ritenere che tale autorità possa essere diversa rispetto al Garante per la protezione dei dati personali, ma non possa essere istituita né collegata in alcun modo con una confessione religiosa, in quanto necessaria a garantire l'esistenza di un controllo (indipendente) da parte dell'autorità pubblica. Quest'ultima affermazione, tuttavia, rafforza l'interrogativo di fondo che emerge da una prima lettura del Regolamento UE 2016/679, vale a dire se la disciplina introdotta dall'art. 91 consenta, o no, un effettivo rispetto dell'indipendenza e della libertà delle Chiese, così come garantita, in Italia, a livello costituzionale e pattizio, e riaffermata, a livello europeo, per effetto del principio generale di cui al richiamato artt. 17, n. 1 TFUE[24].

4. Il Decreto generale della CEI del 25 maggio 2018 e «l'ermeneutica della dignità»[25]

Se questo interrogativo non può trovare risposta nel d.lgs. n. 101 del 10 agosto 2018 – emanato al fine di adeguare la normativa nazionale al Regolamento UE – che si limita ad abrogare quelle disposizioni contenute nel *Codice della privacy* riferibili alle Chiese e agli enti ecclesiastici; di contro, un qual-

---

godono le confessioni ammette la possibilità di «deburocratizzare» le attività di trattamento dei dati sensibili nella misura in cui siano effettuate entro un'organizzazione di tendenza, cui l'adepto aderisce volontariamente. Così Salvatore Berlingò, op. cit., p. 304.

[23] Di quest'avviso è Venerando Marano, *op. ult. cit.*, p. 29.

[24] La dottrina ha sottolineato l'inutilità di "trasporre", nei diritti religiosi, le disposizioni sulle condizioni per il consenso e gli obblighi informativi, e ciò in quanto lo spazio di autonomia di cui godono le confessioni ammette la possibilità di «deburocratizzare» le attività di trattamento dei dati sensibili nella misura in cui siano effettuate entro un'organizzazione di tendenza, cui l'adepto aderisce volontariamente. Così Salvatore Berlingò, op. cit., p. 304.

[25] Il titolo, com'è evidente, è ispirato all'ultimo, autorevolissimo lavoro di Vincenzo Scalisi, *L'ermeneutica della dignità*, Giuffré, Milano, 2018.

che utile spunto di riflessione può ricavarsi dalla lettura del Decreto generale della Conferenza Episcopale Italiana recante "*Disposizioni per la tutela del diritto alla buona fama e alla riservatezza*", approvato, come si diceva, per aggiornare la normativa canonica particolare (vale a dire il Decreto CEI del 20 ottobre 1999) ai fini della sua "conformazione" al Regolamento UE[26].

Con specifico riferimento al tema del necessario equilibrio fra protezione dei dati, libertà religiosa e autonomia confessionale, le enunciazioni di maggiore interesse sono certamente contenute nelle premesse e nell'art. 22 del Decreto.

Le premesse, invero, non solo chiariscono i presupposti per l'applicazione della disciplina, ma anche, riaffermando principi e valori imprescindibili per la Chiesa, offrono il quadro di riferimento nel quale si colloca l'intervento del legislatore canonico in questo specifico settore[27].

Viene innanzitutto richiamato il diritto della persona alla buona fama e alla riservatezza di cui al can. 220 del Codice di diritto canonico del 1983[28], unitamente al riconoscimento dell'opportunità di una sua più articolata regolamentazione e assumendo, quale finalità del Decreto stesso, quella di garantire che il trattamento dei dati personali relativi ai fedeli, agli enti ecclesiastici, alle aggregazioni ecclesiali nonché alle persone che entrano in contatto con i medesimi soggetti, si svolga nel pieno rispetto di tale diritto[29].

Subito dopo viene affermato il principio di fondo che assume valore centrale nell'«economia» del Decreto, ovverossia che «la Chiesa cattolica, ordinamento giuridico indipendente e autonomo nel proprio ordine, ha il diritto

---

[26] Il Decreto appare molto più articolato e completo rispetto al suo "precedente" del 1999; si compone di ben 26 articoli ed è redatto con una certa precisione di esposizione, organicità di contenuti e omogeneità espressiva. Inoltre, la volontà di favorirne la conoscenza e l'applicazione da parte dei fedeli, enti ecclesiastici e soggetti esterni all'ordinamento canonico, ha suggerito di inserire delle note documentali contenenti i testi completi delle norme citate e richiamate nelle premesse e nel corpo dell'intervento normativo della CEI , anziché di operare dei semplici rinvii.

[27] Non sorprende, pertanto, la scelta di mantenere ferme le formule permissive già contenute nel Decreto CEI del 1999, con una sola rilevante novità contenuta nei «Considerando» introduttivi.

[28] Can. 220, CIC: «Non è lecito ad alcuno ledere illegittimamente la buona fama di cui uno gode, o violare il diritto di ogni persona a difendere la propria intimità». Tale riconoscimento trova un corrispondente nel can. 23 del Codice dei canoni delle Chiese orientali, anch'esso richiamato nel Decreto, che dispone: «Non è lecito ad alcuno ledere illegittimamente la buona fama di cui uno gode, né violare il diritto di qualsiasi persona a difendere la propria intimità». Per un commento al can 220, può leggersi Angela Solferino, *I diritti fondamentali del fedele: il diritto alla buona fama e all'intimità*, in Rinaldo Bertolino, Sandro Gherro, Gaetano Lo Castro (a cura di), *Diritto «per valori» e ordinamento costituzionale della Chiesa*, Giornate canonistiche di studio, Venezia, 6-7 giugno 1994, Giappichelli, Torino, 1996, p. 372 ss.

[29] L'art. 1, par. 2, dispone che: «Il presente Decreto si applica al trattamento interamente o parzialmente automatizzato di dati personali e al trattamento non automatizzato di dati personali contenuti in un archivio o destinati a figurarvi».

nativo e proprio di acquisire, conservare e utilizzare per i suoi fini istituzionali i dati».

In tal modo, il Decreto CEI non solo dichiara apertamente quale sia il fondamento e la legittimità dell'attività concernente i dati personali, cioè un'istanza inderogabile della Chiesa cattolica, ma, inoltre, qualificando quest'ultima come ordinamento giuridico indipendente e autonomo nel proprio ordine, non fa altro che richiamare il n. 76 della Costituzione pastorale *Gaudium et Spes*, delineando così il rapporto della Chiesa con la comunità politica.

In altri termini, il rinvio al documento conciliare non sembra casuale né privo di risvolti: la Conferenza Episcopale Italiana, infatti, ponendosi nel contesto ecclesiologico-giuridico che fonda *ad intra* la dimensione istituzionale della Chiesa, rivendica a sé come organo dell'ordinamento canonico una capacità normativa anteriore a qualsiasi riconoscimento esterno. Pertanto, l'attività inerente ai dati personali è riconducibile, in ultima istanza, alla *libertas Ecclesiae*[30].

Peraltro, l'ambito di libertà rivendicato dal legislatore canonico è in ragione del suo dichiarato coordinamento con la tutela dei fini istituzionali della Chiesa, un ambito limitato e determinabile sulla base di dati e di criteri obiettivi. La riconosciuta esigenza di una quanto più precisa determinazione della propria sfera di competenza emerge anche dalla precisazione secondo cui «nulla è innovato» circa la vigente normativa canonica, in special modo per quanto riguarda la celebrazione del matrimonio canonico, lo svolgimento dei processi, la procedura per la dispensa pontificia *super rato*, le disposizioni circa il segreto naturale, d'ufficio e ministeriale e la tenuta degli archivi ecclesiastici.

Così, altrettanto, mantengono «pieno vigore» le disposizioni di natura pattizia che regolamentano una serie di materie e di ambiti espressamente richiamati nel Decreto, come, ad esempio, la celebrazione del matrimonio canonico con effetti civili; la delibazione della sentenza canonica di nullità matrimoniale; le sentenze e i provvedimenti circa persone ecclesiastiche o religiose e concernenti materie spirituali o disciplinari emanati da autorità ecclesiastiche e ufficialmente comunicati alle autorità civili; l'attività istituzionale dell'Istituto Centrale e degli Istituti diocesani per il sostentamento del clero; l'azione svolta da questi ultimi e dalla CEI per la promozione delle erogazioni liberali.

Ancora, viene disposto che «hanno valore in Italia» le disposizioni di diritto particolare della CEI, soprattutto con riferimento al sacramento del matrimonio e all'annotazione del battesimo dei figli adottivi. Quest'ultimo ri-

[30] Domenico Mogavero, *Diritto alla buona fama e alla riservatezza e tutela dei dati personali,* in *Ius Ecclesiae*, 2, 2000, p. 589 ss.

chiamo alla normativa canonica viene rafforzato dall'ulteriore richiamo alla normativa eurounitaria e, in particolate, all'art. 17 TFUE, n. 1, che rappresenta, evidentemente, una novità e un utile strumento per favorire la corretta interpretazione e applicazione del nuovo Decreto CEI.

Dunque, riaffermata in maniera chiara e netta l'autonomia della Chiesa, per quanto concerne il punto relativo all'autorità di controllo, il nuovo Decreto si limita a riprendere la formula utilizzata nell'art. 91, n. 2, del Regolamento UE. Così facendo non vengono avallate né forme di assoggettamento della Chiesa ulteriori e diverse rispetto a quelle in qualche modo già previste dal diritto dell'Unione; né vengono trascurate le esigenze di garanzia e protezione dei dati che costituiscono la *ratio* di fondo del Regolamento UE.

Quel che è certo è che rimane sempre viva l'esigenza di un «bilanciamento» tra i diversi diritti fondamentali e i diversi sistemi di regole che entrano in gioco[31].

In questa prospettiva, potrebbe risultare opportuno attivare – anche in materia di protezione dei dati personali – qualche forma di collaborazione tra Stato e Chiesa cattolica che, fermi restando i rispettivi ambiti di autonomia e competenze, possa favorire soluzioni interpretative e prassi attuative quanto più possibile condivise.

Così operando, peraltro, si darebbe ulteriore attuazione, nell'esperienza italiana, alla regola della bilateralità di cui all'art. 7, comma 2, (e 8, comma 3) Cost., che il Costituente ha voluto a presidio del sentimento religioso del cittadino-fedele e del pieno sviluppo della persona umana[32].

L'auspicio di un tale «dialogo», significativamente fondato sul contributo specifico delle Chiese e delle comunità religiose e sulla «leale collaborazione» tra le «alte Parti», può offrire prospettive di sviluppo sia nei rapporti tra Chiese e Unione europea, alimentati dalla comune aspirazione al riconoscimento del valore unico ed irriducibile della persona e della sua dignità[33]; sia nella produzione di un diritto «intercostituzionale» al servizio dell'uomo[34].

---

[31] Tra i numerosissimi contributi sulle operazioni di bilanciamento assiologicamente ispirate e coinvolgenti i singoli diritti di volta in volta in campo, si veda, per tutti, Antonio Ruggeri, *Dignità dell'uomo, diritto alla riservatezza, strumenti di tutela (prime notazioni)*, in *Consulta online*. Rivista telematica, 2016, p. 371 ss.

[32] Cfr. Salvatore Berlingò, Giuseppe Casuscelli, sara Domianello, *Le fonti e i principi del diritto ecclesiastico*, Utet, Torino, 2000.

[33] Sul principio di dignità, Antonio Ruggeri, Antonino Spadaro, *Dignità dell'uomo e giurisprudenza costituzionale (prime notazioni),* in *Politica del diritto*, 1991, p. 343 ss.

[34] Così chiamato da Antonio Ruggeri, *Sovranità dello Stato e sovranità sovranazionale, attraverso i diritti umani, e le prospettive di un diritto europeo "intercostituzionale",* in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2, 2001, p. 544 ss.

Del resto, non è un caso se il Decreto generale della CEI del 2018 richiama espressamente il documento conciliare *Gaudium et Spes*, che alla dignità dell'uomo dedica l'intero primo capitolo; né è un caso se, recependo una «tradizione costituzionale comune» a tutti i Paesi dell'Unione, la Carta di Nizza-Strasburgo[35] assegna il primo posto – nel catalogo dei diritti da essa enunciati – proprio alla dignità, magistralmente definita da Antonio Ruggeri vero ed unico «*Grundwert*» e, ad un tempo, «*Grundnorm*» in senso assiologico-sostanziale[36].

Da questo punto di vista, un utile contributo (anche) in materia di protezione dei dati personali può essere offerto dal diritto canonico, non solo in quanto sistema che riconosce nel «diritto di ogni persona a difendere la propria intimità»[37] uno dei diritti fondamentali naturalmente connessi alla dignità umana; ma soprattutto in quanto ordinamento in cui il «potere» è «vissuto» come «servizio» (o «*diaconìa*»)[38], mentre, per converso, l'amore, la carità ed il «principio di dignità» ne costituiscono il «dover-essere giuridico»[39].

---

[35] La Carta di Nizza-Strasburgo ha acquistato ancora più rilievo per effetto del richiamo fattovi nel Trattato di Lisbona. Per un approfondimento sul tema, cfr. Pasquale Costanzo, Luca Mezzetti, Antonio Ruggeri, *Lineamenti di diritto costituzionale dell'Unione europea*, Giappichelli, Torino, 2010, spec. p. 387 ss.

[36] Antonio Ruggeri, *Appunti per uno studio sulla dignità dell'uomo, secondo diritto costituzionale*, in *Rivista AIC*, Rivista telematica, 1, 2011, p. 2.

[37] Can. 220, CIC.

[38] Per le nozioni di dovere, potere e funzione nel diritto canonico, si rinvia a Salvatore Berlingò, *Funzione amministrativa ed uffici ecclesiastici*, ora in Id., *Nel silenzio del diritto. Risonanze canonistiche*, Il Mulino, Bologna, 2015, pp. 383-401.

[39] I termini sono mutuati da vincenzo scalisi, *L'ermeneutica della dignità,* cit., p. 21.

Il Consiglio di amministrazione del Fondo edifici di culto: natura e composizione

The Board of Directors of the "Fondo edifici di culto": nature and composition

Andrea Bettetini

Riassunto

Prendendo le mosse dal regime giuridico del Fondo edifici di culto, l'articolo si sofferma in maniera specifica sulla composizione, competenze e capacità di agire del suo "Consiglio di amministrazione"; per concludere che esso ha funzione meramente consultiva (comunque non vincolante), e non gestoria e di amministrazione attiva, e il proprio parere sarà assunto al procedimento come atto istruttorio

Parole chiave

Fondo edifici di culto, Consiglio di amministrazione, natura giuridica

Abstract

Starting from the legal regime of the "Fondo edifici di culto", the article focuses specifically on the composition, competences and capacity to act of its 'Administrative Board'; concluding that it has a purely advisory function (in any case not binding), and not a management or active administration function, and its opinion will be taken into the proceedings as a preliminary act

Key words

Fondo edifici di culto, Administrative Board, Legal status

Sommario: 1. *Premessa* – 2. *Sulla natura del Fondo edifici di culto: profili storico-giuridici* – 3. *Il Consiglio di amministrazione del Fondo edifici di culto: nomina e composizione* – 4. *Il Consiglio di amministrazione del Fondo edifici di culto: competenze e attribuzioni* – 5. *Conclusioni sulla qualificazione giuridica del Consiglio di amministrazione*

1. Premessa

Il Fondo edifici di culto (Fec) costituisce un ente pubblico la cui finalità

principale, come si evince dall'art. 58 della l. 20 maggio 1985, n. 222, consiste nella conservazione, restauro, tutela e valorizzazione degli edifici di culto appartenenti al Fondo stesso; ai sensi dell'art. 57 della suddetta legge il Ministro dell'Interno, legale rappresentante dell'ente, è "coadiuvato" nella sua attività di gestione da un Consiglio di amministrazione, da lui stesso nominato. In questo mio scritto analizzerò dapprima il regime giuridico del Fec, per poi soffermarmi in maniera specifica sulla composizione, competenze e capacità di agire del suo "Consiglio di amministrazione". Tutto ciò al fine di una corretta qualificazione giuridica di tale Consiglio di amministrazione.

La qualificazione, il dare certezza giuridica e unitarietà formale e sostanziale a un insieme di elementi che, in sé considerati, di tale rilevanza giuridica non godrebbero, coinvolge invero importanti problematiche di diritto sostanziale e processuale. A seconda della qualificazione di cui sarà oggetto, a un ente sarà applicata una disciplina (ad es. quella sugli enti ecclesiastici) piuttosto che un altra (quella di diritto comune); oppure ancora, sarà sottoposto alla giurisdizione amministrativa (se considerato quale "pubblico") o a quella dell'A.G.O. (se si accerta la sua natura di ente "iure privatorum").

Ed è norma di corretta ermeneutica giuridica che per qualificare un ente bisogna guardare non alla sua formale qualificazione, bensì alla sua struttura essenziale quale normativamente concepita e sancita dal legislatore, nonché alle attività e alle finalità da esso effettivamente svolte e perseguite.

È questa è la logica che si ritrova anche alla base della regolamentazione di enti in rapporto organico con la Chiesa cattolica, quale novellata dagli accordi del 1984, nonché nei confronti degli enti religiosi afferenti alle confessioni diverse dalla cattolica e che abbiano stipulato un'intesa con lo Stato. È noto infatti che, a tenore della l. n. 222/1985 (nonché delle leggi di approvazione delle intese con le confessioni una volta dette di minoranza), uno dei requisiti fondamentali per il riconoscimento della personalità giuridica di un insieme di tipo associativo, fondazionale o istituzionale sorto in un rapporto di immedesimazione con la confessione religiosa, è dato dal fine di religione o di culto, fine la cui valutazione deve essere effettuata in base al parametro dell'attività effettivamente svolta dall'ente[1].

Individuate pertanto le strutture operative dell'organo in questione, potremo risalirne alla natura, e vedremo come in realtà (anticipo qui alcune delle mie conclusioni) il Consiglio del Fec, nonostante la qualifica attribuitagli dalla legge, non sia in senso stretto organo di amministrazione attiva.

---

[1] Potranno infatti essere riconosciuti come enti ecclesiastici solo quelli che svolgono in modo costitutivo ed essenziale attività di culto, cura delle anime, formazione del clero, scopi missionari, catechesi (art. 16 l. n. 222/1985, lett. *a*), restandone invece escluse quelle di assistenza, beneficenza, istruzione, educazione, cultura (art. 16 l. n. 222/1985, lett. *b*).

2. Sulla natura del Fondo edifici di culto: profili storico-giuridici

Il r.d. legislativo 7 luglio 1866, n. 3036 – Legge sulla soppressione delle corporazioni religiose e sull'asse ecclesiastico, istituì il Fondo per il Culto, ente dotato di autonomia patrimoniale e gestionale, e destinato a succedere nei diritti e obblighi della *Cassa ecclesiastica* piemontese. Tale ente era tenuto a provvedere agli obblighi su di esso gravanti con un proprio patrimonio, costituito da beni immobili, dalla rendita corrispondente al reddito degli enti ecclesiastici soppressi (dalle l. 29 maggio 1855, n. 878; 7 luglio 1866, n. 3036; 15 agosto 1867, n. 3848; 19 giugno 1873, n. 1402), nonché dai censi, canoni, livelli, decime e altre prestazioni provenienti dai detti enti soppressi.

Il Fondo conservò peraltro presso di sé la proprietà degli edifici sacri aperti al culto ritenuti necessari alle esigenze spirituali della popolazione, e parte dei complessi conventuali annessi a tali edifici[2]. Le rimanenti parti di convento furono concesse alla pubblica fruizione, mediante la loro cessione in proprietà ai Comuni e alle Province, che si impegnavano a utilizzarli per fini di pubblica utilità; oppure furono devolute al Demanio dello Stato, che le vendette per il tramite di aste pubbliche a norma degli art. 10 ss. della l. n. 3848/1867.

Il Fondo per il Culto, incardinato fino al 1932 nel Ministero della Giustizia e degli Affari di culto e poi, da tale anno, nel Ministero dell'interno (cfr. art. 1 r.d. 20 luglio 1932, n. 884), ebbe essenzialmente il compito di provvedere all'erogazione delle pensioni ai membri delle corporazioni religiose disciolte, e della congrua ai parroci, per sovvenire gli ufficiali ecclesiastici titolari di benefici divenuti insufficienti per un dignitoso sostentamento. Dovendo provvedere con le sue rendite a soddisfare i citati compiti istituzionali, il Fondo, per quanto riguarda la gestione degli edifici di culto rimasti nella sua proprietà, ritenne più opportuno affidarne l'uso e la gestione ordinaria e straordinaria alle stesse amministrazioni comunali e provinciali cui il Fondo aveva ceduto la proprietà dei conventi.

L'Accordo del 15 novembre 1984 fra Stato italiano e Chiesa cattolica (l. 20 maggio 1985, n. 206) e la correlativa l. 20 maggio 1985, n. 222, dopo aver abrogato le norme concernenti l'erogazione dei supplementi di congrua (art.

---

[2] La capacità del Fondo di culto di possedere "uti dominus" beni immobili fu definita dalla Suprema Corte di Cassazione del Regno, 27 marzo 1890, in *Rivista di Diritto ecclesiastico* 1890, p. 332 (ivi il Fondo per il Culto è qualificato "domino diretto dei beni già appartenenti ad enti ecclesiastici"). In dottrina si veda Arturo Carlo Jemolo, *L'amministrazione ecclesiastica*, in *Primo trattato completo di diritto amministrativo italiano*, a cura di Vittorio Emanuele Orlando, Società Editrice Libraria, Milano, 1916, p. 171 ss.; Pio Sabbatini, *La manutenzione delle chiese ex conventuali conservate all'uso del culto*, in *Rivista di Diritto ecclesiastico,* 1900, p. 513 ss. Sui problemi connessi alla personalità giuridica del Fondo per il culto, cfr. Silvestro Pettinato, *La personalità giuridica del Fondo per il culto e la questione della proprietà ecclesiastica*, in *Il diritto ecclesiastico*, 1, 1976, p. 173 ss.

51), hanno statuito la soppressione dal 1 gennaio 1987 del Fondo per il culto e del Fondo di beneficenza e religione nella città di Roma (art. 54). A decorrere dalla stessa data sono soppresse anche le Aziende speciali di culto, variamente denominate, e aventi scopi di culto, di beneficenza e di religione, gestiti dalle Prefetture.

Il patrimonio dei fondi e delle Aziende speciali, menzionate nell'art. 55 delle norme cit., oggetto della soppressione a decorrere dal 1 gennaio 1987, è ora riunito in patrimonio unico, denominato Fondo edifici di culto, il quale succede in tutti i rapporti attivi e passivi dei fondi, aziende e patrimoni anzidetti. Conseguentemente, il patrimonio del Fec è formato dai beni immobili e mobili provenienti da detti enti, oltre che dai patrimoni (e oneri) della Basilica di San Francesco di Paola a Napoli, della Cappella Palatina annessa al palazzo ex reale di Palermo, e della chiesa di San Gottardo annessa al palazzo ex reale di Milano (per quanto gli edifici continuino ad appartenere agli enti che ne sono proprietari)[3].

La normativa di derivazione pattizia ha dunque previsto la creazione di un nuovo ente pubblico ai sensi dell'art. 11 c.c., la cui finalità principale, come si evince dall'art. 58 della l. n. 222/1985 e come ho accennato in apertura, consiste nella conservazione, restauro, tutela e valorizzazione degli edifici di culto appartenenti al Fondo stesso[4]. Esso deve peraltro provvedere anche agli oneri derivanti dai patrimoni ad esso imputati, e a quelli connessi agli assegni vitalizi del clero palatino[5], nonché agli oneri che gravano su di esso in quanto successore nei rapporti passivi di alcuni fondi, aziende e patrimoni ad esso preesistenti.

Il Fondo edifici di culto ha personalità giuridica attribuitagli dalla legge[6],

---

[3] Cfr. artt. 68 e 69 l. n. 222/1985.

[4] L'insieme delle chiese appartenenti al Fondo Edifici di culto si può consultare nel sito del Ministero dell'Interno: *https://archiviodigitalefec.dlci.interno.it/fec/chiese* (9 febbraio 2021). Si evidenzia come siano di proprietà del Fondo alcune delle chiese italiane più note per il loro valore storico e artistico, quali a Firenze: Santa Croce; a Roma: Santa Maria in Ara Coeli, la Basilica dei SS. Giovanni e Paolo al Celio, Santa Maria sopra Minerva, Santa Francesca Romana e Santa Maria del Popolo; in provincia di Rieti, a Fara Sabina, l'Abbazia di Farfa; a Napoli: Santa Chiara, con l'annesso Monastero, San Domenico Maggiore, e San Gregorio Armeno; a Palermo: l'Abbazia di San Martino delle scale, Santa Maria dell'Ammiraglio (più conosciuta come la chiesa "della Martorana"), e del Gesù-Casa Professa; a Catania la chiesa di San Francesco all'Immacolata e di Santa Lucia in Adrano; a Bologna: San Domenico, e il Corpus Domini; in provincia di Padova, a Teolo, la chiesa dell'Abbazia di Praglia.

[5] Con eccezione di quelli posti a carico della Presidenza della Repubblica a norma degli artt. 67, 69 e 70 della l. n. 222/1985.

[6] Come è stato rilevato in dottrina, questo costituisce un primo e unico esempio di persona giuridica pubblica sorta non per autonoma e sola volontà dello Stato, ma in seguito a un impegno bilaterale giuridicamente vincolante per le Parti contraenti: Francesco Finocchiaro, *Diritto ecclesiastico*, XIII ed. a cura di Gaetano Lo Castro e Andrea Bettetini, Zanichelli, Bologna, 2020, p. 100; Id., *Appunti sulla natura giuridica e sul patrimonio del Fondo edifici di culto*, in *Il diritto ecclesiastico* 108 (1997), I, p. 297 ss. Si vedano altresì Giuseppe Dalla Torre, *Fondo edifici di culto*, in *Enc. giur. Treccani*,

ed è amministrato, in quanto ente pubblico[7], in base alle norme che regolano le gestioni patrimoniali dello Stato con i privilegi, le esenzioni e le agevolazioni fiscali ad esse riconosciuti (art. 56 l. n. 222/1985). In questo senso, il Fondo edifici di culto non può essere considerato in senso tecnico un ente ecclesiastico civilmente riconosciuto, in quanto è stato sì creato da una legge di derivazione pattizia (la ricordata l. n. 222/1985, art. 56 in partic.) e persegue in senso lato una finalità di culto, ma è privo di quel collegamento organico con l'autorità ecclesiastica che dell'ente ecclesiastico costituisce requisito essenziale [8].

Ai sensi del combinato disposto degli artt. 56 e 57 della l. n. 222/1985, il Fec è pertanto un ente-organo attivo, ossia un organo dello Stato con personalità giuridica autonoma[9], il cui legale rappresentante è il Ministro dell'interno, che è coadiuvato da un Consiglio di amministrazione.

Il Fondo è amministrato dal Ministero dell'Interno per mezzo della Direzione Centrale per l'Amministrazione del Fondo Edifici di Culto, diretta da un Prefetto, inserita nel Dipartimento per le Libertà Civili e l'Immigrazione; e dagli Uffici Territoriali di Governo – Prefetture in sede periferica (art. 57 l. n. 222/1985). Il prefetto provvede invero all'ordinaria amministrazione dei beni del Fondo esistenti nella provincia e alla riscossione dei crediti[10].

Il Fondo ha un proprio bilancio consuntivo e preventivo, redatti secondo i principi contenuti nella legge 31 dicembre 2009, n. 196, e approvati dal Ministro dell'interno di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze. Gli

---

XIV, Ist. Enciclopedia italiana, Roma, 1999; Salvatore Berlingò, *Enti e beni religiosi in Italia,* Il Mulino, Bologna, 1992, p. 229.

[7] Cfr. Cons. St., Sez. III, 7 marzo 1989, n. 265, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica* 1990/I, p. 161, ai sensi del quale il Fondo edifici di culto costituisce un "organo dello Stato, dotato di personalità giuridica, che si distingue per quanto riguarda la legale rappresentanza e la capacità giuridica e per l'ampliamento della sfera di interessi imputabili all'organizzazione qualificata come persona".

[8] Cfr. Andrea Bettetini, *Gli enti e i beni ecclesiastici. Art. 831*, nel *Commentario al Codice Civile* diretto da Francesco D. Busnelli, II ed., Giuffrè, Milano, 2013, p. 40 ss. e dottrina ivi cit. Dall'art. 7 dell'Accordo del 18 febbraio 1984 si può invero evincere che il primo requisito che un ente canonico deve possedere per poter essere riconosciuto agli effetti civili è la sua erezione (ovvero costituzione, come recita l'art. 1 della l. n. 222/1985), o approvazione da parte dell'autorità ecclesiastica competente. Ancora una volta, non diversamente dalla legislazione del 1929 (art. 31 Concordato e art. 7 regolamento di attuazione della l. 848 del 27 maggio 1929, adottato mediante r.d. 2 dicembre 1929, n. 2262), si richiede un collegamento organico con l'autorità ecclesiastica, ai fini di evitare il riconoscimento come ente ecclesiastico di un istituto che di ecclesiale poco possegga.

[9] Cfr. in tal senso il richiamato parere n. 265 del 1989 del Consiglio di Stato, nonché la Relazione della Corte dei conti (Sezione centrale di controllo sulla gestione delle amministrazioni dello Stato) su *La gestione del "Fondo edifici di culto"*, approvata con Deliberazione 3 luglio 2017, n. 8/2017/G, cap. II, § 5 (p. 22) (su cui cfr. Andrea Bettetini, *Riflessioni sulla Relazione (2017) della Corte dei conti circa la gestione del "Fondo edifici di culto"*, pubblicato nel fascicolo n. 3-4/2018 della *Rivista della Corte dei conti*, pp. 441-453).

[10] Cfr. art. 32 d.P.R. n. 33/1987.

stessi sono trasmessi dal Ministro dell'interno alle commissioni parlamentari competenti per materia, rispettivamente entro il termine di presentazione del disegno di legge di bilancio e del disegno di legge del rendiconto. Il conto consuntivo è trasmesso anche alla Corte dei conti[11].

3. Il Consiglio di amministrazione del Fondo edifici di culto: nomina e composizione

Come appena ricordato, ai sensi dell'art. 57 della l. n. 222/1985 il Ministro dell'Interno, legale rappresentante dell'ente, è "coadiuvato" nella sua attività di gestione da un Consiglio di amministrazione, da lui stesso nominato.

Analizzo ora, in logica successione, il procedimento di nomina del Consiglio di amministrazione; le sue competenze e poi, alla luce della prospettiva ermeneutica appalesata in premessa, la qualificazione giuridica del Consiglio medesimo.

L'art. 57 della l. n. 222/1985 prevede che la nomina del Cda del Fec spetti al Presidente della Repubblica, su proposta del Ministro dell'interno. Ma la l. 12 gennaio 1991, n. 13, nel rideterminare in modo tassativo le competenze del Presidente, non riporta tra queste la nomina del Consiglio di amministrazione del Fondo edifici di culto. Si stabilisce altresì (art. 2) che il Ministro sino ad allora considerato proponente, diviene decidente. Pertanto nel caso specifico il Ministro dell'interno, da autorità che formulava al Presidente della Repubblica la proposta di nomina, diviene autorità competente a emanare il decreto relativo[12].

Il Consiglio è composto da un Presidente, designato dal Ministro dell'interno; dal Direttore centrale per gli Affari dei Culti e per l'Amministrazione del Fondo Edifici di Culto; da due componenti designati dal Ministro dell'interno; da un componente designato dal Ministro delle infrastrutture e dei trasporti; da un componente designato dal Ministro per i beni e le attività culturali; e infine da tre componenti designati dalla Conferenza episcopale italiana (CEI). Pertanto, accanto a un componente necessario (il Direttore centrale per gli Affari dei Culti e per l'Amministrazione del Fondo Edifici di Culto), la legge prevede per gli altri membri un procedimento complesso di nomina, che passa attraverso una previa designazione. È evidente che, nel caso di mem-

---

[11] Cfr. art. 52 l. 222/1985 come modificato dall'art. 3 c. 2 lett. A d.lgs. 12 maggio 2016, n. 90.

[12] Cfr. in tal senso il decreto di nomina del Cda del Fec per il quadriennio 2019-2022, emanato (una volta esplicitamente richiamata in premessa la l. n. 13/1991) in data 9 agosto 2019 dal Ministro dell'interno: *http://www.libertaciviliimmigrazione.dlci.interno.gov.it/sites/default/files/allegati/decreto_ministro_fec_componenti_cda.pdf*.

bri di designazione da parte del Ministro dell'Interno, designazione e nomina coincidono così da aversi, di fatto, la figura giuridica della nomina-scelta (non era così nel regime previgente alla l. n. 13/1991, quando alla designazione ministeriale seguiva la nomina presidenziale); invece, negli altri casi la nomina è atto successivo alla necessaria designazione. Quest'ultima è da parte o di un altro organo dello Stato apparato (Ministro delle infrastrutture e dei trasporti; Ministro per i beni e le attività culturali) ovvero da parte della Conferenza Episcopale italiana.

I membri designati dai detti Ministeri e dalla CEI durano in carica quattro anni e non possono essere immediatamente confermati più di una volta[13].

Mentre la designazione da parte statale non presenta particolari problematiche, qualche critica potrebbe sollevare (e di fatto ha sollevato) la designazione da parte di un organo esterno all'apparato statale di membri di un consiglio di amministrazione di un ente pubblico, potendo vedersi in ciò un attentato alla sovranità e indipendenza dello Stato; o comunque un'indebita interferenza ecclesiale negli *interna corporis* dell'autorità civile; o addirittura una mancanza del rispetto del principio di non identificazione delle strutture organizzative dello Stato con una specifica religione, inteso quale presupposto essenziale del principio di laicità[14].

Va detto innanzitutto che tale posizione muove da una preconcetta e ormai superata identificazione fra i concetti di "pubblico" e di "statale".

Il fenomeno religioso appare infatti come l'unico fattore sociale in relazione a cui lo Stato si definisce incompetente, a cagione della sua aconfessionalità. E pertanto lo Stato non può offrire un "servizio pubblico statale" in quest'ambito, ma può solamente cooperare con le confessioni religiose perché queste attendano alle necessità religiose delle persone, ferma comunque restando la libertà religiosa come diritto riconosciuto al singolo, a prescindere dall'integrazione di questi in una struttura confessionale.

Come ha affermato la nostra Corte costituzionale, il principio di laicità, che è uno dei profili della forma di Stato delineata nella Carta Costituzionale della Repubblica, "implica non indifferenza dello Stato dinanzi alle religioni

---

[13] Cfr. art. 26 d.P.R. n. 33/1987. Il medesimo articolo specifica che, se viene meno entro il quadriennio un componente del Consiglio il nuovo componente resta in carica sino al compimento di tale quadriennio. Inoltre, in caso di assenza o di impedimento del presidente, le relative funzioni sono esercitate dal direttore generale degli affari dei culti (ora per gli Affari dei Culti e per l'Amministrazione del Fondo Edifici di Culto). Le funzioni di segretario sono svolte da un funzionario della carriera direttiva amministrativa dell'Amministrazione civile dell'interno con qualifica non superiore a vice prefetto e non inferiore a direttore di sezione, nominato con decreto del Ministro dell'interno.

[14] Gerardo Bianco, *Osservazioni sulla disciplina del Fondo edifici di culto*, in *Il diritto ecclesiastico*, 1, 1997, pp. 833-866.

ma garanzia dello Stato per la salvaguardia della libertà di religione, in regime di pluralismo confessionale e culturale"[15]. Il principio supremo di laicità non comporta pertanto un atteggiamento di neutralità negativa da parte dello Stato, ma anzi lo obbliga a un comportamento positivo, un atteggiamento non di indifferenza, ma di favore nei confronti del fenomeno religioso, e di garanzia dello Stato per la salvaguardia della libertà religiosa in un sistema di pluralismo religioso.

Pertanto, ormai sorpassata una concezione statalista del diritto e dell'ordinamento, per comprendere la natura (pubblica o privata) di una prestazione bisogna guardare se nel concreto, nell'ottica del destinatario della prestazione, essa costituisca adempimento di un dovere posto nell'interesse generale. Nel qual caso non solo l'agente –ancorché non statale, e magari di tendenza- ha svolto un'attività pubblica, in quanto ha perseguito un interesse generale; ma bisogna altresì considerare che aveva il dovere di svolgerla per conseguire il bene comune della società.

In definitiva, superando l'impostazione della scuola tedesca del diritto pubblico, anche alla luce della giurisprudenza comunitaria, si deve ormai affermare che un servizio pubblico può anche essere svolto da organismi o da singoli non appartenenti alla P.A.[16], in quanto il servizio può assumere rilevanza pubblicistica senza che vi sia un nesso necessario e diretto con lo Stato apparato o con gli altri soggetti componenti la Repubblica e con le loro estrinsecazioni autoritarie. In tal modo la funzione pubblica è svincolata da una qualifica soggettiva, divenendo di rilevanza pubblica non solo ciò che promana da un soggetto pubblico *stricto sensu*, ma anche quanto concorre al bene della società.

Alla luce di ciò si comprende come, nel caso di specie, sfumi la differenza fra designazione tecnica e designazione di interessi che pure nella normalità caratterizza questi processi di nomina; ove per la prima i rappresentanti devono possedere una competenza tecnica, giuridica o amministrativa adeguata alle specifiche caratteristiche della carica da ricoprire e all'attività svolta dall'ente, azienda, istituzione ecc., cui la nomina si riferisce, nonché agli obiettivi che il rappresentato si propone di raggiungere attraverso la partecipazione; mentre per la seconda i rappresentanti unicamente raffigurano la volontà e gli interessi del rappresentato, a prescindere da una loro qualificazione tecnica.

Infatti i rappresentanti della CEI da un lato sono evidentemente portatori

---

[15] Sent. n. 203 del 12 aprile 1989.

[16] Vedi sul punto Francesco de Leonardis, *Soggettività privata e azione amministrativa. Cura dell'interesse generale e autonomia privata nei nuovi modelli dell'amministrazione*, Giuffrè, Milano, 2000, pp. 321-348.

di un interesse, quello della confessione religiosa cattolica; ma tale interesse ha una sua specifica rilevanza pubblica che, per il mezzo delle procedure e della necessaria attività tecnica, contribuisce a produrre deliberazioni "per la promozione dell'uomo e il bene del Paese" come recita l'art. 1 dell'Accordo di modificazione del Concordato (l. 121 del 25 marzo 1985).

Da questo punto di vista, è innegabile il ruolo della libertà religiosa nella formazione di quel flusso comunicativo che, dalla sfera pubblica informale, secondo il modello deliberativo, giunge all'alveo della sfera pubblica amministrativa attraverso l'opera dei principi formali dello Stato di diritto. In base a questo processo, il potere comunicativo, alla cui formazione contribuiscono gli orientamenti religiosi presenti nelle singole società, trasformato in potere amministrativo, è fonte di legittimità delle decisioni politiche e dello loro traduzioni giuridiche. Ciò significa che il modello della democrazia deliberativa attribuisce chiaramente un ruolo politico alla religione come risorsa per la creazione di un senso comune. Del resto, il discorso religioso è strutturalmente in grado di articolare efficacemente le intuizioni morali che più corrispondono alle esigenze di una convivenza civile nello spazio democratico.

La presenza di rappresentanti della CEI trova peraltro una sua giustificazione e un suo fondamento in altri due presupposti.

Innanzitutto, il Fec è sì ente pubblico che però, come ho sopra ricordato, è nato quale frutto di un accordo fra Chiesa e Repubblica italiana, ed è pertanto in armonia con lo spirito della Costituzione, in particolare in accordo con la bilateralità aperta da essa assunta come linea guida delle relazioni fra ordine politico e ordine religioso, la presenza di un organo "misto" perché ognuna delle parti, lo Stato e la Chiesa, possa adeguatamente rappresentare i propri interessi, temporali e spirituali rispettivamente. In particolare, ciò consente che i beni del Fec siano effettivamente adoperati per la loro finalità, quella di culto, la cui organizzazione compete alla sola autorità ecclesiastica, essendo lo Stato privo di ogni competenza in tal senso.

Come è stato rilevato in dottrina[17], la collaborazione tra enti (anche esponenziali di autorità sovrane) si può esprimere certamente in moduli procedurali (quindi in schemi di condotta fondati sul dialogo la cooperazione), ma altresì in moduli strutturali (di tipo prettamente organizzativo). In questa prospettiva il diritto amministrativo presenta gli esempi della partecipazione procedimentale degli enti pubblici (nei procedimenti gestiti da altri enti); degli accordi organizzativi e di programma; delle conferenze di servizio; dell'istituzione di organi di

[17] Si veda Stefano Tarullo, *Il Fondo edifici di culto ed i suoi beni visti dall'amministrativista. Analisi strutturale e funzionale*, in *Diritto e religioni,* 1, 2010, p. 202.

natura collegiale[18]. In definitiva, anche alla luce dei principi espressi dal d.lgs. 127 del 30 giugno 2016, la partecipazione all'esercizio del potere consiste nella rappresentazione di fatti e di interessi propri del soggetto, dei quali l'Amministrazione non può non tenere conto ai fini della decisione finale.

Che vi siano rappresentanti della CEI in seno al Cda del Fec è altresì motivato dalla collaborazione istituzionale fra Stato e Chiesa in tema di tutela del patrimonio culturale[19]. L'art. 12 dell'Accordo di Villa Madama[20], dopo aver proclamato in modo programmatico che la Santa Sede e la Repubblica italiana, nel rispettivo ordine, collaborano per la tutela del patrimonio storico ed artistico, statuisce che, al fine di armonizzare l'applicazione della legge italiana con le esigenze di carattere religioso, gli organi competenti delle due Parti si sarebbero impegnati a concordare le opportune disposizioni per la salvaguardia, la valorizzazione e il godimento dei beni culturali d'interesse religioso appartenenti a enti e istituzioni ecclesiastiche. Fermo restando che la tutela del patrimonio storico e artistico è di spettanza della Repubblica ai sensi degli art. 9 e 117 Cost., si è stabilito non un trasferimento di competenze normative dalla legge dello Stato a una fonte diversa di origine pattizia, la quale avrebbe peraltro comportato la non ulteriore applicabilità della legge stessa; ma si sono volute delineare le modalità di un necessario coordinamento fra entità che, a titolo diverso, vantano competenze altrettanto diverse su un medesimo oggetto.

Il Codice dei beni culturali (d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42) determina peraltro (art. 9), con disposizione nella sua sostanza già presente (art. 19) nel d.lgs. 29 ottobre 1999, n. 490 e ora abrogato[21], che per i beni culturali di interesse religioso, appartenenti ad enti ed istituzioni della Chiesa cattolica o di altre confessioni religiose, il Ministero e, per quanto di competenza, le Regioni provvedono, con riferimento alle esigenze di culto, d'accordo con le rispettive autorità.

---

[18] Cfr. soprattutto artt. 14 ss. l. 7 agosto 1990, n. 241.

[19] Cfr. Francesco Finocchiaro, *Appunti sulla natura giuridica e sul patrimonio del Fondo edifici di culto* cit., p. 305.

[20] Il principio della cooperazione tra Stato e Chiesa lo ritroviamo pure nelle intese stipulate ai sensi dell'art. 8, comma 3 Cost. con le altre confessioni religiose (il cui patrimonio storico e artistico, da un punto di vista meramente quantitativo, è comunque di gran lunga inferiore rispetto a quello rapportabile alla Chiesa cattolica). Si veda ad es. art. 17, l. 11 agosto 1984, n. 449 (Tavola Valdese); art. 34, l. 22 novembre 1988, n. 516 (Chiese cristiane avventiste); art. 26, l. 22 novembre 1988, n. 517 (Assemblee di Dio in Italia); art. 17, l. 8 marzo 1989, n. 101 (Unione delle Comunità ebraiche); art. 18, l. 12 aprile 1995, n. 116 (Unione cristiana evangelica battista); art. 16, l. 29 novembre 1995, n. 520 (Chiesa evangelica luterana); art. 12, l. 30 luglio 2012, n. 126 (Ortodossi); art. 21, l. 28 giugno 2016, n. 130 (Istituto Buddista Italiano Soka Gakkai).

[21] Ma vedi già art. 8, l. 1 giugno 1939, n. 1089, che prevedeva un accordo fra autorità statale e autorità ecclesiastica a tutela delle esigenze di culto, quando si fosse trattato di "cose appartenenti ad enti ecclesiastici".

Ancora una volta, si ribadisce la libertà di organizzazione della Chiesa cattolica (e non diversamente delle altre confessioni religiose) in un ambito, quello dell'esercizio del culto, su cui lo Stato non può vantare competenza alcuna. E questo ancorché la clausola di cooperazione prevista dalla legge, come pure dall'Accordo fra Stato e Chiesa, sia limitata ai beni di proprietà di enti ecclesiastici, e non si estenda invece, come sarebbe più logico, anche ai beni appartenenti a privati o a enti non ecclesiastici come il Fec, comunque destinati al culto. Infatti non solo la competenza della autorità canonica si fonda, essenzialmente, sulla destinazione dei beni al culto pubblico ai sensi del combinato disposto dei can. 1210 e 1213 del Codice di diritto canonico, e non sul titolo di proprietà[22]. Ma altresì l'art. 831 c.c. prevede una vera "servitù di diritto pubblico"[23], tale per cui gli edifici del culto cattolico, anche se appartenenti a privati, non possono essere sottratti dalla loro destinazione neppure per effetto di alienazione, sino a che la destinazione stessa non sia venuta meno in conformità alle leggi che li riguardano[24].

Fermo restando che accordi in questa materia possono essere raggiunti anche con confessioni che non abbiano una previa relazione di tipo pattizio con lo Stato, il Codice dei beni culturali e ambientali altresì prevede che siano osservate le disposizioni stabilite dalle intese concluse ai sensi dell'articolo 12 dell'Accordo di modificazione del Concordato lateranense firmato il 18 febbraio 1984, ratificato e reso esecutivo con l. 25 marzo 1985, n. 121[25], ovvero dalle leggi emanate sulla base delle intese sottoscritte con le confessioni religiose diverse dalla cattolica, ai sensi dell'art. 8, comma 3 Cost. Accordi che, come noto, determinano una disciplina dei beni culturali di interesse religioso che va oltre un semplice riconoscimento della libertà di culto, per costituire un vero *corpus* per certi aspetti speciale rispetto alle norme ordinarie, giustificato

---

[22] Can. 1210 – In loco sacra ea tantum admittantur quae cultui, pietati, religioni exercendis vel promovendis inserviunt, ac vetatur quidquid a loci sanctitate absonum sit. Ordinarius vero per modum actus alios usus, sanctitati tamen loci non contrarios, permittere potest.

[Ca]n. 1213 – Potestates suas et munera auctoritas ecclesiastica in locis sacris libere exercet.

[23] Antonio Vitale, *L'art. 831 comma 2 c.c*, in *Giustizia civile,* 1, 1974, pp. 602-629; Mario Tedeschi, *Manuale di diritto ecclesiastico*, V ed., Giappichelli, Torino, 2010, p. 271.

[24] Si può pertanto correttamente sostenere che il patrimonio ecclesiastico è "quel complesso di diritti su beni materiali che l'ordinamento statuale riconosce all'autorità ecclesiastica per il raggiungimento dei suoi fini": Mario Petroncelli, *Il patrimonio ecclesiastico*, I, Giuffrè, Milano, 1940, p. 21.

[25] Ben poco rilievo era dato ai beni culturali nel Concordato del 1929. Con una norma (art. 33) confluita nella sua sostanza anche nell'Accordo del 1984 (art. 12, comma 2), si affermava che "è riservata alla Santa Sede la disponibilità delle catacombe esistenti nel suolo di Roma e delle altre parti del territorio del Regno, con l'onere conseguente della custodia, della manutenzione e della conservazione. Essa può quindi, con l'osservanza delle leggi dello Stato e con la salvezza degli eventuali diritti di terzi, procedere alle occorrenti escavazioni ed al trasferimento dei corpi santi".

dal fatto che i beni in oggetto, che tendono a soddisfare un interesse giuridicamente protetto, sono beni d'interesse pubblico, diversi sia da quelli pubblici propriamente detti, sia da quelli privati.

Si tratta anche in questa ipotesi di una forma espressiva della partecipazione negoziata alla legislazione così tipica del diritto contemporaneo, in cui è sempre più comune che si faccia assegnamento sulla collaborazione e sulla autonomia delle diverse soggettività sociali (ordini professionali, sindacati, confessioni religiose ecc.) per emanare l'assetto regolamentare che in qualche modo le riguarda, e per perseguire un "bene comune". In una prospettiva di sussidiarietà, lo Stato si impegna con leggi e altri provvedimenti ad adeguare le sue risposte ai bisogni reali della collettività, e a sua volta ricerca la collaborazione dei destinatari per assolvere talune funzioni sociali e politiche che, da solo, non sarebbe in grado di adempiere. A ragione il Codice dei beni culturali e del paesaggio parla al riguardo ed esplicitamente di "servizio privato di utilità sociale" per riferirsi agli istituti e luoghi di cultura che appartengono a soggetti privati e che sono aperti al pubblico (art. 101). O ancora, definisce la valorizzazione di beni culturali ad iniziativa privata quale "attività socialmente utile", riconoscendone "la finalità di solidarietà sociale" (art. 111).

Le differenti modalità di conseguimento di uno stesso risultato non modificano infatti il regime giuridico quando questo sia direttamente collegato con il destinatario delle prestazioni.

4. Il Consiglio di amministrazione del Fondo edifici di culto: competenze e attribuzioni

Delineati i profili attinenti alla formazione del Consiglio di amministrazione del Fec, ne identifico ora le competenze, quali normativamente statuite.

L'art. 57 della l. n. 222/1985 nel suo ultimo comma prevede che "Le attribuzioni del consiglio di amministrazione sono determinate con apposito regolamento". In realtà, tale regolamento specifico non è mai stato emanato, ed è utile al riguardo il riferimento a un altro regolamento, non specifico del Fec, ma relativo agli enti religiosi; mi riferisco al Regolamento di attuazione della l. n. 222/1985, approvato con d.P.R. 13 febbraio 1987, n. 33, quale modificato dal d.P.R. 1 settembre 1999, n. 337.

A norma dell'art. 27 del suddetto d.P.R. n. 33/1987, sono infatti sottoposti al Consiglio di amministrazione del Fec, oltre agli atti indicati da disposizioni di leggi e di regolamenti, anche:

a) i progetti di bilancio preventivo e le proposte di variazione in corso di esercizio;

b) i programmi di massima concernenti la conservazione, il restauro, la tutela e la valorizzazione del patrimonio;

c) gli atti eccedenti l'ordinaria amministrazione;

d) la determinazione, nei casi specificati non previsti dalla legge[26], delle modalità e delle misure delle liquidazioni e affrancazioni;

e) le determinazioni relative alle peculiari ipotesi previste in materia di alienazioni, assegni vitalizi e spese;

f) ogni altra questione sulla quale il Ministro dell'interno ritenga opportuno sentire il consiglio stesso.

L'attività del Cda pare al riguardo meramente consultiva, di indirizzo e di controllo preventivo amministrativo, e non deliberativa ed esecutiva. La legge è chiara nella sua letteralità quando afferma[27] che "l'amministrazione del Fondo edifici di culto è affidata al Ministero dell'interno, che la esercita a mezzo della Direzione generale degli affari dei culti[28] e, nell'ambito provinciale, a mezzo dei prefetti". E che il Ministro, legale rappresentante del Fec, è meramente "coadiuvato" dal suddetto Consiglio[29]. L'attività di amministrazione attiva è pertanto imputabile al solo Ministro, le cui scelte nell'ambito del corretto esercizio dell'attività gestoria, per la migliore allocazione dei fattori di produzione, al fine del perseguimento dell'interesse generale di cui è portatore, rientrano, analogamente alle scelte effettuate da qualunque altro soggetto pubblico, nella sfera della discrezionalità insindacabile[30].

Altrettanto chiara è la norma di chiusura dell'art. 27 del d.P.R. n. 33/1987 (comma 1, lett. *f*), lì ove afferma la competenza del Cda su "ogni altra questione sulla quale il Ministro dell'interno ritenga opportuno sentire il consiglio stesso". In forme ben conosciute al diritto, la norma di chiusura costituisce anche la chiave ermeneutica dell'articolato che la precede[31], e pertanto l'e-

---

[26] Si vedano gli artt. 61, 62 e 63 l. n. 222/1985.

[27] Art. 57, comma 1 l. n. 222/1985.

[28] Tale direzione è stata ora soppressa e sostituita dal Dipartimento per le libertà civili e l'immigrazione istituito ai sensi dell'art. 1 lett. c del d.P.R. 398 del 7 settembre 2001, che ha pure istituito (art. 5, comma 2), all'interno del Dipartimento, la Direzione centrale per l'amministrazione del Fondo edifici di culto, ora sostituita dalla Direzione centrale Affari dei Culti e per l'Amministrazione del Fondo Edifici di Culto.

[29] Art. 57, comma 2 l. n. 222/1985.

[30] Naturalmente, qualora sia individuabile una cattiva gestione da parte degli amministratori (in quanto esercitata in violazione di regole di buona amministrazione, con un uso distorto dei poteri e delle attribuzioni affidategli), psicologicamente connotata da dolo o colpa grave, doveroso sarà l'intervento dell'organo pubblico titolare del potere d'azione per il risarcimento dei danni erariali.

[31] Nel diritto della Chiesa abbiamo l'esempio del can. 1752, ai sensi del quale "In causis translationis applicentur praescripta canonis 1747, servata aequitate canonica et prae oculis habita salute animarum, quae in Ecclesia suprema semper lex esse debet". L'ultimo canone del Codice, accanto a

spressione normativa "sentire" suggerisce la conclusione che anche in relazione alle funzioni descritte nelle lettere da *a* a *e* della ora ricordata norma regolamentare il consiglio non adotti atti aventi natura provvedimentale, ma sia interpellato per rendere dei meri pareri, soprattutto di natura valutativa del progetto di azione amministrativa; di coordinamento, per contemperare più interessi pubblici; e di controllo preventivo, in specie per quanto concerne gli atti di amministrazione straordinaria[32].

Tali pareri poi risultano senz'altro obbligatori, come si deduce dall'*incipit* dell'art. 27 d.P.R. n. 33/1987 che usa il tempo presente del modo indicativo ("sono sottoposti"), formula sintattica propria utilizzata dal legislatore per indicare la doverosità commissiva ovvero omissiva di un'azione[33]. L'ottenimento del parere del Consiglio costituisce pertanto una fase predecisoria essenziale del procedimento deliberativo di competenza ministeriale, e la mancata acquisizione comporta l'invalidità dell'atto per violazione di legge. Sulla scorta delle predette osservazioni, alla luce dell'art. 21 octies comma 1 l. n. 241/90, e richiamando la tassonomia delle funzioni del Cda del Fec, si osserva che gli atti del Ministero, se emanati omettendo l'acquisizione del parere del Cda, si appalesano forieri di illegittimità, e pertanto implicano l'annullabilità dell'azione amministrativa sul parametro del vizio di violazione di legge.

Non solo; per quanto concerne l'attività di diritto privato del Fondo, versata in specie nei rapporti negoziali di compravendita, l'omissione del parere ne determina la nullità ai sensi dell'art. 1418 comma 1 c.c., che prevede la nullità degli atti privatistici per violazione delle norme imperative e la sindacabilità innanzi al giudice ordinario. Invero, sia l'art. 57, comma 2 l. n. 222/1985, sia l'art. 27 del d.P.R. n. 33/1987 sono indubbiamente di natura imperativa e in-

---

una disposizione prettamente tecnica attinente la rimozione dei parroci, pone una *Lex suprema*, ermeneuticamente impegnativa di tutto il *corpus*, direttiva ineludibile, chiamata a guidare la vita giuridica nella Chiesa: la salvezza dell'anima di tutti e di ognuno.

[32] La l. n. 222/1985 non prevede in maniera esplicita la costituzione di un ufficio o servizio di revisione e controllo interno per il Fec, che tuttavia potrebbe (e dovrebbe) essere utilmente istituito secondo le norme generali sull'autorganizzazione dei ministeri ai sensi dell'art. 7 (Sistema di misurazione e valutazione della performance) del d.lgs. 27 ottobre 2009, n. 150.

Non è pertanto espressamente previsto un sistema di misurazione e valutazione della *performance* individuale e organizzativa quale strumento rivolto allo sviluppo del processo di programmazione e controllo, per migliorare il sistema di individuazione e comunicazione degli obiettivi e a verificare che gli obiettivi siano stati conseguiti, e così rafforzare l'*accountability* e le responsabilità a diversi livelli gerarchici. Al riguardo, potrebbero senz'altro trovare applicazione le Linee guida per il Sistema di Misurazione e Valutazione della performance (SMVP) stabilite nel dicembre 2017 dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri-Dipartimento della Funzione Pubblica, che indica alle amministrazioni, nell'ambito della propria autonomia, come declinare i SMVP nella maniera più funzionale alle proprie esigenze organizzative: *http://www.funzionepubblica.gov.it/articolo/dipartimento/02-01-2018/linee-guida-il-sistema-di-misurazione-e-valutazione-della*.

[33] Si veda Stefano Tarullo, *Il Fondo edifici di culto*, cit., p. 194.

derogabile, in quanto riportanti norme pubblicistiche, quindi preordinate alla tutela di un interesse pubblico.

Ma se tali pareri sono obbligatori, non vuol dire che siano vincolanti, anzi nel caso lo si esclude dato che, per il Consiglio di Stato, un parere, ancorché obbligatorio, risulta vincolante solamente nell'ipotesi in cui la legge preveda espressamente l'obbligo di uniformazione (totale o parziale) del soggetto richiedente [34]. E nel caso qui in esame la norma (sia quella primaria, sia quella secondaria) nulla prevede al riguardo. Pertanto il Ministro dell'Interno (e per lui la Direzione centrale Affari dei Culti e per l'Amministrazione del Fondo Edifici di Culto e, nell'ambito provinciale, i prefetti [35]) è tenuto sia a richiedere al Cda i pareri obbligatori, sia a tenerne conto, e anche in questo caso solo in maniera motivata può provvedere in difformità. Invero, per pacifico riconoscimento anche giurisprudenziale, ragioni di trasparenza amministrativa postulano che l'orientamento contrario a quello espresso dall'organo legale consultivo impegna in modo particolare l'ente sul piano motivazionale, richiedendosi adeguata giustificazione del dissenso nell'atto amministrativo conclusivo del procedimento ausiliato, pena il verificarsi di un comportamento arbitrario esprimente un eccesso di potere.

Inoltre, al fine di rendere celere il procedimento su pareri obbligatori, la l. n. 241/1990 all'art. 16, comma 1, stabilisce che gli organi consultivi delle pubbliche amministrazioni debbono rilasciare i pareri a loro obbligatoriamente richiesti entro venti giorni dal ricevimento della richiesta. L'inutile decorrenza del termine, o la mancata richiesta di integrazioni istruttorie, fanno sorgere in capo all'amministrazione deliberante la facoltà di procedere anche in assenza del parere in relazione ai pareri obbligatori come nel nostro caso (con l'eccezione dei pareri adottati da amministrazioni preposte alla tutela ambientale, paesaggistica, territoriale e della salute dei cittadini).

---

[34] Cons. Stato, Sez. I, 12 gennaio 2005, n. 12054 (su cui cfr. S. Tarullo, *Il Fondo edifici di culto*, cit., p. 194).

[35] Come è stato evidenziato in dottrina (S. Tarullo, *Il Fondo edifici di culto*, cit., p. 194-195), le competenze decisorie dei prefetti, di cui all'art. 32, comma 1 del d.P.R. n. 33/1987, sono limitate all'adozione degli atti di ordinaria amministrazione dei beni del Fondo situati nella Provincia (emanazione degli atti concessori, stipula delle locazioni) e alla riscossione dei crediti, da riversare trimestralmente al Dipartimento per le libertà civili. E poiché tali competenze non sembrano presentare punti di contatto con quelle demandate all'attenzione del Consiglio di amministrazione dall'art. 27, parrebbe da escludere in radice la stessa possibilità, per il prefetto, di avvalersi della consulenza consiliare. Nondimeno, qualora siffatti punti di contatto dovessero affiorare (ad esempio qualora un atto di ordinaria amministrazione del bene dovesse manifestare una qualche interferenza con i "programmi di massima concernenti la conservazione, il restauro, la tutela e la valorizzazione del patrimonio" di cui alla lett. *b)* dell'art. 27), sarà sempre possibile accedere al parere del Cda per il tramite della Direzione Centrale per l'amministrazione del Fondo edifici di culto, come nella prassi accade.

5. Conclusioni sulla qualificazione giuridica del Consiglio di amministrazione

In conclusione, nonostante la qualifica, il Consiglio di amministrazione del Fondo edifici di culto ha funzione meramente consultiva (comunque non vincolante), e non gestoria e di amministrazione attiva, e il proprio parere sarà assunto al procedimento come atto istruttorio; il Consiglio collabora ("coadiuva" come afferma l'art. 57, comma 2 l. n. 222/1985), con il Ministro dell'interno al fine della soluzione di questioni tecnico-giuridiche e interpretative, con un'attività idonea a illuminare preventivamente e a corroborare sul piano della legalità e correttezza operativa l'organo assistito nello svolgimento della propria azione amministrativa sulle materie normativamente statuite.

Naturalmente tale attività può riguardare anche l'opportunità stessa di prendere una decisione e, in tal caso, sembra svolgere più una funzione di amministrazione attiva che consultiva; e non si esclude, come è prassi di molti organi consultivi, che nelle materie di propria competenza il Consiglio di amministrazione del Fec possa formulare proposte, finalizzate all'acquisizione di elementi di conoscenza da mettere a disposizione dei decisori istituzionali.

Le particolari competenze del Consiglio ne giustificano peraltro la composizione, con riferimento specificamente alla presenza di tre consiglieri designati dalla Conferenza Episcopale Italiana. Posto invero che la finalità dell'ente consiste nella conservazione, restauro, tutela e valorizzazione degli edifici di culto appartenenti al Fondo stesso; e che lo Stato non ha, e non può avere competenza sul culto, ne consegue la necessaria collaborazione istituzionale anche attraverso moduli strutturali[36] con chi tale competenza abbia, ossia la confessione religiosa, nel caso quella cattolica (la presenza nel Consiglio di amministrazione di membri designati dalla sola CEI e non da altre confessioni si giustifica sia con il fatto che le rendite dell'ente sono prodotte da patrimoni che hanno tratto la loro prima origine dall'eversione di beni ecclesiastici cattolici nel sec. XIX, sia con il fatto che l'ente si occupa degli edifici del culto cattolico e non degli edifici delle altre confessioni religiose).

[36] Con riferimento alla conferenza di servizi (ma i principi espressi si possono riferire a ogni forma di collaborazione istituzionale) la Consulta ha stabilito che tale struttura è finalizzata alla realizzazione del principio di buon andamento della PA *ex* art. 97 Cost. in quanto «assume, nell'intento della semplificazione e accelerazione dell'azione amministrativa, la funzione di coordinamento e mediazione degli interessi in gioco al fine di individuare, mediante il contestuale confronto degli interessi dei soggetti che li rappresentano, l'interesse pubblico primario e prevalente»: Corte Cost., sentenza n. 313 dell'11 novembre 2010.

Brevi notazioni sulle restrizioni della libertà di culto al tempo della pandemia

A brief reflection on the limits imposed on freedom of worship during the period of the pandemic

Giuseppe Chiara

Riassunto

Il lavoro descrive il contenuto dei numerosi provvedimenti adottati dall'esecutivo per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da Covid-19 ed incidenti restrittivamente sulla libertà di culto, valutandone gli elementi di tensione rispetto alla "tenuta" dello Stato costituzionale.

Parole chiave

Libertà di culto, diritti fondamentali, protocolli sanitari, Parlamento, Governo

Abstract

The article examines the measures contained in the many decrees emanated by the Government in order to face the emergency created by the Covid-19 epidemic; it focuses specifically on the restrictions placed on freedom of worship, in an attempt to assess the levels of tension with respect to the "stability" of the constitutional Government

Key words

Freedom of Worship, fundamental rights, healthcare protocols, Parliament, Government

Sommario: 1. *L'incidenza delle misure di contenimento della pandemia sulla libertà di culto* – 2. *I "protocolli sanitari" come strumenti di recupero (tardivo) del principio di bilateralità* – 3. *Spunti per una riflessione sulle limitazioni dei diritti costituzionali al tempo della pandemia*.

1. L'incidenza delle misure di contenimento della pandemia sulla libertà di culto

A seguito del diffondersi dell'epidemia da Covid-19, il Governo ha adottato vari provvedimenti con cui, tra l'altro, ha previsto la sospensione delle riunioni e delle cerimonie di carattere religioso con la presenza di pubblico, fatta salva la possibilità di accedere individualmente ai luoghi di culto[1]. Dopo la fase del primo, più radicale, *lockdown*, il d.P.C.M. 26 aprile 2020 ha confermato, in un momento caratterizzato da alcune caute riaperture, i divieti già vigenti riferiti alla celebrazione della Santa Messa in presenza dei fedeli, di fronte ai quali la CEI ha diramato una nota di pari data, in cui lamentava come settimane di negoziato con il Governo non avessero ancora consentito la definizione di protocolli con cui «affrontare una fase transitoria nel pieno rispetto di tutte le norme sanitarie». In tale documento, si denunciava, altresì, una "arbitraria" esclusione, richiamando, allo stesso tempo, il dovere di distinguere la responsabilità di dare prescrizioni di carattere emergenziale-sanitario e il compito della Chiesa di "*organizzare la vita della comunità cristiana, nel rispetto delle misure disposte, ma nella pienezza della propria autonomia […] che deve potersi nutrire alle sue sorgenti, in particolare la vita sacramentale*"[2].

In precedenza, già il d.l. 23 febbraio 2020, n. 6 aveva sancito che, per le suddette ragioni sanitarie, le autorità competenti potessero adottare ogni misura di contenimento e gestione adeguata e proporzionata all'evolversi della situazione epidemiologica e tra queste anche "*la sospensione di manifestazioni o iniziative di qualsiasi natura, di eventi e di ogni forma di riunione in luogo pubblico o privato, anche di carattere culturale, ludico, sportivo e religioso, anche se svolti in luoghi chiusi aperti al pubblico*" (art. 1, comma 2, lett. c), integrando tale previsione con una generica clausola di chiusura, che consentiva il ricorso ad "*ulteriori misure di contenimento e gestione dell'emergenza, al fine di prevenire la diffusione dell'epidemia da Covid-19, anche fuori dai casi di cui all'art. 1, comma 1*" (art. 2).

Sulla base di tale normativa, il d.P.C.M. 1 marzo 2020 ha disposto la so-

---

[1] Per una dettagliata ricostruzione dei provvedimenti incidenti in senso restrittivo sulla libertà di culto cfr., per tutti, Maria d'Arienzo, *Libertà religiosa e autonomia confessionale ai tempi dell'emergenza coronavirus*, nel vol. Mario Caterini, Salvatore Muleo, *La giustizia al tempo del coronavirus*, Pacini Giuridica, Pisa, 2020, p. 209 ss.; Stefano Montesano, *Libertà di culto ed emergenza sanitaria: sintesi ragionata delle limitazioni introdotte in Italia per contrastare la diffusione del Covid-19,* in *Quaderni di Diritto e Politica Ecclesiastica*, 2-2020, p. 255 ss.

[2] La nota è consultabile su *www.olir.it/wp-content/uploads/2020/04/DPCM-la-posizione-della-CEI-%E2%80%93-Chiesacattolica.it_.pdf*.; in dottrina, per tutti, Riccardo Saccenti, *Libertà religiosa e democrazia al tempo del Covid-19*, in *www.olir.it* (24 luglio 2020).

spensione, in alcuni Comuni, di manifestazioni di carattere religioso, anche se svolte in luoghi chiusi aperti al pubblico (art. 1), mentre per alcune Regioni e Province è stato stabilito che l'apertura dei luoghi di culto fosse condizionata all'adozione di misure organizzative in grado di evitare assembramenti di persone, considerando le dimensioni e le caratteristiche dei luoghi, così da garantire ai frequentatori la possibilità di mantenere una distanza di almeno un metro (art. 2, comma 1, lett. d). I d.P.C.M. 8 e 9 marzo 2020 hanno esteso la sospensione delle cerimonie civili e religiose, comprese quelle funebri, a tutto il territorio nazionale (art. 2, comma 1, lett. v).

Il decreto legge n. 6 cit. è stato successivamente abrogato quasi per intero, sebbene anche la normativa introdotta dal d.l. 25 marzo 2020, n. 19 abbia mantenuto la possibilità di porre in essere limitazioni severe a numerose libertà fondamentali. In particolare, esso ha confermato che, per periodi predeterminati, ciascuno di durata non superiore a trenta giorni (reiterabili, modificabili e con possibilità di modularne l'applicazione in aumento o in diminuzione, secondo l'andamento epidemiologico), avrebbero potuto essere adottate, in ossequio ai principi di adeguatezza e proporzionalità rispetto al rischio effettivamente presente su specifiche parti del territorio nazionale ovvero sulla totalità di esso, tra le altre, le misure della limitazione o sospensione di manifestazioni o iniziative anche di carattere religioso, nonché la sospensione di cerimonie civili e religiose, così come la limitazione degli ingressi ai luoghi destinati al culto (art. 1, comma 2, lett. g e h)[3].

I d.P.C.M. 10 aprile e 26 aprile 2020 hanno reiterato la sospensione prevista dai provvedimenti adottati nel mese precedente (art. 1, comma 1, lett. i), subordinando l'apertura dei luoghi di culto all'adozione di misure organizzative comportanti adeguato distanziamento personale; il provvedimento del 26 aprile ha comunque consentito che le uniche cerimonie con presenza di fedeli fossero quelle funebri (limitando tale presenza ai soli congiunti e, comunque, fino a un massimo di quindici persone), da tenersi preferibilmente all'aperto e indossando protezioni delle vie respiratorie, nel rigoroso rispetto della distanza di sicurezza interpersonale (ancora art. 1, comma 1, lett. i).

Una svolta rispetto alla prassi normativa seguita sino a quel momento è

---

[3] In sede di conversione, la legge 22 maggio 2020, n. 35 ha inserito, dopo la lettera h) dell'art. 1, comma 2, del d.l. n. 19 cit., la lettera h *bis*), secondo cui, tra le misure di contenimento della pandemia, sarebbe stato possibile adottare specifici «protocolli sanitari, d'intesa con la Chiesa cattolica e con le confessioni religiose diverse dalla cattolica, per la definizione delle misure necessarie ai fini dello svolgimento delle funzioni religiose in condizioni di sicurezza». Su tale normativa cfr., per tutti, Fabio Adernò, *Il nuovo decreto-legge n. 19/2020: un suggerimento ermeneutico ecclesiasticistico*, in *Diritti regionali. Rivista di diritto delle autonomie territoriali*, n. 1/2020, marzo 2020, *www.dirittiregionali.it*, p. 482 ss.; Claudio Gentile, *L'epidemia di Covid-19, la libertà di culto ed i rapporti Stato-Chiesa,* in *Federalismi.it, Osservatorio Emergenza Covid-19,* 15 aprile 2020.

stata offerta dalla previsione di cui all'art. 1, comma 11, del d.l. 16 maggio 2020, n. 33, in cui, recependo le sollecitazioni dell'Assemblea permanente dei Vescovi italiani, si è disposto che "*le funzioni religiose con la partecipazione di persone si svolgono nel rispetto dei protocolli sottoscritti dal Governo e dalle rispettive confessioni contenenti le misure idonee a prevenire il rischio di contagio*"[4]. In tal senso, i successivi d.P.C.M. 17 maggio e 11 giugno 2020 hanno stabilito che le funzioni religiose con la partecipazione di persone si sarebbero dovute svolgere "*nel rispetto dei protocolli sottoscritti dal Governo e dalle rispettive confessioni, riportate negli allegati da 1 a 7"* (art. 1, comma 1, lett. o), con la precisazione secondo cui l'accesso ai luoghi di culto sarebbe avvenuta con misure organizzative tali da evitare assembramenti di persone, tenendo conto delle dimensioni e delle caratteristiche dei luoghi, e tali da garantire ai frequentatori la possibilità di rispettare la distanza tra loro di almeno un metro (art. 1, comma 1, lett. n); tali prescrizioni sono state ribadite dai d.P.C.M. 7 agosto 2020 e 13 ottobre 2020 (art. 1, comma 6, lett. o) e p)[5]. Sulla stessa linea si sono collocati, sostanzialmente, i d.P.C.M. 24 ottobre, 3 novembre e 3 dicembre 2020, che contengono il rinvio, per lo svolgimento delle

---

[4] I protocolli in questione sono stati siglati con la Chiesa cattolica (il 7 maggio 2020) e con le altre confessioni religiose (il 15 maggio 2020), anche se prive di intese con lo Stato, al fine di assicurare che la ripresa delle celebrazioni liturgiche con il popolo avvenisse nella maniera più sicura, a partire dal 18 maggio 2020. Essi sono stati sottoscritti dal Presidente della Conferenza Episcopale Italiana e dalle rappresentanze delle confessioni acattoliche, da una parte, e dal Presidente del Consiglio dei ministri e dal Ministro dell'interno, dall'altra, previo parere del Comitato tecnico-scientifico istituito con decreto del Capo Dipartimento della Protezione civile n. 371 del 5 febbraio 2020, le cui raccomandazioni sono state recepite in tutti i documenti. I giudizi della dottrina su tali documenti sono stati variegati; esprime una valutazione sostanzialmente non favorevole Gianfranco Macrì, *Brevi considerazioni in materia di governance delle pratiche di culto tra istanze egualitarie, soluzioni compiacenti e protocolli (quasi) "fotocopia"*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica, *www.statoechiese.it*, 11/2020, pp. 68-77; positiva, invece, la valutazione espressa da Maria Luisa Lo Giacco, *I "Protocolli per la ripresa delle celebrazioni delle confessioni diverse dalla cattolica": una nuova stagione nella politica ecclesiastica italiana*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica, *www.statoechiese.it*, 12/2020, pp. 107-114, secondo cui «proprio la vicenda dei protocolli con le confessioni religiose diverse dalla cattolica si presenta come un primo, ancorché incerto, segnale di un possibile cambiamento delle relazioni bilaterali nel segno di una maggiore laicità e del superamento dello schema tradizionale, che vedeva da un lato la Chiesa cattolica, da un altro le confessioni con intesa, e in un terzo girone ancora le confessioni senza intesa, ricomprese nel noto "coacervo anonimo degli indistinti"» (p. 108). Secondo Maria d'Arienzo, *Per responsabilità. Emergenza coronavirus, autorità ecclesiastica e bene comune*, in *il Regno*, n. 10/2020, p. 262, nel corso della pandemia, i «conflitti sono stati […] superati dalla valorizzazione dell'impegno di leale e reciproca collaborazione, stabilito dall'art. 1 della disciplina concordataria, e, nel caso specifico, rispetto alle politiche governative di gestione della prima fase dell'emergenza per la tutela della salute pubblica».

[5] Da ricordare anche il d.P.C.M. 14 luglio 2020, che, recependo le «Linee guida per la riapertura delle Attività Economiche, Produttive e Ricreative della Conferenza delle Regioni e delle Province autonome del 14 luglio 2020», nel capitolo dedicato alle «cerimonie» ha dato atto dei protocolli intervenuti per lo svolgimento dei riti religiosi, dettando indicazioni integrative per i banchetti nell'ambito delle cerimonie.

funzioni religiose con la partecipazione di persone, ai "*protocolli sottoscritti dal Governo e dalle rispettive confessioni di cui agli allegati da 1, integrato con le successive indicazioni del Comitato tecnico-scientifico, a 7*" (art. 1, comma 9, lett. q)[6].

2. I "protocolli sanitari" come strumenti di recupero (tardivo) del principio di bilateralità

L'adozione delle misure di sospensione delle cerimonie religiose con la partecipazione dei fedeli, assunta in via unilaterale dal Governo per contrastare il diffondersi dell'epidemia, ha avviato in dottrina un ampio confronto, all'interno del quale è venuto assumendo particolare rilievo il profilo relativo all'osservanza del principio di bilateralità derivante dagli accordi concordatari (e dalle intese), che riconoscono solennemente alla Chiesa (e alle altre confessioni) la libertà di pubblico esercizio del culto[7].

Già nelle primissime settimane successive alla dichiarazione dello stato di emergenza, le diocesi italiane avevano aderito, in via del tutto spontanea, ad alcune indispensabili modifiche rituali da osservare durante lo svolgimento delle celebrazioni liturgiche al fine di limitare i pericoli del contagio epidemico[8]. Un'osservanza «non meramente nominale o di facciata»[9] avrebbe sollecitato, però, un coinvolgimento preventivo di ciascuna confessione, in considerazione della posizione di autonomia ad essa riconosciuta, nel suo proprio ordine, dalla stessa Carta fondamentale[10].

---

[6] Nella sessione straordinaria del Consiglio Episcopale Permanente dell'1 dicembre 2020, manifestando informalmente l'adesione della Chiesa cattolica alle misure individuate dal Governo, si è precisato che «Tenuto conto delle diverse situazioni, […] sarà cura dei Vescovi suggerire ai parroci di "orientare" i fedeli a una presenza ben distribuita, ricordando la ricchezza della liturgia per il Natale che offre diverse possibilità: *Messa vespertina nella vigilia, nella notte*, *dell'aurora* e *del giorno*. Per la *Messa nella notte* – hanno condiviso i Vescovi – sarà necessario prevedere l'inizio e la durata della celebrazione in un orario compatibile con il cosiddetto "coprifuoco"».

[7] La stessa Corte costituzionale ha individuato nella bilateralità lo strumento per la regolazione degli aspetti che si collegano alle specificità di ciascuna chiesa e confessione o che richiedono deroghe al diritto comune, ponendolo così in stretta correlazione con il principio-sistema di uguale libertà di tutte le confessioni religiose di fronte allo Stato; cfr., *ex multis*, le sentt. n. 235 del 1997 e n. 346 del 2002.

[8] Cfr. Stefano Montesano, *L'esercizio della libertà di culto ai tempi del Coronavirus*, in www.olir.it (20 marzo 2020), che ricorda le istruzioni riguardanti la sospensione del rito relativo allo scambio del «gesto di pace» o la ricezione della Comunione nelle mani dei fedeli e non direttamente da parte del Ministro di culto.

[9] Così, icasticamente, Angelo Licastro, *Il lockdown della libertà di culto pubblico al tempo della pandemia*, in *Consulta online*, I, 2020, *www.giurcost.org,* 14 aprile 2020, p. 238.

[10] Cfr. Maria d'Arienzo, *Libertà religiosa e autonomia confessionale ai temp dell'emergenza*

In merito all'incidenza delle misure restrittive, in particolare, il dibattito post-covid ha visto contrapposto chi ritiene che la *libertas Ecclesiae* risulti inscindibile dalla *libertas fidelium,* sicché tali misure si sarebbero tradotte in una consistente limitazione della libertà religiosa[11] a chi, viceversa, esclude che le misure di contenimento abbiano inciso sulla dimensione libertaria della professione di un credo, avendo esse comportato la sospensione delle «forme assembleari di tutte le religioni» (e non i riti in quanto tali), incidendo quindi su una sfera di libertà ben suscettibile di limitazioni da parte dello Stato laddove si ponga in pericolo l'incolumità dei partecipanti, di terzi o del pubblico[12].

Una disarticolazione della libertà di culto così netta appare, francamente, difficilmente comprensibile. Soffermando lo sguardo anche soltanto ai rapporti tra lo Stato e la Santa Sede, è chiaro, infatti, che l'art. 2 dell'Accordo di Villa Madama del 18 febbraio 1984, nel disciplinare la libertà della Chiesa di esercizio pubblico del culto, abbia inteso garantire ai fedeli una partecipazione attiva secondo le (esclusive e libere) determinazioni dell'autorità ecclesiastica o confessionale, ricomprendendo dunque nel perimetro delle tutele apprestate da tale norma anche la libertà di poter celebrare le Sante Messe *coram popolo*.

Su questa premessa «unificante», suscita non poche perplessità il ritardo che ha caratterizzato l'adozione dei già ricordati protocolli, intervenuti solo dopo mesi di sospensioni generalizzate. Come evidenziato da un convincente orientamento dottrinale, infatti, tali protocolli "*concernono una materia che tocca da vicino le specificità spirituali, più intime ed esclusive delle formazioni religiose, che l'emergenza normativa ha fatto emergere a esigenza dell'ordinamento generale chiamando in gioco una sorta di «collaborazione*

---

coronavirus, cit., p. 213, che opportunamente evidenzia «l'importanza del dialogo istituzionale al fine di poter garantire il bilanciamento tra le esigenze di tutela della salute pubblica e quelle di libertà religiosa nella sua dimensione collettiva in funzione della promozione del bene comune».

[11] Cfr., per tutti, Matteo Carrer, *Salus rei publicae e salus animarum, ovvero sovranità della Chiesa e laicità dello Stato: gli artt. 7 e 19 Cost. ai tempi del coronavirus*, in *BioLawJournal.it*, 16 marzo 2020; Vincenzo Pacillo, *La libertà di culto al tempo del coronavirus: una risposta alle critiche*, in S*tato, Chiese e pluralismo confessionale,* Rivista telematica, *www.statoechiese.it*, n. 8/2020, p. 92, secondo cui «la sospensione dell'art. 2 dell'Accordo di Villa Madama, per quel che riguarda i fedeli cattolici, si traduce in un *vulnus* al can. 213 del Codice di diritto canonico, e dunque in una grave limitazione della libertà religiosa, stante il nesso inscindibile tra la celebrazione dei sacramenti e professione della fede cattolica»; Claudio Gentile, *op. cit*., p. 5 ss.

[12] Così Alessandro Ferrari, *Covid-19 e libertà religiosa*, in *www.settimananews* (6 aprile 2020), che su queste premesse osserva: «siamo nell'ordine proprio dello Stato, in un caso limite di bilanciamento tra suoi beni costituzionali, la salute e, appunto, il sentimento religioso»; analoga la posizione di Michele Massa, *I limiti al culto pubblico durante la pandemia*, in *Quad. cost*., 3/2020, p. 602 ss.; secondo Francesco Alicino, *Costituzione e religione in Italia al tempo della pandemia*, in *Quad. cost*., n. 19/2020, p. 7, le misure adottate dal Governo «Non attengono […] all'esercizio della libertà di culto da parte dei singoli fedeli, ma si rapportano in modo specifico al pubblico esercizio del culto da parte delle religioni e all'autonomia dei relativi vertici istituzionali».

inter-ordinamentale»"[13]. In tal senso, anche a voler ritenere impraticabile, in considerazione della situazione di emergenza[14], la via dello stretto rispetto della ritualità delle forme individuate dall'art. 14 del suddetto Accordo per la risoluzione di eventuali difficoltà applicative degli impegni concordatari, l'attivazione tempestiva dei suddetti protocolli avrebbe consentito di imputare alla bilateralità un incontro delle volontà delle due parti "*su un crinale altrimenti custodito gelosamente dall'indipendenza e autonomia confessionale anche nei confronti del legislatore statale*"[15], presidiando meglio, tra l'altro, anche la sfera della libertà cultuale dei fedeli delle varie confessioni.

3. Spunti per una riflessione sulle limitazioni dei diritti costituzionali al tempo della pandemia

Il tema delle limitazioni alla libertà di culto pubblico si colloca, comunque, in un orizzonte di senso ben più ampio, che intercetta la prospettiva di fondo assunta dai pubblici poteri nel fronteggiare l'emergenza epidemiologica. Se è vero, infatti, che "*in condizione di emergenza «saltano» gli schemi correnti*"[16], è altresì vero che tale esito non dovrebbe rivestire carattere di automaticità, assumendosi quale portato ineludibile della situazione di crisi, ma dovrebbe essere il risultato di giustificazioni motivate, ragionevoli e non insindacabili. Sotto tale profilo, le pur comprensibili istanze precauzionali dovrebbero pur sempre operare nell'ambito della Costituzione come sistema di valori, la cui forza, sul piano giuridico-positivo, è espressa principalmente (seppure non in

---

[13] Così Emilio Castorina, *Libertà di culto, confessioni religiose e principio di bilateralità: i "protocolli sanitari" per il contrasto alla pandemia da Covid-19,* in *dirittifondamentali.it*, 3/2020, 16 dicembre 2020, p. 564 ss., in specie pp. 581-582.

[14] In tal senso, Angelo Licastro, *op. cit.*, p. 238; *contra* Vincenzo Pacillo, *op. cit.*, p. 91 che individua nella Commissione paritetica prevista dall'art. 14 dell'Accordo di revisione del Concordato del 1984 lo strumento più idoneo a risolvere le difficoltà di interpretazione o di applicazione delle disposizioni intese a garantire la libertà di pubblico esercizio del culto.

[15] Cfr. ancora Emilio Castorina, *op. cit.*, *ibidem*; *contra* Nicola Colaianni, *Il sistema delle fonti costituzionali del diritto ecclesiastico al tempo dell'emergenza (e oltre?)*, in *Rivista AIC,* n. 4/2020, p. 226, secondo cui i nuovi protocolli si collocano sul terreno della bilateralità amministrativa, in cui «la base del provvedimento amministrativo è costituita non da intese istituzionali ma da accordi amministrativi», sul modello di quelli previsti dall'art. 11 della legge n. 241 del 1990.

[16] Così Antonio Ruggeri, *Scelte tragiche e Covid-19*, in *www.giustiziainsieme.it*, 24 marzo 2020, il quale ricorda come «il "bilanciamento" tra diritti costituzionalmente protetti va effettuato avendo costantemente presenti i valori fondamentali della vita e della dignità della persona umana. Quest'ultima, anzi, […] è la "bilancia" stessa su cui si dispongono i beni della vita in campo al fine della loro reciproca ponderazione, ovverosia […] è un valore "supercostituzionale", da cui ogni altro valore trae luce, alimento, giustificazione».

modo esclusivo) dal sistema dei principi fondamentali che la caratterizzano.

Il processo di regressione subito dalla nozione di diritto alla salute a seguito del diffondersi della pandemia, diritto ridotto ormai al suo nucleo minimale di assenza di malattia, rischia, peraltro, di rendere inutilizzabile lo stesso patrimonio concettuale elaborato dallo Stato costituzionale nella sua diuturna azione di contrasto alla concentrazione del potere, sgretolando in nome della necessità lo stesso concetto di bilanciamento. L'esigenza di prevenire un contagio capace di esporre l'individuo e la collettività intera ad un grave, concreto e imminente pericolo per la «nuda» esistenza biologica costituisce un formidabile fattore di semplificazione-alterazione del pluralismo assiologico espresso dalla nostra Carta, tendendo a consolidare una sorta di gerarchia sostanziale dei diritti, nella quale l'espansione pressoché illimitata della tutela della salute tende a «fagocitare» ogni altra situazioni soggettiva, pur di rango costituzionale.

In concreto, ciò ha comportato un'alterazione profonda del sistema delle fonti, favorendo l'adozione di provvedimenti governativi atipici (i ben noti e controversi d.P.C.M.), secondo percorsi che mettono in discussione taluni capisaldi dello Stato costituzionale (in primo luogo, il principio di legalità sostanziale e l'istituto della riserva di legge, da ritenere assoluta, laddove si intervenga su diritti fondamentali), semplificando i percorsi decisionali con la sostanziale marginalizzazione del Parlamento e l'alterazione della funzione, spettante alla legge, di perimetrazione delle scelte normative compiute dall'esecutivo. Ne è risultato compromesso il rispetto di quel giusto procedimento che presiede alla correttezza del rapporto tra fonte primaria, generale e astratta, e fonte secondaria, consentendo il confronto della seconda con la prima, in modo da assicurare una tutela giurisdizionale effettiva. Gli stessi d.P.C.M. si presentano come strumenti ibridi, dal carattere normativo ma anche provvedimentale, talora assimilabili a semplici raccomandazioni. Si tratta di atti mutevoli anche sul piano procedurale, adottati dal solo Presidente del Consiglio su proposta del Ministro della salute e sentiti, a seconda dei casi, anche i Ministri, i Presidenti di Regione o il Presidente della Conferenza delle Regioni, ma in grado di «evitare» taluni tradizionali presidii del pluralismo democratico riferiti alle fonti del diritto, quali la collegialità governativa, i controlli del Presidente della Repubblica e della Corte costituzionale, almeno nel quadro del giudizio sulle leggi.

Nello specifico ambito che ci occupa, la Carta fondamentale prevede che l'unico elemento limitante la libertà nella professione di un credo, da vagliare peraltro soltanto nelle sue manifestazioni esteriori, sia offerto dal «buon costume». Questo dato non è, certo, di per sé esaustivo, come testimoniato

dal tenore dell'art. 9.2 della CEDU[17], dal momento che lo stesso concetto di limite, come ci ricorda una risalente giurisprudenza costituzionale, è insito nel concetto di diritto[18]. Nel modulare la tutela della libertà di culto, poi, ancora la Corte costituzionale ha individuato alcuni interessi costituzionali da tenere in adeguata considerazione, nel rigoroso rispetto dei canoni di stretta proporzionalità, annoverando tra questi quelli relativi alla sicurezza, all'ordine pubblico e alla pacifica convivenza[19].

Con riferimento al diritto alla salute, la Consulta ha affermato che la rilevanza della salute stessa come bene «primario» esclude un suo (totale) sacrificio a vantaggio di altri interessi costituzionalmente tutelati, ma non comporta la collocazione del diritto in oggetto "*alla sommità di un ordine gerarchico assoluto. Il punto di equilibrio, proprio perché dinamico e non prefissato in anticipo, deve essere valutato – dal legislatore nella statuizione delle norme e dal giudice delle leggi in sede di controllo – secondo criteri di proporzionalità e di ragionevolezza, tali da non consentire un sacrificio del loro nucleo essenziale*"[20].

Rispetto alle esigenze di bilanciamento e di proporzionalità, l'emergenza ha prodotto, però, una effetto dirompente ed ha introdotto elementi di profonda incertezza, consentendo il ricorso a restrizioni delle libertà costituzionali

---

[17] Secondo quanto sancito dall'art. 9.2 della CEDU «La libertà di manifestare la propria religione o il proprio credo non può essere oggetto di restrizioni diverse da quelle che sono stabilite dalla legge e che costituiscono misure necessarie, in una società democratica, alla pubblica sicurezza, alla protezione dell'ordine, della salute o della morale pubblica, o alla protezione dei diritti e della libertà altrui»; sottolinea il carattere relativo della libertà religiosa Giovanni Blando, *Libertà religiosa e libertà di culto ai tempi del Covid-19: una questione di bilanciamento*, in *www.federalismi.it, Osservatorio emergenza Covid-19, paper* (5 maggio 2020), p. 4 ss.

[18] Cfr., in tal senso, già la sent. n. 1 del 1956, dove si afferma che «Una disciplina delle modalità di esercizio di un diritto, in modo che l'attività di un individuo rivolta al perseguimento dei propri fini si concili con il perseguimento dei fini degli altri, non sarebbe […] da considerare di per sé violazione o negazione del diritto. E se pure si pensasse che dalla disciplina dell'esercizio può anche derivare indirettamente un certo limite al diritto stesso, bisognerebbe ricordare che il concetto di limite é insito nel concetto di diritto e che nell'ambito dell'ordinamento le varie sfere giuridiche devono di necessità limitarsi reciprocamente, perché possano coesistere nell'ordinata convivenza civile».

[19] Cfr. Corte costituzionale, sent. n. 63 del 2016, punto 8 del Considerato in diritto; in dottrina, criticamente, Marco Croce, *L'edilizia di culto tra libertà religiosa, limitazioni ragionevoli e competenze normative*, in *Quad. cost.*, 2016, p. 368 il quale considera le nozioni utilizzate dalla Consulta «alquanto vaghe e potenzialmente pericolose quando si parla di libertà»; secondo Michele Massa, *op. cit.*, p. 604, invece, tale rischio sarebbe scongiurato quando, come nel caso della pandemia, «i concetti sono agganciati a situazioni concrete di pericolo per l'integrità fisica».

[20] Cfr., in tal senso, Corte costituzionale, sent. n. 85 del 2013, punto 9 del Considerato in diritto; sul giudizio di ragionevolezza alla luce dei criteri di proporzionalità, adeguatezza, gradualità e differenziazione (territoriale) quale strumento per valutare la compatibilità costituzionale delle misure adottate per fronteggiare l'emergenza epidemiologica, cfr. Giacomo D'Amico, *La libertà "capovolta". Circolazione e soggiorno nello Stato costituzionale*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2020, p. 165.

formalmente coperte da atti di forza primaria, ma sostanzialmente definite nei loro contorni da atti collocati ai gradi più bassi del sistema, con buona pace delle riserve di legge a riguardo stabilite nella stessa Carta fondamentale[21].

Sia le ordinanze degli organi dell'apparato statale, che i provvedimenti delle autorità regionali e locali volti a definire la normativa anti-covid hanno palesato la costante tensione a secondare l'istanza di sicurezza massima, astraendo in non pochi casi dal criterio di ragionevole bilanciamento nel confronto tra i diversi interessi di rango costituzionale, con un'ampia contrazione dell'esercizio delle libertà e consentendo soltanto le condotte espressamente concesse dai pubblici poteri. Su queste premesse, il principio di proporzionalità, pur invocato dalla normativa emergenziale, rischia di risolversi in mero *flatus vocis*, ma soprattutto appare inidoneo a descrivere i tratti propri (quanto meno) della prima fase dell'emergenza, segnata, appunto, dall'esclusivo *favor* per l'esigenza securitaria. Si sono così avallate "*strategie di azione a direzione unica*"[22], laddove proprio il canone di proporzionalità avrebbe probabilmente consigliato l'assunzione di un pluralismo di diritti, interessi, istanze individuali e collettive quale sostrato valoriale sul quale radicare le dinamiche proprie del bilanciamento.

La logica che ha ispirato le misure adottate dall'esecutivo nella prima fase dell'emergenza sanitaria ed incidenti restrittivamente sulla libertà di culto, oltre che su numerosi altri diritti fondamentali, non sembra del tutto estranea, invece, ad una configurazione della necessità come condizione fattuale dalla quale trarre un nesso di validità e di legittimazione del diritto, con il rischio di pervenire su questo itinerario, in pochi passi, ad una concezione della nuda sovranità statale autofondata sulla propria effettività[23].

---

[21] Cfr. Antonio Ruggeri, *Il coronavirus, la sofferta tenuta dell'assetto istituzionale e la crisi palese, ormai endemica, del sistema delle fonti*, in *Consulta online*, I, 2020, *www.giurcost.org*, 6 aprile 2020, p. 210 ss., in specie p. 212; Id., *Il disordine delle fonti e la piramide rovesciata al tempo del Covid-19*, *ivi*, III, 2020, 9 dicembre 2020, p. 697, il quale rileva come la sospensione dei diritti o comunque la subordinazione degli stessi a rilevanti limitazioni sia avvenuta «senza che alcuna norma costituzionale ne dia l'abilitazione, seppur sotto forma di rinvio alla legge corredato di alcune indicazioni essenziali idonee a darvi un orientamento circa il modo con cui raccordarsi con gli atti ad essa conseguenti coi quali si pongono le misure in concreto limitative dei diritti», situazione che confermerebbe il «bisogno non più differibile di una disciplina costituzionale delle emergenze del tipo straordinario».

[22] Così Vincenzo Baldini, *La gestione dell'emergenza sanitaria: un'analisi in chiave giuridico-positiva dell'esperienza*, in *dirittifondamentali.it*, n. 3/2020, 12 novembre 2020, p. 427; in argomento cfr. anche Antonio D'Aloia, *L'emergenza e… i suoi 'infortuni'*, *ivi,* 26 marzo 2020, che, proprio con riguardo al complesso delle azioni poste in essere nei primi mesi dell'emergenza, esprime non poche riserve sulla stessa sensatezza del ricorso al principio di proporzionalità; Id., *L'art. 120 Cost., la libertà di circolazione e l'insostenibile ipotesi delle ordinanze regionali di chiusura dei "propri confini"*, *ivi*, 18 aprile 2020.

[23] Su queste problematiche cfr., *ex multis*, Andrea Venanzoni, *L'innominabile attuale. L'emergenza Covid-19 tra diritti fondamentali e stato di eccezione*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 1, 2020,

A fronte di tale situazione, resa ancor più incerta dall'esercizio, da parte dell'esecutivo, di poteri normativi indefiniti a motivo dell'imponderabilità dell'emergenza epidemiologica, si rende necessario ricordare anche in queste drammatiche e concitate fasi delle nostra storia repubblicana che nello Stato costituzionale di diritto la *necessitas*, intesa come condizione fattuale dalla quale trarre un nesso di validità e di legittimazione del diritto, non può rivestire alcuna funzione nomopoietica, atteso il prevalere del principio di legalità secondo cui ogni espressione di potere pubblico deve trovare adeguato fondamento legale. La situazione di emergenza implica certamente la soluzione del dilemma tra una concezione formale e una concezione sostanziale del principio di legalità, dal quale discende una diversa configurazione dei limiti che incombono sul legislatore nel conformare detto potere, specie laddove la materia regolata con il potere di ordinanza tocchi oggetti coperti da riserva di legge. Tale valutazione non esclude, però, la perdurante tensione di contenere le forme di esercizio del potere nell'alveo sia del sistema costituzionale delle garanzie dei diritti, che della disciplina costituzionale dei modi di produzione del diritto.

È quindi auspicabile un rapido recupero della scelta fondamentale compiuta dal Costituente, che, evitando di adottare una previsione generale estensiva dei poteri delle autorità pubbliche ricalcata sulla forma giuridica dello stato di assedio, si è orientato verso l'individuazione di circoscritti e temporanei poteri emergenziali, che rinvengono nell'urgenza di provvedere il proprio fondamento[24] (basti pensare ai ben noti artt. 77, 78 e 120 Cost., oltre che alle

---

p. 491 ss., in specie p. 494, che, a giustificazione dei provvedimenti del Presidente del Consiglio dei ministri, richiama lo «stato di eccezione»; Umberto Ronga, *Il governo nell'emergenza (permanente): sistema delle fonti e modello legislativo a partire dal caso Covid-19*, in *Nomos*, 1/2020, che evoca i principi del *primum vivere* e della *salus rei publicae*; Gaetano Azzariti, *Editoriale. Il diritto costituzionale d'eccezione*, in *Costituzionalismo.it*, n. 1/2020, p. II ss., il quale, peraltro, circonda di molte cautele lo «stato di necessità» come fonte autonoma del diritto. Non sono mancate, poi, ricostruzioni estensive della portata applicativa dell'art. 78 Cost. oltre il caso della guerra, teorizzando la possibilità che la stessa procedura possa essere utilizzata anche per l'adozione delle misure contro la pandemia; cfr., in tal senso, Alfonso Celotto, *Necessitas non habet legem? Prime riflessioni sulla gestione costituzionale dell'emergenza coronavirus*, Mucchi Editore, Modena, 2020, p. 53 ss.; Francesco Torre, *Il (carattere bidirezionale del) principio di sussidiarietà alla prova dell'emergenza da Coronavirus*, in *Diritti regionali*. Rivista di diritto delle autonomie territoriali, n. 1/2020, 22 aprile 2020, *www.dirittiregionali.it*; Id., *La Costituzione sotto* stress *ai tempi del coronavirus*, in *BioLawJournal. it*, *Special Issue,* 1/2020, p. 61 ss.

[24] Cfr., in tal senso, Gaetano Silvestri, *Covid-19 e Costituzione, in www.unicost.eu*, 10 aprile 2020, p. 10, ma *passim*; Roberto Romboli, *L'incidenza della pandemia da coronavirus nel sistema costituzionale italiano*, in *Consulta online*, III, 2020, *www.giurcost.org,* 5 ottobre 2020, p. 513 ss., in specie p. 515; Sandro Staiano, *Nè modello né sistema. La produzione del diritto al cospetto della pandemia,* in *Rivista AIC*, n. 2/2020, 11 giugno 2020, p. 531 ss., in specie p. 533 dove si afferma con decisione che «il modello costituzionale della «straordinarietà», dell'«urgenza» e della «necessità» è […] limpidamente costruito dalla Costituzione, e non ha alcun punto di contatto con lo «stato

previsioni espressamente riferite ad alcuni diritti fondamentali[25]). Si tratta di un modello nitido nei suoi elementi essenziali, imperniato sulla puntuale delimitazione dei poteri non ordinari e su una considerazione dell'emergenza "*come condizione certamente anomala e grave, ma anche essenzialmente temporanea*"[26], non aliena da un percorso decisionale che veda il coinvolgimento, accanto all'esecutivo, dell'organo rappresentativo, non relegato ad una funzione di mera ratifica, ma preposto ad un intenso ruolo di presidio delle garanzie democratiche.

d'eccezione», in cui decide il sovrano pretermettendo del tutto ogni altro potere».

[25] Si pensi ai «casi eccezionali di necessità ed urgenza» di cui agli artt. 13 e 14 Cost., nonché all'«assoluta urgenza» di cui all'art. 21 Cost.; in dottrina, cfr. Giuditta Brunelli, *Democrazia e tutela dei diritti fondamentali ai tempi del coronavirus (Diritto virale. Scenari e interpretazioni delle norme per l'emergenza Covid-19)*, in *www.giuri.unife.it*, e, con ampi riferimenti al modello tracciato in Costituzione per fronteggiare situazioni di emergenza, la relazione della stessa A. al *webinar* dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti, *"Emergenza, costituzionalismo e diritti fondamentali"*, 4 dicembre 2020.

[26] Così Corte costituzionale, sent. n. 15 del 1982, punto 7 del Considerato in diritto.

Il modello partecipativo del Codice del Terzo settore e la dimensione ecclesiasticistica del principio di collaborazione. Prime note

The participatory model of the Third Sector Code and the ecclesiastical dimension of the principle of collaboration. Main note

Giuseppe D'Angelo

Riassunto

Il Decreto legislativo n. 117/2017 (Codice del Terzo settore) prevede che gli enti del Terzo settore siano ammessi a forme di co-programmazione e co-pianificazione delle attività di interesse generale, ponendo in carico alle istituzioni pubbliche un particolare onere di attivazione in tal senso. L'A. analizza la rilevanza ecclesiasticistica di questa previsione e in particolare si sofferma sul suo possibile ruolo, sia in termini di rafforzamento e di sviluppo del principio della collaborazione tra lo Stato e la Chiesa ovvero, più ampiamente, tra istituzioni pubbliche e religioni che quanto alla sua più coerente collocazione costituzionale.

Abstract

Legislative Decree n. 117/2017 (Third Sector Code) provides that legal bodies which have obtained the qualification as "Third Sector Bodies" are allowed to co-programming and cooperate with the public institutions in carrying out the general interest activities as requested by the constitutional principle of subsidiarity. This form of cooperation is obliged for the public institutions itself and constitutes one of the most important character of the legal reform of the Third Sector. This paper deals with the significance of these provisions even in the field of the ecclesiastical law of the State. The A. shows that, on the one hand, they could reinforce and implement the principle of collaboration between the Church and the State as well as between religion and the legal system, and, on the other hand, that they could contribute to give the ecclesiastical collaboration a more correct place into the constitutional framework.

Keywords

Third sector Code – Religious bodies – Third Sector Bodies – Relationships between Third Sector Bodies and Public institutions – Principle of collaboration between the State and the Church

Sommario: 1. *Premessa* – 2. *L'art. 55 del Codice del Terzo settore e la Corte costituzionale. L'avvertita necessità di una indagine sulla ratio della disposizione* – 3. *La ricostruzione del giudice delle leggi. La specificità*

degli ETS e (conseguentemente) dei loro rapporti con le pubbliche amministrazioni quale riflesso dello specifico fondamento costituzionale del Terzo settore – 4. *Il significato operativo della interpretazione della Corte costituzionale. Il nodo di fondo della applicabilità della normativa eurounitaria in materia di concorrenza e libero mercato* – 5. *L'incerto passaggio dai principi alle regole. L'opportunità di un approccio più flessibile e meno preconcetto ai soggetti del Terzo settore (e alle relative attività)* – 6. *Riscontri ecclesiasticistici. La valorizzazione costituzionale del fine di religione e di culto e la contiguità possibile tra interessi religiosi e interessi generali* – 7. *Il paradigma collaborativo nelle relazioni tra ordinamento giuridico e religioni. Una nuova prospettiva di riallineamento a legalità costituzionale (e una traccia di indagine da coltivare)*

1. Premessa

Nel contesto di un articolato normativo – quale quello del Terzo settore rinnovato[1] – che si propone di dare attuazione al dettato dell'art. 118, quarto comma, della Costituzione, il tema dei rapporti tra gli enti del Terzo settore (ETS) e le amministrazioni pubbliche assume un ruolo di tutto rilievo, si può dire centrale.

Lo comprova l'immediato interesse suscitato, tra le numerose pronunce della Corte costituzionale che, in un breve lasso di tempo si sono confrontate con la riforma, dalla *sentenza n. 131 del 2020*[2]. Che in effetti si segnala sia

[1] Com'è noto, la riforma del Terzo settore, avviata dalla legge delega n. *106/2016*, si è tradotta, anzitutto, nei seguenti decreti attuativi: D. Lg.vo 3 luglio 2017, n. 117, «*Codice del Terzo settore, a norma dell'articolo 1, comma 2, lettera b), della legge 6 giugno 2016, n. 106*», D. Lg.vo 3 luglio 2017, n. 111, recante la «*Disciplina dell'istituto del cinque per mille dell'imposta sul reddito delle persone fisiche a norma dell'articolo 9, comma 1, lettere c) e d), della legge 6 giugno 2016, n. 106*» e D. Lg.vo 3 luglio 2017, n. 112, recante la «*Revisione della disciplina in materia di impresa sociale, a norma dell'articolo 2, comma 2, lettera c) della legge 6 giugno 2016, n. 106*», ai quali vanno aggiungendosi gli ulteriori provvedimenti attuativi previsti nella legge delega e negli stessi decreti appena menzionati.

[2] Vi si aggiunge, nelle more della pubblicazione di questo contributo, la sentenza n. 255/2020 con la quale i giudici costituzionali hanno respinto l'eccezione governativa di incostituzionalità avanzata nei confronti della legge regionale della Sardegna n. 48 del 2018 (legge di stabilità 2019), laddove quest'ultima, nel prevedere che la Regione sia autorizzata a finanziare annualmente l'Areus (Azienda regionale emergenza urgenza Sardegna) per le «*attività rese dalle associazioni onlus e cooperative sociali convenzionate con il Servizio di emergenza-urgenza 118*», avrebbe ecceduto dalle proprie competenze, incidendo sull'assetto della materia definito dal legislatore statale in tema di tutela della concorrenza (art. 117, secondo comma, lett. e) Cost.) e dalla competenza attribuita allo statuto speciale di autonomia. Più specificamente, a venire censurato dal Governo è l'ampliamento del novero dei soggetti per i quali è possibile il ricorso allo strumento della convenzione, che invece l'art. 57 del Codice del Terzo settore escluderebbe nel caso di soggetti quali le «*cooperative sociali*» e le «*associazioni onlus*». Tanto perché, lo stesso art. 57 consentirebbe l'affidamento in convenzione dei servizi di trasporto sanitario di emergenza e urgenza, in via prioritaria, soltanto alle organizzazioni di volontariato, iscritte da almeno sei mesi nel registro unico nazionale del Terzo settore, parte di una rete associativa nazionale (art. 41, c. 2 del Codice)

per l'ampia portata sistematico-ricostruttiva della interpretazione di principi e regole (anzitutto costituzionali) che vi è sottesa che per le indicazioni di prospettiva che, come vedremo, se ne possono dedurre[3]. Peraltro, la pronuncia denota implicazioni ecclesiasticistiche tutt'altro che secondarie.

Le brevi pagine che seguono intendono dare conto di questa osservazione, rapportandola costruttivamente al più profondo legame che intercorre tra fattore religioso e statuto giuridico (e quindi piena valorizzazione) del Terzo settore e alle trasformazioni che attraversano le relazioni tra ordinamento giuridico e interessi religiosi, per come si manifestano sul versante ecclesiasticistico del principio della collaborazione ordinamentale.

2. L'art. 55 del Codice del Terzo settore e la Corte costituzionale. L'avvertita necessità di una indagine sulla ratio *della disposizione*

La questione di costituzionalità – proposta dal Governo – che ha impegnato la Corte in occasione della sentenza n. 131/2020 si incentra sulla interpretazione dell'art. 55 del Codice del Terzo settore (d'ora innanzi: Codice), disposizione (rubricata «*Coinvolgimento degli enti del Terzo settore*») che impone alle «*amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, nell'esercizio delle proprie funzioni di programmazione e organizzazione a livello territoriale degli interventi e dei servizi nei settori di attività di cui all'articolo 5*», di assicurare «*il coinvolgimento attivo degli enti*

---

e, infine, accreditate sulla base di una (eventuale) legge regionale. Di contro, ad avviso della Corte, stante il suo carattere esclusivamente finanziario e la conseguente circostanza per cui essa non disciplina il rapporto convenzionale (che quindi rimane soggetto alle ulteriori disposizioni statali o regionali), la disposizione regionale impugnata non è tale da comportare una violazione dell'assetto competenziale stabilito in Costituzione. L'eventuale incostituzionalità di una disciplina difforme andrebbe correttamente rilevata in riferimento alle ulteriori disposizioni regionali che per avventura disciplinino la fattispecie in questione. Come si è puntualmente osservato, quella relativa alla lettura dell'art. 57 del Codice, anche in relazione al precedente art. 56, costituisce una «interessante indicazione interpretativa di ordine generale», che peraltro, si accompagna, alla significativa conferma dell'impostazione generale di cui alla precedente sentenza n. 131: Luca Gori, *Convenzioni con il Terzo settore, si esprime la Corte costituzionale,* in *CSVnet*, (*www.csvnet.it*), 10 dicembre 2020.

[3] Si veda, Emanuele Rossi, *Il fondamento del Terzo settore è nella Costituzione. Prime osservazioni sulla sentenza n. 131 del 2020 della Corte costituzionale,* in *Forum di Quaderni Costituzionali,* 3, 2020 (*www.forumcostituzionale.it*), laddove in particolare si evidenzia che la sentenza n. 131/2020 si collega idealmente «sia nello stile che nei contenuti» alla nota *Corte cost., sent. n. 27 del 1992*, dal momento che come quest'ultima contiene riflessioni che vanno al di là del puntuale e limitato riferimento alla specifica questione di costituzionalità che invece caratterizza le altre pronunce relative alla riforma e immediatamente precedenti a quella che ci occupa. In particolare, con la pronuncia del 1992 «investita di una questione di costituzionalità avente ad oggetto la legge quadro sul volontariato, essa operò un inquadramento del volontariato nell'ambito dei principi costituzionali e colse l'occasione per una "rilettura" del principio costituzionale di solidarietà di cui all'art. 2 Cost.».

del Terzo settore, attraverso forme di co-programmazione e co-progettazione e accreditamento, poste in essere nel rispetto dei principi della legge 7 agosto 1990, n. 241, nonché delle norme che disciplinano specifici procedimenti e in particolare di quelle relative alla programmazione sociale di zona»[4].

Si tratta di una prescrizione, non priva di problemi applicativi, ritenuta a ragione «indice di un diverso modo di intendere le relazioni tra pubbliche amministrazioni e soggetti "altri"»[5]. Gli strumenti che vi sono previsti – indicati secondo una successione che «non è casuale, né – dunque – è meramente riproduttiva dei noti istituti della co-progettazione e dell'accreditamento nell'ambito del settore dei servizi sociali» – hanno riguardo a tutte le attività di cui all'art. 5 del Codice e quindi «non sono limitati al *welfare*»[6].

Nello specifico della questione giunta al vaglio della Corte, a venire censurata è la *legge regionale della Regione Umbria 11 aprile 2019, n. 2* («*Disciplina delle cooperative di comunità*»), laddove essa prevede che le cooperative c.d. di comunità[7] siano coinvolte nelle attività di co-programmazione e co-

---

[4] Così, il primo comma, dell'art. 55 del Codice. I commi successivi di preoccupano di specificare i concetti (e le relative forme) di co-programmazione, co-progettazione e accreditamento: «(…) *2. La co-programmazione è finalizzata all'individuazione, da parte della pubblica amministrazione procedente, dei bisogni da soddisfare, degli interventi a tal fine necessari, delle modalità di realizzazione degli stessi e delle risorse disponibili. 3. La co-progettazione è finalizzata alla definizione ed eventualmente alla realizzazione di specifici progetti di servizio o di intervento finalizzati a soddisfare bisogni definiti, alla luce degli strumenti di programmazione di cui comma 2. 4. Ai fini di cui al comma 3, l'individuazione degli enti del Terzo settore con cui attivare il partenariato avviene anche mediante forme di accreditamento nel rispetto dei principi di trasparenza, imparzialità, partecipazione e parità di trattamento, previa definizione, da parte della pubblica amministrazione procedente, degli obiettivi generali e specifici dell'intervento, della durata e delle caratteristiche essenziali dello stesso nonché dei criteri e delle modalità per l'individuazione degli enti partner.*».

[5] Così Emanuele Rossi, *Il fondamento* cit., p. 53 che peraltro si sofferma su alcuni dei più significativi problemi applicativi della norma in questione.

[6] Così Luciano Gallo, *Art. 55. Coinvolgimento degli enti del Terzo settore*, in Antonio Fici, Emanuele Rossi, Gabriele Sepio, Paolo Venturi, *Dalla parte del Terzo settore. La riforma letta dai suoi protagonisti*, Laterza, Bari-Roma, 2019, p. 281 che peraltro si sofferma su alcuni dei più significativi problemi applicativi della norma in questione. Si veda altresì Alceste Santuari, *Le organizzazioni non profit e le forme di partnership con gli enti pubblici nella riforma del Terzo settore, Bononia University Press,* Bologna, 2018.

[7] A norma dell'art. 2 della legge regionale impugnata, ai fini di tale legge regionale, e «*in assenza di norme nazionali che le riconoscano, sono considerate "cooperative di comunità" le società cooperative, costituite ai sensi degli articoli 2511 e seguenti del codice civile ed iscritte all'Albo delle cooperative di cui all'articolo 2512 del codice civile e all'articolo 223-sexiesdecies delle disposizioni per l'attuazione del codice civile, le quali, anche al fine di contrastare fenomeni di spopolamento, declino economico, degrado sociale urbanistico, perseguono l'interesse generale della comunità in cui operano, promuovendo la partecipazione dei cittadini alla gestione di beni o servizi collettivi, nonché alla valorizzazione, gestione o all'acquisto collettivo di beni o servizi di interesse generale*». Come la stessa Corte costituzionale ricorda, tali cooperative hanno «*come obiettivo la produzione di vantaggi a favore di una comunità territoriale definita alla quale i soci promotori appartengono o eleggono come propria nell'ambito di iniziative a sostegno dello sviluppo economico, della coesione*

progettazione di cui alla disposizione suindicata.

Ridotta all'essenziale, la ragione della censura governativa risiede proprio nella circostanza per cui, atteso il suo tenore letterale, la disposizione del Codice riserva l'accesso alle attività di co-programmazione e co-progettazione ai soli Enti del Terzo settore (d'ora innanzi: ETS) registrati a livello nazionale, escludendo quindi le cooperative cui allude la legge impugnata. Ad avviso del Governo, l'estensione operata dal legislatore regionale comporterebbe un ampliamento del novero degli ETS e quindi si porrebbe in contrasto con la riserva di competenza statale in materia di ordinamento civile.

Nel propendere per l'infondatezza della questione di incostituzionalità, la Corte non pare disconoscere radicalmente la prospettazione governativa. E infatti, a determinare il convincimento dei giudici costituzionali è l'osservazione per cui, in buona sostanza, l'accesso alle prerogative di cui all'art. 55 del Codice va riferito alle sole cooperative di comunità che siano altresì ETS (e siano iscritte nel relativo Registro nazionale), dovendosi quindi interpretare in senso conforme la legge regionale impugnata. Il che consente, evidentemente, di conciliare le indicazioni del Codice e quelle della legge regionale, facendo in particolare salva la delimitazione dell'ambito di riferimento soggettivo stabilita dello stesso art. 55 del Codice, che si riferisce espressamente, per l'appunto, ai soli ETS[8].

Si spiega così la particolare attenzione con la quale la Corte affronta il tema

---

e della solidarietà sociale volte a rafforzare il sistema produttivo integrato e a valorizzare le risorse e le vocazioni territoriali e delle comunità locali nonché a favorire la creazione di offerte di lavoro» (art. 1). Sono previsti sia la istituzione, presso la Giunta regionale, di un albo regionale delle cooperative di comunità (art. 3), sia interventi finalizzati a sostenere il processo di sviluppo di tali cooperative, consistenti in finanziamenti agevolati, contributi in conto capitale e incentivi per la creazione di nuova occupazione (art. 4). L'art. 5, rubricato «*Strumenti e modalità di raccordo*», al comma 1 prevede tra l'altro che la Regione «*riconoscendo il rilevante valore sociale e la finalità pubblica della cooperazione in generale e delle cooperative di comunità in particolare […] b) disciplina le modalità di attuazione della co-programmazione, della co-progettazione e dell'accreditamento previste dall'articolo 55 del decreto legislativo 3 luglio 2017, n. 117 (Codice del Terzo settore, a norma dell'articolo 1, comma 2, lettera b), della legge 6 giugno 2016, n. 106) e le forme di coinvolgimento delle cooperative di comunità e adotta appositi schemi di convenzione-tipo che disciplinano i rapporti tra le cooperative di comunità e le stesse amministrazioni pubbliche operanti nell'ambito regionale*».

[8] Si noti che non è unicamente la Regione Umbria ad avere adottato una disciplina in parte divergente da quella dettata dagli artt. 55 ss. CTS. In particolare, è segnalata in controtendenza all'orientamento del Codice (Marco Galdi, *Riflessioni in tema di terzo settore e interesse generale. Osservazioni a C. cost. 26 giugno 2020, n. 131*, in *federalismi.it (www.federalismi.it)*, 18 novembre 2020, p. 98) la recente *legge regionale Toscana n. 65 del 22 luglio 2020* recante *«norme di sostegno e promozione degli enti del terzo settore toscano»*, laddove, in tema di co-programmazione, essa prefigura «accanto alla partecipazione al procedimento da parte degli ETS, anche quella di "*ulteriori soggetti, diversi dagli enti di terzo settore, purché il relativo apporto sia direttamente connesso ed essenziale con le finalità e l'oggetto dell'avviso*" (art. 10, comma 1, lett. b)» e, in tema di co-progettazione, prevede «"*l'eventuale partecipazione di soggetti diversi dagli enti del terzo settore in qualità di sostenitori, finanziatori o partner di progetto; in quest'ultimo caso limitatamente ad attività secondarie e comunque funzionali alle attività principali"* (art. 13, comma 1, punto 4)» (nostro il corsivo).

della *ratio* sottesa all'art. 55 Cost. e, più ampiamente, della riconduzione della disciplina dettata dal Codice al dato costituzionale, di cui anzi essa costituisce specifica attuazione[9].

3. La ricostruzione del giudice delle leggi. La specificità degli ETS e (conseguentemente) dei loro rapporti con le pubbliche amministrazioni quale riflesso dello specifico fondamento costituzionale del Terzo settore

La Corte si preoccupa quindi di comprendere le ragioni, costituzionalmente fondate, che hanno portato il legislatore della riforma a delineare, con l'art. 55 del Codice, «un nuovo rapporto collaborativo con i soggetti pubblici» coerente con il ruolo specifico che la Costituzione stessa assegna ai soggetti del Terzo settore ed è nel quesito sotteso a tale preoccupazione (ovvero nella soluzione per esso intravista dalla stessa Corte) che risiede l'interesse maggiore rivestito dalla pronuncia.

Ad avviso della Corte, la disposizione del Codice pone in essere «una vera e propria procedimentalizzazione dell'azione sussidiaria», peraltro riservata «in via esclusiva agli enti che rientrano nel perimetro definito dall'art. 4 CTS, in forza del quale costituiscono il Terzo settore gli enti che rientrano in specifiche forme organizzative tipizzate (le organizzazioni di volontariato, le associazioni di promozione sociale, gli enti filantropici, le società di mutuo soccorso, le reti associative, le imprese sociali e le cooperative sociali) e gli altri enti "atipici" (le associazioni riconosciute o non riconosciute, le fondazioni e gli altri enti di diritto privato diversi dalle società) che perseguono, «senza scopo di lucro, […] finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale mediante lo svolgimento, in via esclusiva o principale, di una o più attività di interesse generale in forma di azione volontaria o di erogazione gratuita di denaro, beni o servizi, o di mutualità o di produzione o scambio di beni o servizi», e che risultano «iscritti nel registro unico nazionale del Terzo settore». È infatti «agli ETS [che], al fine di rendere più efficace l'azione amministrativa nei settori di attività di interesse generale definiti dal CTS, è riconosciuta una specifica attitudine a partecipare insieme ai

[9] Come osserva Emanuele Rossi, *Il fondamento* cit., p. 52 la conclusione, che «appare del tutto coerente e corretta, ed era già stata prospettata in dottrina» (si cita al riguardo Luca Gori, *La "saga" della sussidiarietà orizzontale. La tortuosa vicenda dei rapporti fra Terzo settore e P.A.*, in *Federalismi*, 14, 2020, p. 187) «ha come presupposto – per non rendere illegittimamente discriminatoria la previsione del Codice – che gli enti da esso disciplinati abbiano un "valore (costituzionale) aggiunto", e tale valore – per costituire esercizio di un potere discrezionale non irragionevole – deve trovare il proprio fondamento in Costituzione. È questa la ragione che giustifica la valutazione, operata dalla Corte, del fondamento costituzionale sia dell'art. 55 sia anche di tutta la disciplina – complessivamente considerata – contenuta nel CTS».

soggetti pubblici alla realizzazione dell'interesse generale»[10].

La sottolineatura di queste caratteristiche peculiari – normativamente stabilite – assume un rilievo decisivo nel contesto argomentativo della Corte, dal momento che vale anzitutto a giustificare la perimetrazione definita dalla norma del Codice e quindi a precisare il senso (ovvero, in certo modo, i limiti) della pronuncia di infondatezza della questione di legittimità costituzionale[11]. Sono poi queste stesse caratteristiche a marcare la differenza che intercorre tra gli enti del Terzo settore e altre figure soggettive, in ispecie quelle imprenditoriali e a consentire alla Corte di agganciare l'art. 55 del Codice a precisi (e decisivi) riferimenti di ordine costituzionale.

Secondo la Corte, cioè, «[a]gli enti che fuoriescono da tale perimetro legale non possono essere riferibili le medesime forme di coinvolgimento previste dall'art. 55 CTS: esiste una stretta connessione tra i requisiti di qualificazione degli ETS e i contenuti della disciplina del loro coinvolgimento nella funzione pubblica. Infatti, la originale e innovativa (nella sua attuale ampiezza) forma di collaborazione che si instaura mediante gli strumenti delineati dall'art. 55 CTS richiede, negli enti privati che possono prendervi parte, la rigorosa garanzia della comunanza di interessi da perseguire e quindi la effettiva "terzietà" (verificata e assicurata attraverso specifici requisiti giuridici e relativi sistemi di controllo) rispetto al mercato e alle finalità di profitto che lo caratterizzano.».

Nel contempo, queste stesse caratteristiche rendono gli ETS affatto differenti dagli enti c.d. *for profit*. La Corte infatti non manca di precisare che mentre i primi instaurano con le pubbliche amministrazioni un rapporto di tipo collaborativo, i rapporti che le stesse pubbliche amministrazioni instaurano con i secondi è di tipo sinallagmatico.

Si può quindi dire che, nella ricostruzione della Corte, la differenza sostanziale tra i soggetti del Terzo settore e quelli del mercato risieda nel più deciso orientamento all'interesse generale che caratterizza i primi, i quali sono in effetti costituiti proprio in funzione dello svolgimento di attività di interesse generale nel perseguimento di finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale.

Specificando ulteriormente il concetto, occorre però precisare, con i giudici costituzionali, che è il rispetto dei requisiti e delle condizioni normativamente stabilite a certificare innanzi all'ordinamento giuridico la sussistenza di questo

---

[10] «Il modello configurato dall'art. 55 CTS (…) non si basa sulla corresponsione di prezzi e corrispettivi dalla parte pubblica a quella privata, ma sulla convergenza di obiettivi e sull'aggregazione di risorse pubbliche e private per la programmazione e la progettazione, in comune, di servizi e interventi diretti a elevare i livelli di cittadinanza attiva, di coesione e protezione sociale, secondo una sfera relazionale che si colloca al di là del mero scambio utilitaristico».

[11] La quale in effetti presuppone una lettura conforme della disposizione regionale impugnata.

ineludibile orientamento finalistico[12]. Il che, come vedremo di qui a poco, consente di cogliere nella pienezza delle implicazioni che ne conseguono (tra le quali rientrano a pieno titolo quelle che attengono ad un profilo essenziale di qualificazione e selezione dei soggetti che aspirano a venire inclusi nell'alveo normativo del Terzo settore[13]) il riferimento, compiuto dalla stessa Corte, al principio di sussidiarietà orizzontale quale fondamento costituzionale dell'art. 55 del Codice (nonché, come segnalato in dottrina, dello stesso Terzo settore[14]).

4. Il significato operativo della interpretazione della Corte costituzionale. Il nodo di fondo della applicabilità della normativa eurounitaria in materia di concorrenza e libero mercato

Peraltro, come accennato in premessa, l'importanza della ricostruzione dei giudici costituzionali non si esaurisce sul piano meramente teorico-ricostruttivo ma assume un evidente risvolto operativo. E infatti, l'aver individuato uno specifico canale di amministrazione condivisa, alternativo a quello del profitto e del mercato, ha ben precise conseguenze disciplinari.

In particolare, la specificità del Terzo settore – da ricondurre a sua volta alla specificità del suo fondamento costituzionale – può venire addotta (e sembra che effettivamente venga addotta dalla stessa Corte) a sostegno della ritenuta specialità del relativo statuto giuridico. Più concretamente, della sottrazione degli enti del Terzo settore dalla disciplina eurounitaria in materia di concorrenza

---

[12] E infatti, con le parole della Corte, si tratta di «un insieme limitato di soggetti giuridici dotati di caratteri specifici (art. 4), rivolti a «perseguire il bene comune» (art. 1), a svolgere «attività di interesse generale» (art. 5), senza perseguire finalità lucrative soggettive (art. 8), sottoposti a un sistema pubblicistico di registrazione (art. 11) e a rigorosi controlli (articoli da 90 a 97)». È la legislazione stessa a prevedere questi elementi e a valorizzarli «come la chiave di volta di un nuovo rapporto collaborativo con i soggetti pubblici: secondo le disposizioni specifiche delle leggi di settore e in coerenza con quanto disposto dal codice medesimo, agli ETS, al fine di rendere più efficace l'azione amministrativa nei settori di attività di interesse generale definiti dal CTS, è riconosciuta una specifica attitudine a partecipare insieme ai soggetti pubblici alla realizzazione dell'interesse generale»

[13] Va però anche riconosciuto che il carattere costruttivo dell'intervento della Corte si fonda su alcune conferme. Il modello dell'amministrazione condivisa si snoda pur sempre all'interno di un perimetro (di soggetti e attività) pre-definito, anzitutto legislativamente. Il che conferma (o comunque non revoca in dubbio) il ruolo di orientamento, ricomposizione e controllo rivestito dalle istituzioni pubbliche.

[14] In questo senso, Emanuele Rossi, *Il fondamento* cit., part. pp. 56-57, secondo cui la ricostruzione operata nella motivazione della sentenza n. 131/2020 «consente dunque alla Corte di definire lo *statuto costituzionale del terzo settore*: che è dato dal sistema offerto dal principio personalista, da quello pluralista e dal quello di solidarietà. Ciò giustifica la disciplina di favore che il Codice riserva agli enti che a tale settore appartengono (di cui l'art. 55 è evidente espressione), ed al contempo impone alle pubbliche amministrazioni di considerare gli stessi quali partner della "amministrazione condivisa"».

e libero mercato. In questo senso, non è azzardato ritenere che la pronuncia della Corte costituzionale si ponga in antitesi rispetto alla posizione espressa dal Consiglio di Stato[15], ad avvalorare (forse anche volutamente) le voci critiche che si erano levate nei confronti di quest'ultima[16]. Si tratta in particolare, del parere con cui proprio «in considerazione della primazia del diritto eurounitario», una commissione speciale del Consiglio si era espressa nel senso della prevalenza «in ogni caso» del Codice dei contratti pubblici sulle difformi previsioni del Codice del Terzo settore», ritenendo di conseguenza che, «ove queste non possano in alcun modo essere interpretate in conformità al diritto euro-unitario: troverà, in tali casi, applicazione il meccanismo della disapplicazione normativa, costituente un dovere sia per il Giudice sia per le Amministrazioni»[17].

In effetti, sembra tutt'altro che casuale la puntualizzazione dello stesso giudice delle leggi, secondo cui, in buona sostanza, il diritto dell'Unione non preclude ai singoli stati membri «la possibilità di apprestare, in relazione ad attività a spiccata valenza sociale, un modello organizzativo ispirato non al principio di concorrenza ma a quello di solidarietà (sempre che le organizzazioni non lucrative contribuiscano, in condizioni di pari trattamento, in modo effettivo e trasparente al perseguimento delle finalità sociali)».

5. L'incerto passaggio dai principi alle regole. L'opportunità di un approccio più flessibile e meno preconcetto ai soggetti del Terzo settore (e alle relative attività)

L'indicazione relativa alla possibilità (o forse alla opportunità) di distinguere la disciplina giuridica, rispettivamente, degli ETS e degli enti *for profit*, limitan-

---

[15] Cfr. Emanuele Rossi, *Il fondamento* cit., p. 56. L'A. evidenzia la netta diversità di prospettiva in cui si colloca la Corte costituzionale rispetto al Consiglio di Stato, il quale, muovendo da «concezione "naturalistica" dell'impresa» ha finito con l'assimilare gli ETS agli enti profit. Si veda altresì, anche per gli ulteriori riferimenti dottrinali, Gianfranco Marocchi, *Piena legittimazione dell'art. 55 da parte della Corte costituzionale*, in *welforum.it*, 29 giugno 2020.

[16] Alessandra Albanese, *I servizi sociali nel Codice del Terzo settore e nel Codice dei contratti pubblici: dal conflitto alla complementarietà,* in *Munus*, 1, 2019.

[17] *Consiglio di Stato, commissione speciale, parere n. 02052/2018 del 20 agosto 2018*, per il quale quindi, a fronte della previsione di «un contingente massimo di operatori accreditabili ovvero, *a fortiori*, qualora l'accreditamento sia lo strumento per addivenire all'attivazione di un partenariato, la procedura tradisce un afflato selettivo che ne impone la riconduzione entro gli stilemi del diritto euro-unitario». Peraltro, nella ricostruzione della vicenda un elemento non secondario è rappresentato dalle *Linee guida per l'affidamento di servizi a enti del terzo settore e alle cooperative sociali* emesse dall'Autorità Nazionale Anticorruzione (ANAC) – con deliberazione del 20 gennaio 2016, n. 32 e quindi prima della riforma del 2017 – che in effetti si soffermano diffusamente sui temi della co-progettazione e dell'accreditamento.

do di conseguenza a questi ultimi soltanto l'operatività delle regole eurounitarie in materia di concorrenza e libero mercato, non va assolutizzata. Lo testimonia la stessa premura con cui, come si è già accennato, la Corte precisa che l'apprestamento di un modello organizzativo ispirato a solidarietà vale «sempre che le organizzazioni *non profit* contribuiscano, in condizioni di pari trattamento, in modo effettivo e trasparente al perseguimento delle finalità sociali».

Se poi si passa dalla enunciazione del principio generale alla sua concreta declinazione – e, nel far ciò, si considerano le effettive condizioni di contesto, normative ed economico-finanziarie – l'opportunità di procedere con cautela nel raccogliere i suggerimenti della Corte emerge con maggiore chiarezza e persuasività.

Guardando infatti all'attuale conformazione normativa degli applicativi della sussidiarietà, ci si accorge agevolmente del carattere tutt'altro che omogeneo che contraddistingue le varie figure soggettive inglobate nell'apparentemente univoca veste di ETS[18]. È una varietà – se non finalistica quantomeno strutturale – che è a sua volta figlia del carattere tutt'altro che netto e rigido dei confini che delimitano l'area, rispettivamente, della solidarietà e del mercato e che d'altra parte spiega la non piena corrispondenza tra il Terzo settore normativizzato (a cui nei fatti la Corte si riferisce) e il Terzo settore inteso in senso economico e sociologico (ma non per questo privo di rilevanza giuridica)[19].

Con queste premesse, l'eventuale indiscriminata esclusione degli ETS dai rigori della disciplina della concorrenza e del libero mercato rischierebbe di risultare eccessiva, non tenendo conto della concretezza delle fattispecie considerate e finendo nei fatti con l'alimentare ingiustificate disparità di trattamento in particolare all'interno del perimetro normativo del Terzo settore[20].

E allora, si può dire che, per quanto apparentemente risolto dalla Corte, il tema della distinzione (o, forse meglio, delle ineludibili interconnessioni) tra l'area del solidarismo strettamente inteso e quella dell'oggettivo orientamento a interesse generale, resta sostanzialmente ancora da affrontare[21], soprattutto

---

[18] Si veda, anticipatamente, Maria Cristina Folliero, *Enti religiosi e* non profit *tra* Welfare State *e* Welfare Community. *La transizione*, Giappichelli, Torino, 2010.

[19] Cfr. Alessandro Mazzullo, *Diritto dell'imprenditoria sociale*. Dall'impresa sociale all'*impact investing*, Giappichelli, Torino, 2019, Pierluigi Consorti, Luca Gori, Emanuele Rossi, *Diritto del Terzo settore*, Il Mulino, Bologna, 2018.

[20] Qui il problema di fondo risiede chiaramente nel possibile scarto che intercorre tra la generale nozione normativa di Terzo settore e la specificazione – anch'essa normativamente data – dei relativi enti, non tutti strettamente orientati, nelle modalità operative, al paradigma solidaristico.

[21] E infatti, come osserva Emanuele Rossi, *Il fondamento* cit., part. p. 59, «se la valenza costituzionale del Terzo settore è riferita alla definizione contenuta nel Codice, in quanto è da questa che devono trarsi i profili di specifica meritevolezza degli enti in questione rispetto al *genus* complessivo delle formazioni sociali, occorre verificare con attenzione se i criteri utilizzati dalla norma (l'assenza

allorquando si tratti di definire il passaggio dai principi alle regole e quindi di approntare una disciplina giuridica coerente ed equilibrata[22], idonea a valorizzare le diversità, evitando così di omologarle e, in ultima analisi, mortificarle[23].

In questo senso, il passaggio ulteriore da compiere consiste probabilmente nel coltivare con meno ambiguità e maggiore convinzione una visione sostanziale, attenta alla concretezza operativa dell'impegno economico-sociale, in cui, quindi, l'accesso al circuito della sussidiarietà (e ai meccanismi promozionali dedicati) non sia condizionato da automatismi e rigidità formalistiche ma consegua ad una valutazione, dinamica e contestualizzata, degli interessi in gioco.

6. Riscontri ecclesiasticistici. La valorizzazione costituzionale del fine di religione e di culto e la contiguità possibile tra interessi religiosi e interessi generali

Quest'ultima osservazione ci riporta alle implicazioni ecclesiasticistiche del

---

di finalità lucrative, lo svolgimento di attività di interesse generale, le finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale) siano in primo luogo sufficientemente identificati e identificabili, e poi coerenti con i principi costituzionali (aspetto su cui mi sentirei di esprimere senz'altro risposta positiva), ed infine tali da giustificare una considerazione differenziata e favorevole: in altre parole, se anche altri, tra gli enti che sono esclusi dall'ambito definitorio, non presentino caratteristiche di meritevolezza analoghe, tali da far ritenere costituzionalmente ingiustificato un trattamento "sfavorevole" loro imposto». In più, ad avviso dell'A., «la affermata rilevanza costituzionale della categoria (non soltanto definitoria) degli ETS impone di monitorare, valutare, controllare e verificare l'azione di tali enti, e richiede altresì la massima attenzione nel mantenere un livello qualitativo adeguato delle sue singole componenti, per evitare che la presenza di "mele marce" possa pregiudicare quella reputazione che la Corte pone a base della propria valutazione (…) La prospettiva indicata dalla Corte dovrebbe quindi indurre il legislatore a ripensare alle proprie scelte, ad esempio prevedendo l'istituzione di un organo pubblico (politicamente indipendente ma anche dotato di competenze specifiche) di vigilanza e di controllo (ma anche, volendo, di promozione), o in ogni caso garantendo, magari in altre forme, una attenta funzione di monitoraggio e controllo su quegli enti che sono ora ritenuti partner a tutti gli effetti delle amministrazioni pubbliche.».

[22] Cfr. Alessandra Albanese, *I servizi sociali* cit. pp. 139 ss., che in particolare fa riferimento alla necessità di «ricomporre la dicotomia tra solidarietà e mercato».

[23] Da questo punto di vista, vanno ribadite le riserve che possono formularsi con riferimento alla giurisprudenza eurounitaria coinvolgente l'imprenditoria sociale religiosa. Per più compiuti riferimenti al riguardo, mi permetto di rinviare a Giuseppe D'Angelo, *L'attività economico-sociale a vocazione religiosa e le regole della concorrenza e del libero mercato nell'approccio degli organi di giustizia dell'Unione Europea tra (apparente) rigore interpretativo e questioni (lasciate) aperte. Brevi spunti di riflessione*, in Gaetano Dammacco, Carmela Ventrella (a cura di), *Religioni, diritto e regole dell'economia,* Cacucci editore, Bari, 2018. Si vedano almeno Angelo Licastro, Antonio Ruggeri, *«Diritto concordatario versus diritto eurounitario: a chi spetta la primauté? (a margine della pronunzia della Corte di Giustizia del 27 giugno 2017, C-74/16, in tema di agevolazioni per le "attività economiche" della Chiesa)»*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*. Rivista telematica *(www.statoechiese.it)*, 26, 2017; Carmela Elefante, *Esenzioni fiscali e aiuti di Stato: il recupero dell'Ici sugli immobili degli enti ecclesiastici tra difficoltà e impossibilità*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 3, 2018, p. 765 s.

Codice del Terzo settore. Essa infatti denota significative assonanze con i percorsi evolutivi – ben lungi dall'essere giunti ad apprezzabile consolidamento – richiesti dall'esplicito riconoscimento costituzionale del fine di religione e di culto.

E infatti la disposizione che formalizza tale riconoscimento[24] costituisce indizio tra i più immediati dell'inclusione dell'interesse religioso nei circuiti di concretizzazione dei fini/valori costituzionali. Ma, allo stesso tempo, induce a mostrare insoddisfazione per un approccio istituzionale e normativo che costringe la finalità religiosa entro schemi precostituiti e rigorosi che a loro volta, nell'impatto con la contemporaneità, si mostrano inadeguati dal momento che non sono (più) in grado di assecondare la ricchezza delle forme di manifestazione della soggettività religiosa metaindividuale che concretamente caratterizzano lo svolgersi delle relazioni sociali[25].

Risultano quindi immediatamente confermate le ragioni che inducono a rilevare l'esistenza di uno stretto collegamento tra valorizzazione del Terzo settore (nonché, più in generale, processi di attuazione della sussidiarietà) e dimensione giuridica del fattore religioso[26]. E a segnalare il carattere reciprocamente condizionante di questa relazione, che assume anzi un valore paradigmatico delle criticità che caratterizzano entrambi, di per sé considerati.

Rileva al riguardo, anzitutto, il riconoscimento per cui, in linea di principio, l'inclusione di soggetti e fini religiosi nel circuito della sussidiarietà è impegno che deriva dalla coerente presa in carico del significato innovativo e relazionale della libertà religiosa e dall'inserimento del fattore religioso, genericamente inteso[27], tra gli elementi che concorrono al perseguimento del progresso materiale e spirituale della società di cui all'art. 4, comma 2, Cost.. Ne deriva che il ruolo concretamente assegnato al fattore religioso nel contesto della riforma del Terzo settore costituisce, allo stesso tempo, sintomo della più generale considerazione di cui la religione gode all'interno dell'ordinamento giuridico generale (e, ancor prima, nel contesto della società) e quindi del grado di attuazione delle pertinenti direttrici costituzionali ma anche condizione normativa per l'effettivo dispiegarsi della libertà religiosa e del pluralismo religioso (nonché per la stessa funzionalità

---

[24] Si tratta, evidentemente, dell'art. 20 Cost.: «*Il carattere ecclesiastico e il fine di religione o di culto d'una associazione od istituzione non possono essere causa di speciali limitazioni legislative, né di speciali gravami fiscali per la sua costituzione, capacità giuridica e ogni forma di attività*».

[25] Ho affrontato diffusamente il tema in Giuseppe D'Angelo, *Declinazioni giuridiche del fine di religione e di culto. Dalla forma all'interesse*, Giappichelli, Torino, 2020, al quale pertanto mi permetto di rinviare anche per gli ulteriori riferimenti bibliografici.

[26] Cfr. Maria Cristina Folliero, *Enti religiosi* cit., part. p. 13 ss.

[27] Ovvero «al massimo livello di generalizzazione assunto dal costituente»: Giuseppe Casuscelli, *Post-confessionismo e transizione. I problemi del diritto ecclesiastico nell'attuale esperienza giuridica*, Giuffrè, Milano, 1984, p. 31.

dei congegni applicativi della sussidiarietà).

Sembra quindi tutt'altro che azzardato segnalare come libertà religiosa e pluralismo etico, religioso e culturale (ovvero, riassuntivamente, il principio giuridico di laicità) costituiscano, da un lato, elementi di tutto rilievo tra quelli posti a fondamento costituzionale dello stesso Terzo settore e, dall'altro, fattori incisivi per una traduzione operativa, coerente e fruttuosa, delle indicazioni di cui all'art. 118, comma 4, Cost.

Tuttavia, non si può dire che soggetti e fini religiosi trovino una collocazione ottimale nel contesto del Terzo settore rinnovato.

Basti ricordare, in estrema sintesi, l'esclusione delle attività religioso-cultuali del novero delle attività – espressamente indicate dall'art. 5 del Codice – il cui esercizio «*in via esclusiva o principale*» costituisce condizione necessaria affinché il soggetto interessato possa ottenere la qualifica di ETS[28] e, correlativamente, gli ostacoli frapposti, in via interpretativo-attuativa, dal Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali quanto alla possibilità di considerare le attività religiose quali attività strumentali ai sensi dell'art. 6 dello stesso Codice (e, di qui, quali attività istituzionali ai fini dell'accesso alla misura di agevolazione urbanistica di cui al successivo art. 71[29]). E soprattutto registrare il sostanziale riprodursi (pur con qualche significativa variazione) del risalen-

---

[28] In estrema sintesi, giova ricordare che l'individuazione della categoria degli Enti del Terzo settore – che nella sistematica del Codice viene immediatamente dopo la declinazione delle finalità e dell'oggetto della nuova normativa – presuppone la più generale definizione di Terzo settore fatta propria, secondo un criterio di maggiore larghezza, dalla legge delega (art. 2: cfr., Carmela Elefante, *Enti ecclesiastici-religiosi e Terzo settore tra questioni aperte e prospettive di riforma: sviluppi recenti*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 3, 2017, p. 581 ss.) ma non vi si sovrappone compiutamente. In particolare, l'art. 4 del Codice individua i caratteri della nuova categoria dell'Ets, aperta a varie di tipologie di soggetti privati, nel loro essere «*costituiti per il perseguimento, senza scopo di lucro, di finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale, mediante lo svolgimento di attività di interesse generale in forma di azione volontaria o di erogazione gratuita di denaro, beni o servizi, o di mutualità o di produzione e scambio di beni o servizi, ed iscritti nel registro unico nazionale del Terzo settore* (...)». È quindi l'iscrizione nel registro unico nazionale (RUNTS, la cui operatività è stata disposta solo di recente dal *Decreto del Ministero del lavoro e delle politiche sociali n. 106 del 15.09.2020*) – elemento ulteriore rispetto alla generale indicazione della legge delega – a certificare l'assunzione della qualifica di ETS. A sua volta però l'iscrizione è subordinata all'esercizio «*in via esclusiva e principale*» di almeno una delle attività di interesse generale elencate nell'art. 5 del Codice. Si tratta di un elenco piuttosto articolato e in più suscettibile di venire aggiornato periodicamente (e verosimilmente ampliato) con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, da adottare su proposta del Ministero del lavoro e delle politiche sociali acquisito il parere delle commissioni parlamentari permanenti. Ebbene, nell'elenco dell'art. 5 del Codice non trovano menzione le attività tipicamente religioso-cultuali ovverosia quelle attività che, com'è noto, consentono di qualificare l'ente che le svolge in via prevalente o principale come ecclesiastico/religioso.

[29] Per maggiori dettagli e opportuni approfondimenti, rinvio a Giuseppe D'Angelo, *Attività di culto e Codice del Terzo settore. I "chiarimenti" del Ministero del Lavoro in tema di «attività diverse» (art. 6) e di accesso alle agevolazioni urbanistiche per le attività principali degli ETS (art. 71)*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 3, 2019.

te riferimento a (solo alcune) forme tipiche e predefinite di manifestazione del fatto religioso organizzato (gli «*enti religiosi civilmente riconosciuti*», di cui all'art. 4, comma 3, del Codice) quali possibili destinatari, in via speciale e derogatoria, del *favor* normativo e fiscale previsto dal Codice[30].

Per taluni profili, queste difficoltà sono da riguardare quale conseguenza di opzioni discrezionali del legislatore (e delle istituzioni chiamate ad attuarne le prescrizioni), la cui legittimità, peraltro, trova riscontro nello stesso richiamo costituzionale al principio di sussidiarietà e ai poteri di selezione e conformazione che esso inevitabilmente comporta. È così, in particolare, per l'opzione di fondo che vede escluse dall'art. 5 del Codice le attività religioso-cultuali strettamente intese[31].

---

[30] In effetti, la nuova formulazione si caratterizza per la sua maggiore inclusività rispetto a quella adottata dalla normativa Onlus e collegata: l'interpretazione più immediata e, se si vuole, coerente porta infatti a racchiudervi senz'altro gli enti caratterizzati dallo speciale riconoscimento civile del loro carattere religioso (*costitutivo e prevalente*) e/o confessionale ovverosia gli enti c.d. pattizi, ai quali però vanno ora ad aggiungersi gli enti riconosciuti in applicazione della legge n. 1159/1929. È una conclusione che, tra l'altro, trova riscontro nella controversa derivazione della disposizione del Codice dalla più stringente indicazione della legge delega, la quale riprende invece tal quale il risalente riferimento ai soli enti delle confessioni intesizzate. Il riferimento attuale, più ampio, è sostanzialmente frutto dell'intervento del Consiglio di Stato, il quale nell'esprimere il proprio parere per riguardo allo schema di decreto recante il nuovo Codice ha appunto evidenziato il carattere potenzialmente lesivo del principio della eguale libertà delle confessioni religiose che sarebbe derivato dall'adozione della formula precedentemente in uso. Pur considerando la maggiore ampiezza dell'attuale riferimento normativo, resta però il fatto che l'inclusione degli enti ecclesiastici/religiosi nell'alveo del Terzo settore per così dire normativizzato risulti solo parziale (cfr. Pierangela Floris, *Gli enti tra diritto della Chiesa e diritto dello Stato. Problemi e prospettive degli enti ecclesiastici anche alla luce della Riforma del Terzo settore*, in Giuseppe D'Angelo, Giuseppe Fauceglia (a cura di), *Rigore e curiosità. Scritti in memoria di Maria Cristina Folliero*, Giappichelli, Torino, 2018, vol. 1, p. 427 ss., ove si rimarca l'esistenza di «nuove esclusioni».). In più, si conferma che tale inclusione è declinata in termini speciali e derogatori, dal momento che l'ente religioso civilmente riconosciuto non è considerato *tout court* come Ente del Terzo settore e che, il regime disciplinare che si accompagna alla sua inclusione nell'alveo regolamentativo del Codice subisce significative deviazioni da quello comune agli altri ETS: in argomento, si veda Lorenzo Simonelli, *Il regolamento del Ramo dell'ente religioso. Disciplina e prospettive*, pubblicato come *circolare n. 96*, in *Ratio Quotidiano*, 25 maggio 2020 e accessibile attraverso il sito dell'*Osservatorio delle libertà ed istituzioni religiose* (*www.olir.it*).

[31] La perimetrazione dell'accesso degli enti religiosi che deriva dall'art. 4, comma 3, del Codice si pone in linea di sostanziale continuità con i presupposti di fondo che già erano a base delle analoghe scelte confluite nel D.Lg.vo n. 460/1997 e nella legislazione di seguito. Credo quindi si possano riprodurre *mutatis mutandis* le considerazioni che già si potevano affacciare con riferimento all'art. 10, comma 9, del D. Lg.vo n. 460/1997 (mi permetto quindi di rinviare a Giuseppe D'Angelo, *Principio di sussidiarietà ed enti confessionali*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2003, part. pp. ss. 279 ss.). In particolare, vanno anzitutto ribadite le ragioni – anche se non del tutto lineari – che portano il legislatore della riforma a tenere conto della peculiarità degli enti religiosi che ottengano il riconoscimento in applicazione della normativa pattizia o che siano riconosciuti ***ai sensi della legge*** legge n. 1159/1929 (o, se si preferisce, della specialità di questo riconoscimento). In buona sostanza, l'inclusione di tali enti nell'alveo applicativo del Codice costituisce conseguenza tecnico-applicativa di alcune scelte di fondo del legislatore delegante e cioè, da un lato, dell'adozione di un criterio di prevalenza/esclusività dello svolgimento delle attività di interesse generale e, dall'altro, della previa esclusione delle attività di religione e di culto dall'elenco di cui all'art. 5 del Codice. Questi presupposti trovano a loro volta una certa corrispondenza con l'ordine di valutazioni

Merita però di venire stigmatizzato il carattere estensivo di queste scelte discrezionali, che non si limitano a indicare un ordine di priorità quanto ai settori di intervento meritevoli di venire promossi e valorizzati ma finiscono con l'investire più radicalmente il soggetto che persegua un fine di religione e di culto, come dedotto, a sua volta, dal riscontro di ben precise e predefinite attività sintomatiche[32].

Ne consegue che gli ostacoli che, allo stato, si frappongono alla piena inclusione di fini e soggetti religiosi nell'alveo del Terzo settore trovano ragione in motivazioni più profonde di quelle che attengono alla discrezionalità legislativa (ovvero, *in primis*, alla stessa elencazione delle attività meritevoli di venire promosse e valorizzate in quanto riconosciute normativamente come «*di interesse generale*»). Essi sono da ricondurre, nell'essenza, al riscontro

---

che è normalmente sotteso al riconoscimento civile di ecclesiasticità/religiosità e che, per l'appunto, ruota per lo più intorno all'apprezzamento di un certo rapporto tra attività religioso-cultuali e attività c.d. diverse. La stessa variabilità del rapporto tra ecclesiasticità/confessionalità e fine religioso-cultuale che caratterizza le svariate figure di enti religiosi civilmente riconosciuti (si vedano, più di recente, con riferimento agli enti della Chiesa cattolica, Andrea Bettetini, *Ente ecclesiastico, beni religiosi e attività di culto. Profili giuridici,* Giuffrè Francis Lefebvre, Milano, 2019 e Paolo Cavana, *Enti della Chiesa e diritto secolare*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*. Rivista telematica *(www.statoechiese.it)*, 14, 2018 part. p. 27 ss., nonché, in maniera più comprensiva, Alessandro Perego, *Enti religiosi, Terzo settore e categorie della soggettività tributaria*, in *Jus-online*, 3, 2018, p. 230 ss.) non è tale da incidere significativamente sulla sostanza di questa ipotesi ricostruttiva. Al riguardo può valere con le opportune precisazioni, l'osservazione di Giuseppe Dalla Torre, *Lezioni di diritto ecclesiastico*, Giappichelli, Torino, 2014, p. 345, secondo cui, in buona sostanza, la limitazione derivante dalla formulazione adottata dalla normativa del D.Lg.vo n. 460/97 e collegata fa seguito al riscontro della «rilevanza sociale» delle confessioni religiose firmatarie di una Intesa approvata ai sensi dell'art. 8, c. 3, Cost., rilevanza che l'Intesa finisce in effetti con l'accertare. Nel complesso, si può quindi osservare che la qualificazione soggettiva religiosa dell'ente risponde a criteri analoghi rispetto a quelli sottesi all'attribuzione della qualifica di ETS poiché presuppone la possibilità di una distinzione sufficientemente netta tra attività religioso-cultuali e attività di interesse generale e che, in ragione di questi presupposti, il riconoscimento previsto dall'art. 4, comma 3, del Codice assolva a una funzione di asseverazione della peculiarità tipologica di enti la cui connotazione soggettiva è stata in precedenza dedotta proprio attraverso il riferimento ad attività che non rientrano tra quelle tutelate dal Codice e che quindi, in mancanza di quel riconoscimento, non avrebbero forse titolo a fruire della disciplina di *favor* ivi prevista. Peraltro, queste ragioni – pur apprezzabili dal punto di vista giuridico-formale – sono figlie, sul piano sostanziale, di una scelta di fondo penalizzante nei riguardi dalla connotazione religiosa dell'impegno economico-sociale, che viene in larga parte ritenuta irrilevante. La considerazione che il Codice riserva agli «*enti religiosi civilmente riconosciuti*» può venire riguardata quale conseguenza di questa opzione di fondo e in questo senso risulta sostanzialmente coerente con le esigenze qualificatorio/selettive che ispirano l'art. 5 dello stesso Codice. Più precisamente, si tratta delle conseguenze che derivano da un sistema di riconoscimento civile della religiosità che concepisce quest'ultima come formula riassuntiva di una relazione tra fine e attività univoca e immutabile, tendenzialmente impermeabile a ogni ulteriore ordine di valutazioni di tipo funzionale, in termini di meritevolezza di tutela. D'altra parte, qualcosa di simile accade anche nel caso degli ETS, laddove il conseguimento di questa qualifica, così come accade nel caso del riconoscimento della religiosità civile, deriva dal riscontro dell'esercizio «in via esclusiva o principale» di determinate attività, quelle di cui all'art. 5 del Codice.

[32] Si noti che quello relativo alla ultrattività dei criteri di definizione del fine di religione e di culto (e, specularmente, della elencazione di cui all'art. 5 del Codice) costituisce evidente conferma del carattere paradigmatico ascrivibile alla relazione che intercorre tra fattore religioso e Terzo settore.

di una sostanziale incompatibilità tra interessi religiosi e interessi generali, che a sua volta fa leva su una categorizzazione giuridica difettiva del fattore religioso e delle sue proiezioni giuridiche[33].

Riemerge a tale proposito, l'insoddisfazione per un approccio definitorio alla religione come concetto giuridico[34], che punta ancora, in maniera decisiva, sulla natura intrinseca della stessa senza preoccuparsi della effettiva funzionalizzazione delle relative attività (che per avventura ben possono attenere al perseguimento di interessi generali). Di qui il sostanziale rifiuto – talora neppure consapevole – a considerare che la connotazione religiosa di determinate attività nulla toglie alla possibilità che queste risultino nei fatti tali da soddisfare gli stessi interessi generali indicati dal legislatore.

In realtà, non è affatto detto che un'attività di interesse generale – nel senso di cui all'art. 5 del Codice – non possa essere svolta nel perseguimento di un fine religioso. Che quindi – sotto questo profilo e in disparte, per ora, ogni considerazione in ordine alla imparzialità dell'attività stessa – ben può connotarsi, altrettanto e aggiuntivamente, come generale[35]. Allo stesso tempo, è altrettanto discutibile

---

[33] Proprio l'inadeguatezza della corrente concettualizzazione giuridica del fine di religione e di culto sembra d'altra parte costituire ragione tra le più decisive dello sviamento funzionale che caratterizza la vicenda attuale degli enti ecclesiastici. A tale ultimo proposito, Giuseppe Casuscelli, *Enti ecclesiastici e doveri di solidarietà sociale*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*. Rivista telematica (*www.statoechiese.it*), n. 7/2014, p. 8, osserva che «[l]o svolgimento di attività *diverse* (come definite dalla lett. b dell'art. 16 legge n. 222 del 1985) e l'implementazione e/o trasformazione delle attività proprie, ma secondarie (basti pensare alle vicende degli oratori parrocchiali) hanno sovente fatto superare il paradigma funzionale, e sono la causa prima delle contraddizioni irrisolte della vigente disciplina. Talvolta, poi, attraverso la creazione di entità e strutture con finalità di lucro collegate a un e.e. per la gestione di specifici "rami d'azienda" (penso all'ambito ospedaliero, dell'editoria, dell'istruzione, etc., in cui l'attività economica assolve una funzione prevalente e non meramente accessoria o strumentale rispetto al perseguimento dello scopo dell'ente), talvolta – dicevo – è risultato inciso lo stesso paradigma strutturale, quello del diretto, coessenziale collegamento con le organizzazioni confessionali di vertice. In altri termini, gli sviluppi della prassi in tema di riconoscimento degli e.e., segnata da compromessi e da opportunistiche confusioni, ha fatto sì che questa forma organizzativa appaia oggi un (fragile) contenitore di realtà diverse, talora lontane dall'essere caratterizzate da finalità di culto e di religione con carattere costitutivo ed essenziale» (neretto testuale).

[34] Ribadisce peraltro l'ineludibilità del compito di «distinguere fra ciò che è religioso e ciò che non lo è», Salvatore Berlingò *Libertà di religione e laicità nella comunità politica: dalla "laicità all'italiana" alla "laicità all'europea"?*, in Salvatore Berlingò, Giuseppe Casuscelli, *Diritto ecclesiastico italiano. I fondamenti Legge e religione nell'ordinamento e nella società d'oggi*, Giappichelli, Torino, 2020, pp. 216 ss.

[35] Lo comprova indirettamente il fatto che la connotazione religiosa si trova talora valorizzata anche tra le maglie dell'elencazione contenuta nell'art. 5 del Codice. Che, sotto questo profilo, testimonia l'esistenza di una continuità sostanziale tra l'azione degli enti religiosi e l'interesse generale alla cui promozione il Codice è diretto: Antonio Giuseppe Chizzoniti, *La riforma del Terzo settore: aspetti di diritto ecclesiastico*, in Anna Gianfreda, Miriam Abu Salem (a cura di), *Enti religiosi e riforma del Terzo settore*, Libellula edizioni, Tricase, 2018, p. 17, che in particolare segnala il riferimento agli «*interventi di tutela e valorizzazione del patrimonio culturale e del paesaggio, ai sensi del decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42, e successive modificazioni*», di cui lettera f) e alla «*organizzazione e*

che attività di natura "oggettivamente" religiosa dell'ETS, pur laddove non rientrino neppure indirettamente nell'elencazione di cui all'art. 5 del Codice, debbano essere del tutto escluse dall'alveo regolamentativo del Codice. In particolare, indicazioni nel senso di una maggiore cautela al riguardo ci provengono dalla circostanza per cui il successivo art. 6 prevede espressamente la possibilità da parte degli ETS dell'esercizio di «*attività diverse*», che siano avvinte a quelle principali da un vincolo di strumentalità, mentre non pare sussistano insuperabili ragioni di principio per ritenere che un tale nesso di strumentalità debba di necessità venire escluso in presenza di un'attività di tipo religioso-cultuale.

7. Il paradigma collaborativo nelle relazioni tra ordinamento giuridico e religioni. Una nuova prospettiva di riallineamento a legalità costituzionale (e una traccia di indagine da coltivare)

Interessi religiosi e interessi generali (così così come i rispettivi fini-attività e i relativi soggetti) non vanno quindi considerati come radicalmente incompatibili. Neppure però – in tutta evidenza – possono essere ritenuti del tutto e automaticamente sovrapponibili.

E infatti – giova ribadirlo – lungi dal considerare la religione quale fattore di discriminazione o di privilegio, la Costituzione repubblicana consente di guardare agli interessi religiosi come a interessi meritevoli di tutela, da promuovere e valorizzare (non già in ragione di una loro supposta specialità ma) all'esito del confronto equilibrato e costituzionalmente orientato con gli ulteriori diritti e interessi implicati.

In questo senso, va riconosciuto come l'ordinamento giuridico non possa esimersi dall'assecondare la rinnovata propensione sociale e pubblica del fattore religioso. Quest'ultima però, a sua volta, non va confusa (condizione ancora essenziale di pacifica convivenza e rispetto dei fondamenti della democrazia costituzionale) con l'aspirazione, più o meno palese, delle comunità e delle istituzioni religiose più radicate e tradizionalmente più influenti al monopolio delle (o quantomeno alla indebita interferenza sulle) decisioni politiche.

Diversamente, a venire in rilievo sono le potenzialità relazionali e generative della libertà religiosa quale fonte di eterointegrazione dell'ordinamento giuridico[36] e possibile fattore di progresso e di sviluppo nella prospettiva delineata dall'art. 4, comma 2, della Costituzione.

---

gestione di attività turistiche di interesse sociale, culturale o religioso», di cui alla successiva lettera k).

[36] Sul punto, Mario Ricca, *Pantheon. Agenda della laicità interculturale*, Torri del vento, Palermo, 2012, pp. 126-128.

Il nuovo paradigma relazionale tra istituzioni pubbliche e soggetti sociali sotteso all'art. 55 del Codice del Terzo settore e valorizzato dal giudice delle leggi ben si inserisce in questa prospettiva di attuazione/attualizzazione costituzionale. Esso sembra poter rispondere efficacemente alle occorrenze della dimensione sociale e pubblica del fattore religioso, consentendo di includerlo correttamente lungo i vari processi di definizione e salvaguardia degli interessi generali e cogliendo le opportunità in termini di innovazione e di sviluppo, materiale e spirituale, che derivano dalla contiguità possibile tra fini religiosi e fini generali, nell'ottica dell'attuazione dei fini/valori costituzionali.

A patto che venga correttamente percorsa e dotata degli opportuni correttivi[37], la prospettiva dell'amministrazione condivisa valorizzata dal giudice delle leggi può quindi dare buona prova di sé anche quando aperta all'apporto dei soggetti religiosamente connotati.

Peraltro, il nuovo modello partecipativo enucleato dalla Corte richiama immediatamente alla mente il noto principio della collaborazione tra lo Stato e le Chiese per la promozione dell'uomo e il bene del Paese, con il quale sembra in effetti trovare una pur generica assonanza. Un principio, quest'ultimo, che, si è osservato, «implica, strutturalmente, la bilateralità, ma non si muove sul piano dei patti tra sovranità, cioè del diritto internazionale o comunque terzo rispetto a quello interno, bensì su quello del rapporto tra Stato-soggetto e soggetti, le formazioni sociali a finalità religiosa, dello Stato-comunità»[38].

Ai nostri fini, rileva precipuamente il fatto che, pur se di derivazione concordataria, il principio ha progressivamente ampliato il proprio significato e la propria portata sistematica[39], coinvolgendo quindi più ampiamente (e, con

---

[37] Si tratta evidentemente di impedire il prodursi di inaccettabili distorsioni, tali da ridondare in un pluralismo di mera facciata e in una condizione di solo apparente parità di accesso ai meccanismi che traducono nei fatti l'impegno della Repubblica alla promozione dell'eguaglianza sostanziale.

[38] E ancora: «[m]entre la modalità bilaterale sul primo piano è obbligatoria, sia pure nell'ambito tipico e nominato dei "rapporti", di guisa che l'atto unilateralmente prodotto è illegittimo, sul secondo essa è discrezionale in quanto l'ambito della promozione dell'uomo e del bene del paese è praticamente infinito, abbraccia le finalità stesse dello stato sociale, di guisa che l'atto prodotto nondimeno unilateralmente può essere inopportuno o improvvido ma non illegittimo. Ancora, mentre sul primo piano le trattative sono rigidamente incanalate lungo un percorso predeterminato, appunto, nei patti in modo da convergere con le controparti di quei patti, sul secondo piano il procedimento è a forma libera ed è aperto a soggetti e formazioni sociali senza precedenti patti. Cogliere, allora, queste differenze e definirle appunto differentemente non è questione di lana caprina o espressione di una mania classificatoria priva di riflessi pratici sulla tenuta del sistema delle fonti e, in generale, dello stato costituzionale di diritto. Definire diversa-mente questa specie di bilateralità è necessario per rendere la differenza strutturale tra l'economia dell'obbligo e l'economia della discrezionalità: vale a dire tra il diritto internazionale e il diritto interno, specificamente amministrativo»: Nicola Colaianni, *Il sistema delle fonti costituzionali del diritto ecclesiastico al tempo dell'emergenza (e oltre?)*, in *Rivista AIC (www.aic.it)*, 4, 2020, p. 223.

[39] Cfr. Maria Cristina Folliero, *Costituzione sussidiarietà e confessioni religiose. La governance*

le precisazioni che seguono, legittimamente) le istituzioni pubbliche e le religioni[40]. Ma anche, prospetticamente, richiedendo gli adattamenti necessari a garantirne la continuità costituzionale.

In questo, il diritto ecclesiastico conferma la complessità dei nessi e delle interrelazioni che esso stabilisce con l'ordinamento giuridico generale[41]. In particolare, la rinnovata attualità di principi e istituti di derivazione ecclesiasticistica mostra la capacità del diritto ecclesiastico di anticipare e/o di adattarsi – in maniera talora ambigua e contraddittoria[42] – a vicende e processi evolutivi destinati ad assumere una portata più generale.

Con gli opportuni distinguo (e almeno in prima approssimazione), il modello dell'amministrazione condivisa può rappresentare una particolare scansione operativa del principio ecclesiasticistico di collaborazione. Non l'unica[43],

---

condivisa in Ead., *Diritto ecclesiastico. Elementi. Principi non scritti Principi scritti Regole. Quaderno 1. I principi scritti*, Giappichelli, Torino, 2013, part. p. 229 ss. Mi sia consentito altresì il rinvio a Giuseppe D'Angelo, *Repubblica e confessioni religiose tra bilateralità necessaria e ruolo pubblico. Contributo alla interpretazione dell'art. 117, comma 2, lett. b) della Costituzione*, Giappichelli, Torino, 2012.

[40] Rileva ad esempio in questa direzione (anche in questo caso in prima approssimazione) la costituzione di piattaforme istituzionali di dialogo» che consentano l'adozione di politiche di coesione e integrazione sociale davvero rispettose delle diverse tradizioni culturali e religiose: Maria d'Arienzo, *Pluralismo religioso e dialogo interculturale. L'inclusione giuridica delle diversità*, Cosenza, Pellegrini editore, 2018, part. p. 83 ss.

[41] Maria Cristina Folliero, *Diritto ecclesiastico. Elementi. Principi non scritti Principi scritti Regole. Quaderno 1. I principi non scritti*, Giappichelli, Torino, 2007.

[42] Ritengo esemplari, al riguardo, le considerazioni formulate per riguardo alla collocazione costituzionale del principio di bilateralità da Antonio Vitale, *Costituzione e ordinamenti confessionali. La relazione verticale*, in Maria Cristina Folliero, *Diritto ecclesiastico. Elementi. Principi non scritti Principi scritti Regole. Quaderno 1. I principi scritti*, cit., 2013, pp.108 ss.. In particolare, nel commentare l'opinione di quanti ritengono che gli artt. 7 e 8 Cost., integrino «*una auto-rottura della Costituzione*» l'A. sottolinea che «[i]n realtà, il contrasto è solo apparente, perché viene riassorbito nel significato complessivo da attribuire alla Costituzione stessa (…) la Costituzione puramente formale non ha valore se non riproduce i rapporti effettivi esistenti tra le forze operanti nella società, e questi rapporti che sono cambiati per il semplice fatto che sono cambiati i protagonisti, vanno considerati nella loro giusta luce oggi, anche in sede di interpretazione (…) va constatato che quelle enunciazioni costituzionali al riguardo, che si volevano ricondurre a principi considerati superiori, per una specie di astuzia della ragione risaltano oggi modernissime e perfettamente rispondenti al sistema politico basato non più sulla sovranità popolare bensì sul sostegno ed il controllo di forti gruppi di interessi economici, sociali, religiosi; anzi, quelle enunciazioni costituiscono il prototipo del metodo con cui il potere politico insegue e si guadagna il sostegno degli interessi forti (consensualità emersa *vs*. consensualità sommersa)». Si può quindi dire che la bilateralità c.d. necessaria (ma possiamo dire altrettanto per il principio di collaborazione) è ampiamente coerente con le trasformazioni della democrazia liberale. Naturalmente, ciò non toglie che il "prodotto" di questa nuova forma di dialettica democratica (così come dell'esperimento dei moduli collaborativi) debba risultare conforme (quantomeno, in ultima analisi) a legalità costituzionale (potendosi attivare le istanze di controllo variamente previste dall'ordinamento giuridico).

[43] Cfr. Fortunato Freni, *I "nuovi accordi" Stato-confessioni in Italia tra bilateralità necessaria e diffusa*, in *Stato, Chiese e Pluralismo confessionale* (*www.statoechiese.it*), 15, 2020.

giacché l'emergenza pandemica da coronavirus SARS-coV-2 ci ha restituito una forma di partecipazione procedimentale-normativa[44] in cui le confessioni religiose – definite quali «comunità di fede» – hanno assunto il ruolo di «parti sociali» portatrici di interessi collettivi[45]. E per la quale, soprattutto, si pone il problema di impedire che si abbiano sconfinamenti[46] tali da privare ulteriormente il Parlamento della sua potestà legislativa[47].

---

[44] Il riferimento evidente è ai protocolli stipulati dalle comunità religiose nell'ambito del provvedimento governativo che consente la ripresa delle celebrazioni religiose. Il loro aggancio al principio collaborativo è efficacemente segnalato da Maria d'Arienzo, in *Korazym.org*, 15 maggio 2020 (*http://www.korazym.org/42949/prof-ssa-darienzo-illustra-laccordo-per-le-funzioni-religiose/*), secondo cui «La sospensione delle cerimonie religiose, se disposta in mancanza di preventive consultazioni con le Autorità confessionali, costituisce senz'altro una lesione della loro autonomia e del principio di necessaria bilateralità, come garantiti dalla Costituzione Italiana e dalle normative pattizie. Tale possibile violazione è stata tuttavia superata dal principio di leale e reciproca collaborazione delle Confessioni con lo Stato».

[45] Si veda ancora Nicola Colaianni, *Il sistema* cit., p. 223. «anche la Chiesa cattolica e le confessioni con intesa sono state considerate non come istituzioni autonome, indipendenti e, nel caso della chiesa cattolica, sovrane bensì come centri di riferimento organizzativo deputati alla cura degli interessi delle rispettive "comunità di fede" (…). L'accettazione di questo nuovo ruolo (che si affianca, naturalmente, senza sostituirsi a quello istituzionale relativamente ai rapporti nominati nell'Accordo di revisione e nelle intese) spiega anche come alcune confessioni, che avevano tenuto al riconoscimento della propria distinta identità pure al costo di stipulare intese – fotocopia di altre, abbiano invece stavolta accettato di unirsi ad altre affini per storia e per esigenze cultuali, firmando lo stesso protocollo. Stavolta non era in gioco la loro identità, infatti, ma il bilanciamento di queste esigenze, riconosciute comuni ad altre confessioni, con l'andamento dell'emergenza sanitaria. Questa qualità di "parte sociale" ha conferito alle "comunità di fede" quel potere di partecipazione al procedimento che si esprime nella rappresentazione dei propri interessi , della quale l'Amministrazione è obbligata a tener conto ai fini della decisione da assumere ai sensi dell'art. 10 lett.b) della legge sul procedimento amministrativo, e che porta l'Amministrazione a "concludere (…) accordi con gli interessati al fine di determinare il contenuto discrezionale del provvedimento finale, ferma restando "in ogni caso" l'esigenza del perseguimento del pubblico interesse" (art. 11), nel nostro caso quello della salute. I "protocolli", cioè i documenti attestanti gli accordi tra p.a. e "parti sociali" per regolamentare ambiti innominati e atipici, in questo caso cultuale, e modalità di collaborazione, sono dunque espressioni della "consensualità" prevista nell'art. 11 della legge sul procedimento amministrativo e questo loro carattere è confermato dal fatto che sono stati preceduti dall'approvazione (non di una commissione paritetica Stato-confessioni religiose, ma) del Comitato tecnico scientifico, organo ausiliario del Governo (…)siamo sul terreno della bilateralità amministrativa, interno all'ordinamento – e non su quello esterno della "bilateralità pattizia" – in cui la base del provvedimento amministrativo è costituita non da intese istituzionali ma da accordi amministrativi. Si coglie così la necessità di non ascrivere questo fenomeno al principio di bilateralità pattizia, che è fuorviante, ma al diverso principio di bilateralità amministrativa (o, se si vuole, protocollare o convenzionale)».

[46] Anche concettuali, come segnalato da Sara Domianello, *Libertà religiosa tra bilateralità necessaria, diffusa e impropria*, in Antonio Fuccillo (a cura di), *Le proiezioni civili delle religioni tra libertà e bilateralità*, Editoriale scientifica, Napoli, 2017.

[47] Cfr. Nicola Colaianni, *Il sistema* cit., p. 227, che in particolare auspica «che in ogni materia innominata in Accordo di revisione e intese la partecipazione di individui, gruppi e confessioni religiose culmini nel provvedimento dello Stato, il quale poi, quando si tratti dei diritti di libertà, deve rientrare nella competenza legislativa, unilaterale ma naturalmente rispettosa ed accogliente verso le esigenze di libertà di tutti i cittadini e delle loro aggregazioni, confessionali e non.».

Del resto – per tornare al più specifico tema di queste riflessioni – si è visto come, anche nell'ottica interpretativa della Corte costituzionale, gli strumenti dell'amministrazione condivisa consentano la preservazione di una fondamentale esigenza di sintesi pubblica e quindi non siano disgiunti da ragioni di conformazione funzionale e di controllo dei soggetti e delle attività sussidiarie. Si ha anzi che, in ragione della sussidiarietà orizzontale, l'attività pubblica di qualificazione e controllo debba spostarsi più coerentemente dal piano oggettivo-materiale a quello della rilevazione e dell'effettivo soddisfacimento di bisogni e interessi generali[48]. In questo senso, la procedimentalizzazione dell'attività sussidiaria diviene strumento (anche) di soddisfacimento dell'ineludibile esigenza di imparzialità e neutralità dei (ovvero, correlativamente di parità di accesso ai) servizi sociali sussidiari: queste esigenze vanno valutate e garantite sul piano del complessivo funzionamento del sistema, senza accedere a preconcette esclusioni soggettive ma spostando l'attenzione sul piano del concreto esercizio delle attività e sulla configurazione in senso conforme delle istanze di controllo.

Ed allora, si può ragionevolmente riconoscere che, rapportato alla dimensione giuridica del fattore religioso, il modello partecipativo delle relazioni tra amministrazioni pubbliche ed enti del Terzo settore dischiuda per il paradigma ecclesiasticistico della collaborazione nuove prospettive, che meritano di venire monitorate e analizzate con attenzione e cautela.

Esse meritano di essere percorse per (almeno) due ragioni e (almeno) in una duplice direzione. Anzitutto per estendere coerentemente (com'è doveroso che sia) oltre il perimetro soggettivo disegnato dalla bilateralità necessaria la praticabilità di specifici – e più inclusivi – modelli di condivisione delle funzioni pubbliche calibrati sulla peculiarità dei soggetti e dei fini religiosi.

Ma anche – obiettivo prospetticamente non meno rilevante – per ancorare in maniera vieppiù stringente, verificabile e azionabile, la dimensione ecclesiasticistica della collaborazione alla legalità costituzionale (quantomeno ai principi costituzionali in tema di buon andamento e imparzialità della P.A.)[49].

---

[48] Sotto questo profilo, in particolare, va ribadito il fatto che l'esercizio di determinate attività non è di per sé indice del perseguimento di una finalità di interesse generale, dovendosi piuttosto prestare attenzione alle modalità di svolgimento delle stesse e cioè, in ultima analisi, al loro concreto orientamento finalistico (peraltro ben difficilmente definibile a priori).

[49] D'altra parte, come si legge nelle citate *Linee guida* dell'ANAC (par. 4, p. 8), la programmazione «rappresenta uno strumento fondamentale per garantire la trasparenza dell'azione amministrativa, la concorrenza nel mercato e, per tali vie, prevenire la corruzione e garantire il corretto funzionamento della macchina amministrativa. Infatti, l'assenza di un'adeguata programmazione comporta la necessità di far fronte ai bisogni emersi ricorrendo a procedure di urgenza che, oltre a rivelarsi poco rispettose dei principi che governano l'azione amministrativa e a non garantire la qualità dei servizi resi, possono originare debiti fuori bilancio».

Certificazione religiosa halal per il rilancio di un turismo sostenibile in Italia. "Standard muslim friendly and hospitality".

Halal religious certification for the raise of sustainable tourism in Italy. "Standard muslim friendly and hospitality".

Vasco Fronzoni

Riassunto

Rispetto al periodo di forte crisi per l'economia nazionale e, specificamente, per il settore turistico, a causa della pandemia da Covid-19, è opportuno pensare a delle politiche di sostenibilità e di rilancio. Una ottima risorsa ed una irrinunciabile prospettiva viene fornita dal turismo musulmano, settore portante della finanza islamica che sviluppa ogni anno cifre di affari enormi ed in continua crescita. Per attrarre in Italia l'incoming turistico proveniente dai Paesi islamici, tuttavia, bisogna sviluppare degli standard certificativi, oltretutto in linea con i principi fissati dalla Organizzazione Mondiale del Turismo delle Nazioni Unite in occasione della Dichiarazione di Betlemme del 2015 in tema di turismo religioso. La filiera turistica italiana potrà così adeguarsi agli standard muslim hospitality e muslim friendly per strutturare un intero filone dall'enorme potenziale che può senz'altro costituire una eccellente occasione di ripresa.

Abstract

In view of the period of deep crisis for the national economy and, specifically, for the tourism sector, due to the Covid-19 pandemic, it is appropriate to think about sustainability and relaunch policies. Muslim tourism is an excellent resource and an indispensable prospect, being a leading sector of Islamic finance that develops enormous and continuously growing revenues every year. To attract tourism from Islamic countries to Italy, however, certification standards need to be developed, moreover in line with the principles set by the United Nations World Tourism Organization on the 2015 Bethlehem Declaration on religious tourism. The Italian tourism supply chain will thus be able to adapt to Muslim hospitality and Muslim friendly standards to structure an entire sector with enormous potential that can certainly constitute an excellent opportunity for recovery.

Parole chiave

Turismo; Covid-19; Filiera turistica; Halal; Certificazioni halal; Muslim friendly; Muslim hospitality; Made in Italy; Finanza islamica

Key words
Tourism; Coivid-19; Tourism supply chain; Halal; Halal certifications; Muslim friendly; Muslim hospitality; Made in Italy; Islamic finance

Sommario: *1. Le potenzialità del turismo musulmano, settore portante della Finanza islamica – 2. Gli effetti della pandemia sul comparto turistico italiano: sostenibilità e rilancio– 3. Accreditamenti, certificazioni e standard per l'islam – 4. Standard certificativi confessionali per il comparto turistico – 4.1 Muslim hospitality – 4.2 Muslim friendly – 5. Conclusioni*

1. Le potenzialità del turismo musulmano, settore portante della Finanza islamica

La domanda turistica proveniente dai Paesi islamici è davvero notevole. Il mercato turistico islamico, infatti, è un asse portante dell'intera economia mondiale e costituisce una parte considerevole del gettito totale della finanza islamica, che a sua volta è un settore in continua crescita e con tendenza esponenziale, le cui stime superano i 3,5 trilioni di dollari[1].

Nel solo 2018 ci sono stati 140 milioni di turisti musulmani e le statistiche e le proiezioni degli enti di ricerca indicano che nel 2026 il numero di musulmani che viaggeranno con finalità turistica sarà di 230 milioni, con un conseguente fatturato di 300 miliardi di dollari ed una prospettiva di acquisto online di 180 miliardi di dollari[2].

È tuttavia un errore definirlo un mercato di nicchia, né in termini qualitativi né in quelli quantitativi, poiché la clientela musulmana proviene da oltre 60 Stati diversi alcuni dei quali trai più ricchi al mondo se si pena a realtà quali il Brunei, l'Arabia Saudita, il Qatar o la Malaysia[3].

L'*incoming* turistico musulmano, difatti, riguarda generalmente persone dotate di una cospicua capacità di spesa, che ama viaggiare e conoscere e che non lesina spendere per *leisure* and *travel*, anche in considerazione delle notevoli capacità economiche delle classi medie o medio alte di molti Paesi islamici. Nel solo 2016 i musulmani hanno speso 169 miliardi di dollari in

---

[1] Juan Caros MArtin, Carmen Orden-Cruz, Slimane Zergane, *Islamic Finance and Halal Tourism: An Unexplored Bridge for Smart Specialization*, in *Sustainability*, 6, 2020, p. 2.

[2] Thompson Reuters, DinarStandards, *State of the Global Islamic Economy. Report 2018/2019*, Dubai International Financial Center, Dubai, 2019, p. 5.

[3] Mastercard – CrescentRating, *Global Muslim Travel Index 2019*, 4, 2019, p. 18.

viaggi di piacere[4], e la cifra non include il pellegrinaggio, che ha un suo cospicuo gettito dedicato. Il turista saudita è quello che nel mondo spende di più in assoluto, dai 10 ai 100 mila euro l'anno[5].

Ai fini della ricerca, è fondamentale sottolineare che questo enorme potenziale turistico si orienta prevalentemente verso mete che mostrano attenzione allo *status* di musulmani e che offrono conseguenti facilitazioni per le esigenze di tipo confessionale.

La letteratura di area ha sviluppato delle categorie specifiche di aspettative, con una classificazione discendente di tali esigenze, peraltro dinamica e diacronica, sostanzialmente riassumibile in *need to have* (cibo *halal*, facilitazioni per il culto, assenza di islamofobia), *good to have* (sostenibilità ambientale e responsabilità sociale, servizi durante il mese del digiuno, *experiences* musulmane locali) e *nice to have* (*gender privacy* negli spazi comuni, attività e sostanza proibite non visibili)[6]. Queste aspettative sono state peraltro cristallizzate nel corso dei lavori della Conferenza Internazionale sul Turismo Religioso tenuta dalla Organizzazione Mondiale del Turismo delle Nazioni Unite (UNWTO) a Betlemme nel 2015 la Conferenza, ricordando da un lato come la comprensione e la promozione dei valori etici comuni all'umanità, con un atteggiamento di tolleranza e rispetto per la diversità delle credenze religiose, filosofiche e morali, sono sia il fondamento che la conseguenza del turismo responsabile; richiamando dall'altro la necessità per tutti gli operatori turistici di contribuire alla realizzazione culturale e spirituale dei turisti consentendo loro, durante il viaggio, di praticare la propria religione, raccomanda di "*Promote entrepreneurship in local communities by providing them with the ne-*

---

[4] Hassinan Ali, *Overview of the Global Halal Industry and Halal Tourism*, in *IslamicMarkets*, 1, 2018.

[5] Karim C. Benvenuto, *Turismo Halal Muslim Friendly in Italia: Manuale pratico sulle potenzialità, il marketing e le best practices*, ebook, 2020, p. 3.

[6] La dottrina divenuta ormai "classica" in termini di *compliance* sharaitica del settore turistico riguarda essenzialmente Kadir H. Din, *Tourism in Malaysia competing needs in a plural society*, in *Annals of Tourism Research*, 3, 1982; Ala Al-Hamarneh, *Islamic tourism: A long term strategy of tourist industries in the Arab world after 9/11*, in *Comparative Studies of South Asia Africa and the Middle East Centre*, 1, 2004; Noor Hazarina Hashim, Jamie Murphy, Nazlida Mohammad, *Tourism and Islam: Understanding and embracing opportunities*, in *Inside Out*, 1, 2006; Paul Rosenberg, Hala M. Choufany, *Spiritual lodging. The Sharia compliant hotel concept*, in *HVS Global Hospitality Services*, 1, 2009; Marcus L. Stephenson, Karl A. Russell, David Edgar, *Islamic hospitality in the UAE: indigenization of products and human capital*, in *Journal of Islamic Marketing*, 1, 2010; Teoman Duman, *Value of Islamic tourism offering: Perspectives from the Turkish experience*, in *World Islamic Tourism Forum Review*, 1, 2011; Muhamad Yunus, N. Abd Razak, N. M. Ghani, *Consumer purchase intention towards Sharia Compliant Hotel*, in Aa. Vv., *Theory and Practice in Hospitality and Tourism Research*, Routledge, London – New York, 2014; Abdi Shuriye, Mohd Radzi Haji Che Daud, *Hospitality and Leisure between Religious Maxims and Modern Facilities*, in *Mediterranean Journal of Social Sciences*, 5, 2014.

cessary knowledge and skills to innovate in the development and management of tourism services, activities and experiences that diversify and broaden the religious tourism product base"[7].

I turisti musulmani, dunque, tendono sempre più a scegliere le mete turistiche in funzione di queste aspettative, optando per quelle *location* che si mostrano *friendly* verso l'islam.

Il turismo per i clienti musulmani, difatti, è divenuto uno specifico settore, capace di intercettare le necessità (ed i gusti) di ispirazione confessionale di una certa utenza, qual è quella musulmana, ospitandola in modo islamicamente consono ed erogando una serie di servizi dedicati conformi alla legge religiosa.

Invero e come è noto, l'Europa costituisce la prima meta al mondo del turismo internazionale e tra i vari Paesi unionistici, l'Italia resta in assoluto tra le destinazioni più ambite. Tuttavia, nei circuiti e nelle fiere internazionali non si fa promozione dell'Italia come meta attraente per i viaggiatori musulmani, poiché le strutture ricettive non risultano appetibili e compatibili per le esigenze religiose richieste da questa particolare utenza. Difatti, l'Italia non sta puntando su questo ingente potenziale, poiché il comparto turistico non si è dotato della giusta "filosofia" di business, non ci sono strutture adeguate e certificate per gli standard religiosi né, soprattutto, si eroga la formazione e la preparazione necessarie per assecondare le aspettative *shari'a compliant* e fornire questo tipo di ospitalità.

La conseguenza è che non si fa incontrare l'offerta italiana, in termini di bellezze paesaggistiche e naturali, di attrattive culturali, di primazia nel *food* e nell'*italian style*, con una domanda dei turisti musulmani crescente e sempre in cerca di mete esclusive ed attrattive.

2. Gli effetti della pandemia sul comparto turistico italiano: sostenibilità e rilancio

Il 2020 resterà scolpito nella memoria collettiva e negli annali dell'economia mondiale come "l'anno nero" a causa della pandemia da Covid-19. L'orizzonte italiano non ha fato eccezione poiché l'emergenza sanitaria ha colpito il nostro Paese più duramente di altri e sta avendo conseguenze pesantissime sul sistema economico italiano ed in particolar modo sul turismo[8], poiché l'in-

---

[7] United Nations World Tourism Organization (UNWTO), *Bethlehem Declaration on Religious Tourism as a Means of Fostering Socio-Economic Development of Host Communities*, Betlemme 16 giugno 2015.

[8] Federalberghi, *Datatur. Trend e statistiche sull'economia del turismo*, 8/2020. Consultabile

tero comparto è andato in grande sofferenza per i contagi, le restrizioni agli spostamenti internazionali e nazionali, le quarantene, la crisi economica strutturale e la diffusa psicosi collettiva. Diverse e qualificate fonti infatti, e nonostante il fatto che l'analisi del consuntivo sia ancora in corso, indicano come "*molto significativo*"[9] l'effetto della pandemia sulla bilancia turistica, con un calo del 58% delle presenze di visitatori internazionali e del 31% di quelli domestici per un totale di 81 milioni di presenze turistiche cancellate[10], con una contrazione pari al 52,5% rispetto al 2019 ed una spesa turistica in flessione di 68 miliardi di euro, ed effetti che non si esauriscono nell'immediato e che si trascineranno fino al 2023[11].

Del resto, a differenza di quanto verrebbe di pensare, quello turistico non è il settore trainante in Italia e ciò nonostante le sue enormi potenzialità, rappresentando appena il 5% del PIL e il 7% degli occupati, vale a dire 1,4 milioni di addetti, con un valore di 25,6 miliardi di euro di fatturato ed il 6% del valore aggiunto totale, ma ciò nonostante la spesa per il comparto, sebbene il trend sia in crescita, è diminuita dal 7 al 3,5 %[12].

Dalla analisi di questi dati emergono intuitivamente tre considerazioni: che il settore turistico è stato fortemente minato dal Coronavirus-19, che non costituisce uno degli ambiti di punta dell'economia italiana dato anche l'indice di spesa in diminuzione e non in crescita, che tuttavia conserva in sé grandi potenzialità, motivo per cui necessità di sostenibilità e nuovi mercati[13].

La sostenibilità turistica si attua sviluppando la capacità di accontentare le esigenze dei turisti e delle località ospitanti in modo dinamico, prevedendo e accrescendo le opportunità in termini programmatici, gestendo le strutture ri-

---

alla url *https://www.federalberghi.it/rapporti/datatur-trend-e-statistiche-sulleconomia-del-turismo-edizione-agosto-2020.aspx#.X84XTrN7mUk*.

[9] Banca d'Italia, *La produzione statistica nell'emergenza Covid19: la stima dei "viaggi" in bilancia dei pagamenti*, 6, 2020. Consultabile alla url *https://www.bancaditalia.it/media/notizie/2020/Nota-Covid19-Viaggi-BoP.pdf*.

[10] Davide Mancino, *Turismo, l'Italia è al primo posto in Europa. Il Covid-19 ha "allontanato" 81 milioni di visitatori*, in *Il sole 24Ore*, 10/06/2020, consultabile alla url *https://www.infodata.ilsole24ore.com/2020/06/10/turismo-2/*.

[11] Andrea Gagliardi, *Nel 2020 turisti dimezzati, ritorno a livelli pre-Covid nel 2023. In vacanza sei italiani su dieci*, in *Il sole 24Ore*, 14/09/2020, consultabile alla url *https://www.ilsole24ore.com/art/nel-2020-turisti-calo-46percento-spesi-68-miliardi-meno-58percento-italiani-vacanza-autunno-ADn0TIp?refresh_ce=1*.

[12] Istat, *Conto Satellite del Turismo per l'Italia*, consultabile alla url *https://www.istat.it/it/archivio/244487*.

[13] Anche se *off topic*, può essere utile fissare una panoramica sulle politiche turistiche europee e sulla spinta di sostenibilità e di globalizzazione dei mercati, rimandando a Melissa Capelli, Elena Grazzo, *Il turismo fra persona e mercato: alcune riflessioni di diritto comparato*, in *DPCE online*, 2, 2020, pp. 1091 e ss.

cettive e le offerte turistiche in modo tale che le esigenze economiche, sociali ed estetiche possano essere soddisfatte rispettando la sostenibilità ambientale e la responsabilità sociale e, nello stesso tempo, mantenendo l'integrità culturale del territorio.

Il rilancio di una intera filiera turistica italiana, già sotto-dimensionata rispetto alle sue potenzialità ed oggi devastata dalla crisi da Covid deve necessariamente rivolgersi verso nuovi indotti, attraendo tra altri l'*incoming* turistico musulmano ed orientando quello specifico mercato verso un territorio ricco di storia, dall'incommensurabile patrimonio culturale e dalla mentalità aperta, peraltro abituato agli scambi culturali e naturalmente predisposto alla ospitalità.

Indirizzare un tipo di turismo, da un lato facoltoso e selettivo e, dall'altro, dotato di una spiccata impronta confessionale, significa rendere la filiera turistica italiana appetibile per l'utenza musulmana, facilitando i clienti nel seguire alcuni standard dettati dalla religione islamica e certificandosi in tal senso, in modo da dimostrare di poter fornire il tipo di ospitalità che questi turisti richiedono.

Questa possibilità è stata vista per tempo ed in modo lungimirante da alcuni operatori privati come una risorsa, formandosi ed adeguando le loro realtà produttive al fine di ottenere una certificazione di *compliance* sharaitica, rendendo così le loro aziende aperte e soprattutto appetibili per la clientela musulmana. Secondo ultimi dati, è il sud Italia che ha maggiormente sentito questa necessità e risposto positivamente alla esigenze di rilancio[14], puntando sullo sviluppo di questo specifico settore turistico e strutturando la prima filiera specializzata[15].

Su altro versante, anche talune istituzioni pubbliche si sono attivate per attrarre verso il proprio territorio la clientela di fede musulmana, come ad esempio la Regione Puglia, che nell'ambito di un Programma Operativo Regionale (POR) ha varato un progetto denominato "Destinazione Puglia" nel quale ha inserito uno "*specifico intervento orientato all'apertura del territorio regionale alle opportunità offerte dal Turismo muslim friendly, attra-*

---

[14] Secondo una specifica classifica stilata da un portale online dedicato all'islam italiano, tra le Provincie italiane che stanno adottando gli standard *muslim friendly* per attirare turisti di fede musulmana, il Salento si classifica al primo posto per numero di aziende del comparto turistico che si sono certificate in tal senso. Roberto Yusuf Mancini, *Il Salento è la Provincia più Muslim Friendly in Italia*, in *Daily Muslim*, 9/12/2020, consultabile alla url *https://www.dailymuslim.it/2020/12/il-salento-e-la-provincia-piu-muslim-friendly-in-italia/*.

[15] Cosimo Saracino, *Italy Muslim Friendly. La filiera del turismo islamico in Italia*, in *Quimesagne.it*, disponibile alla url *https://www.quimesagne.it/workshop-italy-muslim-friendly-la-filiera-del-turismo-islamico-in-italia/*.

verso la definizione di un'offerta turistica altamente qualificata, che tenga conto delle particolari esigenze dei turisti musulmani, che da recenti ricerche di settore risultano numericamente in costante crescita, oltre ad avere delle peculiarità che li rendono anche qualitativamente molto interessanti per il territorio pugliese"[16].

3. Accreditamenti, certificazioni e standard per l'islam

Per dichiarare un prodotto, un servizio, un processo ovvero un sistema conforme a certe regole ed a certi standard produttivi e di mercato si è sviluppato il metodo certificativo, in base al quale un organismo appositamente accreditato assevera la conformità ad una specifica normativa o standard sulla base di precisi requisiti. La norma definisce i requisiti da rispettare e la sua emanazione è demandata ad enti o istituti di normazione ed accreditamento, mentre la certificazione, emessa da una terza parte indipendente, attesta che effettivamente quella determinata attività o prodotto rispettano gli standard della norma e pertanto risultano conformi alle regole, riconosciute in genere a livello internazionale[17].

Generalmente, accreditamento e certificazione rivestono natura commerciale o, al più, di sicurezza ma sempre ad uso dei mercati. Tuttavia in contesto islamico, ed è il punto nodale del discorso, esse rivestono natura religiosa poiché si attesta in nome di Allah la conformità alle regole sharaitiche. Troppo spesso in Italia, ed è un rilievo critico, questo aspetto viene ignorato o bypassato. Chiaramente e buona fede a parte, le informazioni veritiere[18], la professionalizzazione della filiera, l'osservanza delle regole, i sistemi di controllo sono le chiavi che garantiscono la tenuta di un sistema[19].

Nel mondo esistono organizzazioni internazionali che, promuovendo la

---

[16] *https://www.regione.puglia.it/documents/61917/591523/AVVISO+PUBBLICO+per+la+presentazione+di+proposte+progettuali+finalizzate+alla+definizione+del+Piano+di+promozione+dell%E2%80%99offerta+turistica+PUGLIA+MUSLIM+FRIENDLY.pdf/5d0e320e-cd02-6195-0be9-73baa0d5cfed?t=1598281056895*

[17] Sul tema, tra altri, si rinvia a Auretta Benedetti, *Certezza pubblica e "certezze" private. Poteri pubblici e certificazioni di mercato*, Giuffrè, Milano, 2010, p. 132 e ss.; Eugenio Picozza, Vincenzo Ricciuto, Diritto dell'economia, Giappichelli, Torino, 2017, p. 121.

[18] Sulla sottile differenza tra informazioni obbligatorie e volontarie, nonché sui profili di responsabilità sui raggiri del consumatore si veda Alberto Germanò, *Informazione alimentare halal: quale responsabilità per un'etichetta non veritiera?*, in *Rivista di Diritto alimentare*, 3, 2010, p. 1 e ss.

[19] Provocatoriamente, Lorenzo Declich, *Haram/halal: la riscrittura dell'identità musulmana nel nuovo mercato islamico*, in *Academia.edu*, pagina personale, narra dell'esperienza di avere trovato in un mercato cinese carne in scatola di maiale con bollino *halal*.

religione, l'etica e la cultura islamica, si occupano anche di accreditamento islamico a tutto tondo, quali tra altri il World Muslim League su asse saudita, il World Halal Summit di area turca, lo Standards and Metrology Institute for the Islamic Countries anch'esso con base turca. Esistono poi enti nazionali che si adoperano nell'accreditamento e nella certificazione di una *compliance* sharaitica e *halal* secondo più o meno condivisi standards e disciplinari, quali, tra i più importanti, il Department of Islamic Development Malaysia (JAKIM) della Malesia, la Halal Product Assurance Organizing Agency (BPJPH) dell'Indonesia, L'Indonesian Ulama Council (MUI) ancora dell'Indonesia, la Saudi Standards Organization (SASO) dell'Arabia Saudita, la Authority for Standardization and Metrology (ESMA) degli Emirati Arabi, l'Islamic Religious Council of Singapore (MUIS) di Singapore, la Pakistan Halal Authority (PHA) del Pakistan, l'Institut Marocain de Normalisation (IMANOR) del Marocco.

Anche in Italia si è sviluppato il settore della promozione, certificazione e formazione *halal*, che ha trovato sponda in enti, associazioni e società di certificazione. Alcuni sono enti di livello religioso e dal rigore scientifico che si occupano di conformità sharaitica e di *audit* di accreditamento quali la Halal and Shari'a Compliance Academy; altre sono società puramente di certificazione, quali Halal Italia-Co.Re.Is., Whad, e Halal Italy Development; poi ce ne sono altre minori ed autoreferenziali, prive di basi religiose e di metodo scientifico, ed infine ce ne sono alcune balzate alle luci della ribalta perché accusate di truffa[20].

In funzione dell'esigenza religiosa, dunque, nata nell'interazione tra offerta e domanda, si è così progressivamente sviluppata una intera filiera *halal*, tesa ad offrire ai credenti prodotti, servizi ed una giusta visione islamicamente orientata, del lecito e del conforme alla *shari'a*, al fine di farli vivere legittimamente, in pace con loro stessi e nel compiacimento di Allah anche alle latitudini dove la legge dell'islam non è il modello dominante. Un vademecum ed un viatico nel solco del *halal*, che è diventato un'industria i cui trend principali sono costituiti dai prodotti, dalla finanza, dai servizi e finanche dal turismo

4. Standard certificativi confessionali per il comparto turistico

Occorre a questo punto fare chiarezza su un aspetto che riguarda le definizioni ed i contenuti.

La dottrina italiana, nonostante sia decisamente ancora esigua in riferimen-

[20] Per approfondimenti, Vasco Fronzoni, *Processi di inclusione dell'Islam negli ordinamenti europei. Diritto e religione in prospettiva comparata*, Luigi Pellegrini editore, Cosenza, 2020, pp. 324-325.

to al turismo musulmano, si è spesso rivolta allo standard di *compliance* sharaitica soltanto come "turismo *halal*". Orbene, senza voler sindacare il valore di questa letteratura, va evidenziato come tale definizione costituisca un errore concettuale oltre che metodologico, poiché da una parte confonde i piani delle certificazioni che vengono fatte su altri prodotti e servizi, ad esempio i prodotti alimentari, che effettivamente o sono *halal* o sono *haram*, e dall'altra tralascia o ignora il fatto che nessuna *location* occidentale, così come anche la stragrande maggioranza delle corrispondenti *location* turistiche dei Paesi islamici, può offrire ospitalità *halal*, riproducibile probabilmente nel solo circondario del Masgid al-Haram a Mecca. Motivo per il quale i maggiori enti ed istituti di metrologia e di accreditamento *halal* nonché la dottrina islamistica hanno codificato degli standard per il turismo musulmano che non sono appunto (strettamente) *halal* ma che ripiegano su versioni meno rigide e più mitigate di *compliance* sharaitica, codificate come standard *muslim hospitality* e *muslim friendly*.

Lo standard *muslim hospitality* si riferisce essenzialmente al settore delle strutture ricettive mentre quello *muslim friendly* si rivolge prevalentemente all'ambito del *food & beverage*.

Di recente, anche a dimostrazione che il settore è dinamico e richiama notevole interesse, l'organizzazione turca di promozione sharaitica S.M.I.I.C. cui si accennava poc'anzi, ha pubblicato i suoi standard dei servizi turistici, raccolti in una norma disciplinare "*Tourism Services – HTS*", suddivisa in tre categorie di *accomodation* di servizi turistici *shari'a compliant* su scala avanzata, intermedia e di base[21].

4.1 Muslim hospitality

Lo standard *Muslim hospitality* si riferisce essenzialmente all'intero segmento della ricettività alberghiera ed extra alberghiera, che deve essere orientato ad intercettare le necessità confessionali della clientela musulmana, erogando una serie di servizi dedicati. Si rende necessario soprattutto allorquando il musulmano si reca in territori non islamici, come le località turistiche occidentali.

Come detto, è un mercato che è collegato ai bisogni e ai servizi basati su esigenze religiose ma è esemplificativo, poiché i precetti dell'islam non riguardano unicamente il foro interno ma anche quello esterno, ed abbracciano com-

[21] Disponibile sul sito ufficiale dell'ente, alla url *https://www.smiic.org/en/content/595*.

portamenti improntati, si, al credo musulmano, ma che involvono anche situazioni giuridiche e sociali. Si tratta di una serie di attenzioni che, a cascata, dalla struttura al singolo inserviente, vengono rivolte alla clientela per consentire una fruizione della ospitalità senza intoppi ed in modo gradevole, confortante, come se si trovassero in un ambiente musulmano. La maggior parte dei fedeli musulmani aderisce ad alcuni di questi bisogni, anche se il livello di importanza attribuito varia da credente a credente. In effetti, la segmentazione dei viaggiatori musulmani non è omogenea. Ciò nonostante vi sono esigenze comuni a tutti i credenti, indipendentemente dall'area geografica di provenienza.

La *muslim hospitality* è, dunque, una certificazione di standard rivolta ad hotel, b&b, villaggi e strutture turistiche, case vacanze, affittacamere, dimore d'epoca, agriturismi, tour operator, agenzie di viaggio, guide turistiche, aziende di trasporto e drivers, centri termali, centri benessere, spa, palestre e centri fitness nonché a tutte le aziende e le realtà collegate al comprato, ovvero quegli operatori di settore che si specializzeranno nel rendere le mete e le strutture turistiche adeguate alle esigenze confessionali e, di conseguenza, attrattive per il mercato musulmano.

I requisiti di standard riguardano sia gli interni che gli esterni delle strutture ricettive ma si attivano a cominciare all'atto della presa in carico del cliente e, quindi, almeno per quanto riguarda i tour operator e le agenzie di viaggio, sin dal momento del suo ingresso sul territorio nazionale quando viene prelevato in aeroporto, stazione ferroviaria, stazione marittima dall'incaricato di accompagnarli alla destinazione ricettiva.

Lo standard certificativo prevede per prima cosa una adeguata formazione del personale, soprattutto di accoglienza (*receptionist*, *maitres*, addetti alla sala, inservienti, ecc.) sulla *etiquette* musulmana e sul corretto modo di relazionarsi nei confronti di tale clientela, che si aspetta una interazione non invadente, educata e rispettosa della *privacy*, ma che allo stesso tempo gradisce un atteggiamento caloroso ed ospitale. Particolare importanza deve essere rivolta al modo di relazionarsi tra generi diversi, poiché vanno evitati atteggiamenti equivoci o situazioni promiscue e imbarazzanti.

Inoltre, vanno predisposti gli standard interni delle camere o degli appartamenti in termini di indicazione della *qibla*, direzione del letto e del wc; arredo; conformità del frigobar; blocco dei canali per adulti sulla TV. È utile chiarire che, al fine di dotarsi di una certificazione *muslim hospitality*, non occorre certificare tutte le stanze di una struttura, ma anche soltanto una o alcune di esse.

Per gli standard esterni delle parti comuni si può valutare l'eventualità di favorire ingressi dedicati per genere alla piscina, all'area spa, wellness e fitness, magari su base oraria. Questo non costituisce un requisito di standard ma rappresenta sicuramente un *plus* che verrà particolarmente apprezzato.

Per il breakfast e i pasti dovrà essere proposto un menu *halal*, dunque conforme agli standard alimentari previsti per l'islam e che, chiaramente, non significa eliminare soltanto la carne o gli affettati di maiale[22] ma riguarda tutte le regole sulle prescrizioni alimentari nell'islam[23]. Per la somministrazione a buffet sarà opportuno avere uno spazio dedicato alla zona halal, onde evitare ogni forma di contaminazione.

Anche le *facilities* sono previste dallo standard *muslim hopitality* e consistono nella messa a disposizione di indicazioni ed accessori per l'adempimento degli atti di culto, ovvero nella offerta di profumi e dolci.

Lo standard inoltre prevede l'impiego di prodotti e materiali di pulizia consoni alle regole sharaitiche, dunque privi di sostanza sconvenienti.

Inoltre, per poter utilizzare con successo questa certificazione, attraverso un management professionalizzato occorre collocare le realtà ricettive in specifici canali di vendita, con un posizionamento dedicato ed una adeguata pubblicità.

4.2 Muslim friendly

Lo standard *muslim frinedly* è sviluppato essenzialmente per l'ambito del *food and beverage* e, dunque, per il mondo legato alla ristorazione e viaggia di conserva con lo standard *muslim hospitality* ed entrambi costituiscono un grande potenziale per il turismo italiano.

Come è noto, l'islam attribuisce importanza fondamentale ad una divisione quasi manichea tra ciò che è *halal* (lecito) rispetto a ciò che è *haram* (illecito)[24], che pervade ogni aspetto della vita del credente e, quindi, anche il comparto alimentare. Questa religione ha dunque codificato prescrizioni alimentari ben precise, idonee a guidare il credente sulla strada del lecito e del sano[25].

I prodotti *halal* sono principalmente (ma non esclusivamente) quelli dell'industria alimentare, quindi cibo e bevande creati, lavorati, processati, confezionati e somministrati attraverso protocolli standardizzati finalizzati a garantire l'osservanza dei dettami sharaitici ed evitare contaminazioni sul prodotto, lungo tutto il percorso che porta al consumatore finale.

---

[22] Il divieto di consumo della carne di maiale viene ricostruito in maniera puntuale da Lorenzo Ascanio, *Le regole alimentari nel diritto musulmano*, in Antonio Ghizzoniti, Mariachiara Tallacchini, *Cibo e religione: diritto e diritti*, Libellula edizioni, Tricase, 2010, pp. 77 e ss.

[23] Vedasi più diffusamente *infra* a proposito della certificazione *muslim firiendly*.

[24] Come introduzione generale ai concetti e valori di *haram* e di *halal*, si rinvia al fondamentalte testo di Al-Ghazali, *Le livre du licite et de l'illicite*, Dar al-Bouraq, Beyrut, 1999.

[25] Su tale divieto e sulle motivazioni collegate, Ersilia Francesca, *Introduzione alle regole alimentari islamiche*, Istituto per l'Oriente C. A. Nallino, Roma, 1995, p. 15.

L'intero settore della produzione e somministrazione di cibi e alimenti, ed in particolare quello della ristorazione, se vuole attrarre il turismo *incoming* musulmano deve quindi riferirsi a cibo lecito, e deve poter dimostrare la *compliance* sharaitica attraverso una specifica certificazione. A tal proposito, va evidenziato che risulterà particolarmente gradita l'indicazione *smart* delle caratteristiche degli alimenti, ad esempio mediante *QR code*. Ovviamente, oltre alla buona fede del consumatore ed alla affidabilità di produttore e somministratore, la tecnologia *blockchain* è particolarmente utile per offrire ampie garanzie di trasparenza e verificabilità del processo *halal*[26].

Del resto, è noto come un punto di forza del mercato italiano sia l'industria agro-alimentare, con una offerta di prodotti di eccellenza, riconosciuti e ricercati nel mondo. Eppure, non tutti sanno che molti prodotti del made in Italy risultano realizzati secondo gli standard *halal* o possono agevolmente esserlo, basta dunque dotarsi delle opportune certificazioni. Questo è un ulteriore punto di forza su cui fare leva per intercettare il turismo musulmano, particolarmente predisposto al consumo ed all'acquisto di prodotti italiani. Va poi ricordato che anche nello standard *muslim friendly*, così come nel *muslim hospitality*, oltre all'aspetto certificativo collegato alla serietà ed affidabilità dei certificatori riconosciuti ed accreditati, è fondamentale fare rete turistica per offrire pacchetti diversificati e completi.

5. Conclusioni

L'orizzonte del turista musulmano è variegato e generalmente comprende un'ampia gamma di tipologie, come il business, l'extra lusso, i gruppi familiari, il turista locale di seconda e terza generazione, il turismo femminile, il circuito del *wedding*, i *millennials* e la cosiddetta "generazione Z".

Questa clientela per venire in Italia, per tornarci e per consigliarla come meta *compliant* si aspetta: di conoscere e venire a contatto con culture differenti dalla propria; di soggiornare in luoghi sicuri anche in relazione alle tensioni confessionali o geo-politiche; di essere ospitata in strutture consone confessionalmente; di trovare opzioni di alimentazione *halal*; di visitare mete di grande valore storico-culturale; di visitare *location* rinomate per le bellezze

[26] Per approfondimenti, Marco Tieman, Mohd Ridzuman Darun, Yudi Fernando, Abu Bakar Ngah, *Utilizing Blockchain Technology to Enhance Halal Integrity: The Perspectives of Halal Ceritification Bodies*, in Yunni Xia, Liang-Jie Zhang (a cura di), *Services – SERVICES 2019. 15th World Congress Held as Part of the Services Conference Federation SCF 2019 Proceedings*, Springer Nature Switzerland, Basel, 2019, pp. 119 e ss.

naturali; di vivere *experience* in uno stile di vita ed una routine diversi; di condividere *experience* con comunità musulmane del posto; di svolgere attività ricreative che non siano contrarie ai principi islamici; di fare *shopping* di prodotti tipici collegati al made in Italy; di non incappare in incidenti o incomprensioni che riguardano l'interrelazione tra generi; di poter contare su un servizio inappuntabile data la naturale vocazione italiana alla ospitalità.

Per incentivare questo tipo di turismo in Italia sono pochi i passi da compiere e generalmente possono essere mossi senza grandi sforzi, ponendo attenzione soprattutto all'adeguamento anche solo di parte delle strutture ricettive e ad una somministrazione ristorativa attenta, in linea con gli standard esaminati.

Inoltre, occorre puntare sulla filiera. Bisogna infatti organizzare le strutture ricettive, le attività di ristorazione, i servizi connessi ed occorre, parallelamente, formare correttamente tutti gli attori coinvolti, soprattutto il personale che interagisce con il pubblico sulle norme comportamentali da adottare e sulle modalità per comprendere ed assecondare le necessità e le esigenze dei clienti in maniera conforme.

È chiaro quindi che per l'*enforcement* di entrambi gli standard esaminati si rende opportuna una corretta formazione dell'intera filiera, investendo sulla formazione e sulla qualità dei formatori, necessaria per far acquisire norme comportamentali, comprendere le aspettative generali e incontrare le specifiche esigenze dell'utenza musulmana, al fine di offrire un servizio di eccellenza, assicurandosi così il gradimento degli utenti e *feedback* positivi. Difatti, risulta fondamentale l'osservanza di una specifica "*etiquette*" rivolta alla clientela musulmana da parte del personale che ha o che può avere anche solo occasionalmente contatto con il pubblico. I manager delle strutture dovranno assicurarsi che tutto l'organico sia informato e pronto ad interagire in modo consono e dovranno vigilare sulla tenuta degli standard durante il soggiorno e lungo tutto l'arco della stagione turistica.

Senza questi necessari momenti formativi, l'obbiettivo di aiutare il rilancio del comparto turistico attraverso l'*incoming* musulmano rimarrà con tutta probabilità privo di effetti rilevanti.

Va da ultimo ricordato, ed è un aspetto fondamentale, che il turista musulmano è particolarmente "connesso" alla rete ed ai social, e che il segno e la natura delle sue recensioni e dei suoi commenti possono incidere in maniera determinante per la futura presenza di altri soggetti, richiamati positivamente dalle esperienze riportate da un cliente soddisfatto.

Insegnamento della Religione Cattolica ed educazione civica in una società interculturale

Teaching of Catholic Religion and civic education in an intercultural society

Paolo Palumbo

Riassunto

Il contributo vuole approfondire l'apporto specifico che l'insegnamento della religione cattolica può offrire all'interno dei "moduli" del nuovo insegnamento di educazione civica, erogato a partire dall'a.s. 2020/21 in Italia, nel quadro più generale di un impianto educativo scolastico improntato all'interculturalità. Gli argomenti affrontati tendono a far luce su alcuni problemi di fondo ed ad offrire suggerimenti sulle strategie da adottare per elaborare contenuti, individuare obiettivi e competenze, promuovere valori, agire sui comportamenti per la costruzione di una "cittadinanza interculturale" che non può fare a meno della formazione degli studenti ai valori etici e religiosi.

Parole chiave

IRC, educazione civica, educazione interculturale, cittadinanza

Abstract

The contribution aims to deepen the specific contribution that the teaching of Catholic religion can offer within the "modules" of the new teaching of civic education, provided from the school year 2020/21 in Italy, in the more general framework of a school educational system based on interculturality. The topics addressed tend to shed light on some basic problems and to offer suggestions on the strategies to adopt in order to elaborate content, identify objectives and skills, promote values, and act on behaviors for the construction of an "intercultural citizenship" that cannot do without the formation of students in ethical and religious values.

KEY WORDS

IRC, Civic Education, Intercultural Education, Citizenship

Sommario: 1. *Educazione civica, educazione interculturale e insegnamento della religione cattolica (IRC)* – 2. *L'IRC e la gestione della convivenza tra diversi credi e fedi religiose all'interno di società multiculturali* – 3. *Disciplina in tema di insegnamento della religione cattolica, approccio interculturale del sistema educativo e le linee guida del nuovo insegnamento di educazione civica* – 4. *L'apporto dell'IRC nei "moduli" dell'educazione civica. L'imprescindibile necessità della formazione alla laicità.*

1. Educazione civica, educazione interculturale e insegnamento della religione cattolica (IRC)

La legge 20 agosto 2019, n. 92, che prevede l'introduzione dell'insegnamento scolastico dell'educazione civica, entrata in vigore il 5 settembre 2019, tende a sviluppare negli studenti la conoscenza e la comprensione delle strutture e dei profili sociali, economici, giuridici, civici e ambientali della società, con iniziative fin dalla scuola dell'infanzia.

Il nuovo 'insegnamento[1] che ha avuto avvio nell'a.s. 2020/21, anche a seguito della pubblicazione di un Decreto Ministeriale[2] con allegate Linee guida[3] specifiche, evidenzia un chiaro approccio interculturale che oggi già caratterizza il sistema educativo, o meglio ogni singolo insegnamento scolastico[4].

---

[1] Lo studio dell'educazione civica nella storia repubblicana risale al 1958, da quando Aldo Moro con D.P.R. n. 585 del 13 giugno 1958 introdusse l'insegnamento nelle scuole medie e nelle scuole superiori. Due ore di lezione al mese tenute dal professore di storia ed è stata insegnata fino all'anno scolastico 1990/1991. Negli anni successivi ha subito diverse trasformazioni, avendo comunque un ruolo trasversale; infatti da Educazione Civica si è poi trasformata in Cittadinanza e Costituzione, con decreto legge n. 137/2008: una nuova materia affidata agli insegnanti di storia e geografia per parlare, principalmente, di educazione stradale, ambientale, sanitaria, alimentare e anche di Costituzione italiana. Con l'entrata in vigore della legge 20 agosto 2019, n. 92, è stata prevista l'introduzione, nel primo e nel secondo ciclo di istruzione, dell'insegnamento obbligatorio dell'educazione civica, con almeno 33 ore all'anno, erogate sulla base di un principio di trasversalità che coinvolge tutti gli insegnamenti.

[2] D.M. n. 35 del 22 giugno 2020.

[3] Cfr. *Linee guida per l'insegnamento dell'educazione civica*, 22 giugno 2020.

[4] Già la Raccomandazione UNESCO del 1976 sulla partecipazione e il contributo delle persone alla vita culturale adottava importanti definizioni per l'enucleazione dei principi di politica culturale a cui le autorità pubbliche avrebbero dovuto ispirarsi per rendere effettivo il diritto a partecipare alla vita culturale, come garantito nel Codice internazionale dei diritti umani, riconoscendo il bisogno di formazione e di informazione sulle culture per aprire la mente degli uomini al riconoscimento della pluralità e dell'uguaglianza tra gli uomini. In tale direzione si muovono sia la Convenzione UNESCO del 2005 sulla protezione e promozione delle diversità delle espressioni culturali (art. 4) sia la Conferenza dell'Unione Europea del 2002 sul dialogo interculturale, ma soprattutto il Libro bianco sul dialogo interculturale del Consiglio d'Europa del 7 maggio 2008 dal titolo "Vivere insieme in pari dignità". Sulla stessa linea si pongono il Rapporto mondiale dell'UNESCO *Investire nella diversità culturale*

Nell'articolo 7 della legge è affermata, infatti, la necessità che le istituzioni scolastiche promuovano negli studenti comportamenti improntati a una cittadinanza consapevole, non solo dei diritti, dei doveri e delle regole di convivenza, ma anche delle sfide del presente e dell'immediato futuro con l'obiettivo specifico di formare cittadini capaci di operare a tutela delle identità, consapevoli che i principi di solidarietà, uguaglianza e rispetto della diversità sono i pilastri che sorreggono la convivenza civile. I nuclei tematici dell'insegnamento, e cioè quei contenuti ritenuti essenziali per realizzare le finalità indicate nella legge, interessano l'educazione ambientale, lo sviluppo ecosostenibile e la tutela del patrimonio ambientale, delle identità, delle produzioni e delle eccellenze territoriali e agroalimentari nonché la stessa *Agenda 2030 per lo Sviluppo sostenibile*[5] che già all'obiettivo 4 si prefigge di realizzare un'educazione di qualità, inclusiva e paritaria e di promuovere le opportunità di apprendimento durante la vita per tutti e, più specificamente, al traguardo 7 dello stesso obiettivo mira a garantire che tutti i discenti acquisiscano la conoscenza e le competenze necessarie a promuovere lo sviluppo sostenibile, anche tramite un'educazione volta ad uno sviluppo e uno stile di vita sostenibile, ai diritti umani, alla parità di genere, alla promozione di

---

e nel dialogo interculturale del 2009, la Dichiarazione di Parigi del 17 marzo 2015 sulla promozione della cittadinanza e dei valori comuni di libertà, tolleranza e non discriminazione attraverso l'istruzione e la Risoluzione del Parlamento Europeo del 19 gennaio 2016, tutte improntate al dialogo interculturale quale strumento di partecipazione democratica inclusiva e di responsabilizzazione dei cittadini. A partire dalla fine degli anni '80 il Ministero della Pubblica Istruzione, sollecitato dall'aumento dei flussi migratori e dal primo consistente ingresso nella scuola di bambini provenienti da culture ed etnie diverse, iniziò ad affrontare la questione in maniera sistematica fino a considerare l'interculturalità un obiettivo fondante della identità scolastica. In questo clima venne emanata la C.M. n. 301 del 1989, la C.M. n. 205 del 1990, che introdusse per la prima volta il concetto di "educazione interculturale" come risposta alle istanze di una società multiculturale; la C.M. n. 73 del 1994, *Dialogo interculturale e convivenza democratica*. Oggi fra i principi della scuola dell'infanzia, si trova quello di assicurare un'effettiva eguaglianza delle opportunità; fra quelli della scuola di base, vi è quello dell'educazione ai principi fondamentali della convivenza civile; fra i principi della scuola secondaria, è annoverato l'obiettivo di arricchire la formazione culturale, umana e civile degli studenti, sostenendoli nella progressiva assunzione di responsabilità**.** Tutto ciò al fine di rendere effettiva, così come riconosciuta nella nota MIUR del 1 marzo 2018, l'educazione alla cittadinanza, vero sfondo integratore e punto di riferimento di tutte le discipline che concorrono a definire il curricolo della scuola in una prospettiva verticale.

[5] L'Agenda 2030 per lo Sviluppo Sostenibile è un programma d'azione per le persone, il pianeta e la prosperità sottoscritto nel settembre 2015 dai governi dei 193 Paesi membri dell'ONU. Essa ingloba 17 Obiettivi per lo Sviluppo Sostenibile – *Sustainable Development Goals, SDGs* – in un grande programma d'azione per un totale di 169 'target' o traguardi. L'avvio ufficiale degli Obiettivi per lo Sviluppo Sostenibile ha coinciso con l'inizio del 2016, guidando il mondo sulla strada da percorrere nell'arco dei prossimi 15 anni: i Paesi, infatti, si sono impegnati a raggiungerli entro il 2030. Cfr. J. Tatay, *L'Agenda 2030 per lo sviluppo sostenibile e le religioni*, in *La Civiltà Cattolica*, n. 4094, 2021, pp. 105-117: nell'articolo si identificano dieci dimensioni strutturali dell'esperienza religiosa rilevanti nell'ambito della sostenibilità e si evidenzia come sia impossibile venire a capo della sfida della sostenibilità senza l'apporto delle religioni.

una cultura pacifica e non violenta, alla cittadinanza globale e alla valorizzazione delle diversità culturali e del contributo della cultura allo sviluppo sostenibile.

L'insegnamento di educazione civica ruota intorno ad alcuni pilastri fondamentali: *aspetti contenutistici e metodologici*, che fanno riferimento a tre nuclei concettuali principali: Costituzione, Sviluppo sostenibile e Cittadinanza digitale; *trasversalità*, così da assumere la valenza di matrice valoriale trasversale che va coniugata con le discipline di studio per evitare superficiali e improduttive aggregazioni di contenuti teorici e per sviluppare processi di interconnessione tra saperi disciplinari ed extradisciplinari; *contitolarità*, nel quadro di una reale corresponsabilità e partecipazione attiva di tutto il corpo docente sui temi dell'insegnamento, non escluso, quindi, l'apporto specifico che l'insegnamento della religione cattolica, parte integrante del curricolo scolastico e dei consigli di classe, può dare, contribuendo ad esprimere e valorizzare l'umano positivo attorno alla questione della cittadinanza, offrendo un contributo significativo allo sviluppo della persona e favorendo il processo di inclusione e di integrazione che l'educazione civica è chiamata a realizzare nella società odierna per la costruzione di una cittadinanza effettivamente inclusiva[6].

2. L'IRC e la gestione della convivenza tra diversi credi e fedi religiose all'interno di società multiculturali

In questo contesto connesso alla reintroduzione dell'educazione civica, l'IRC, nella sua incessante problematicità[7], costituisce ancora una volta un elemento di continuità della scuola pubblica italiana[8].

---

[6] Cfr. Antonio Fuccillo, *Diritto, Religioni, Culture. Il fattore religioso nell'esperienza giuridica*, Giappichelli, Torino, 2019; Maria d'Arienzo, *Pluralismo religioso e dialogo interculturale. L'inclusione giuridica delle diversità*, Luigi Pellegrini editore, Cosenza, 2018. Dichiarazione del Segretario nazionale Snadir, 12 gennaio 2021, in *www.snadir.it*.

[7] Da ultimo si segnalano le questioni riguardanti la procedura concorsuale per la copertura dei posti di insegnamento della religione cattolica in vista della quale è stata sottoscritta un'intesa tra il Ministro dell'Istruzione ed il Presidente della CEI in data 14 dicembre 2020. Sulle principali problematiche emergenti dai contenuti del testo dell'Intesa, Cfr. Maria d'Arienzo, *L'Intesa verso il concorso*, in *Il Regno/Attualità*, 2/2021, pp. 21-22.

[8] Cfr. Per un'analisi storico-normativa, *ex multis*, Anna Talamanca, *Libertà della scuola e libertà nella scuola*, Cedam, Padova, 1975; Carlo Cardia, *Risorgimento e religione*, Giappichelli, Torino, 2011; Emilio Butturini, *La religione a scuola. Dall'Unità ad oggi*, Queriniana, Brescia, 1987; Antonio Fuccillo, *Brevi considerazioni sull'insegnamento della religione cattolica nella scuola pubblica italiana*, in Valerio Tozzi (a cura), *Nuovi studi di diritto canonico ed ecclesiastico*, Edisud, Salerno, 1990, p. 575 ss.; Giuseppe Dalla Torre, *Lezioni di diritto ecclesiastico*, Giappichelli, Torino, 2014; Vincenzo Turchi, *Gli insegnamenti di religione nel sistema scolastico italiano*, in *Diritto e società,* 1, 1994; Beatrice Serra, *L'ora di religione tra diritti fondamentali ed esigenze organizzative. Annotazioni a trent'anni dall'Accordo di Villa Madama*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*,

Questa particolarissima disciplina cultural-confessionale, dall'unità d'Italia ad oggi, ha sempre caratterizzato il progetto educativo e formativo dell'istruzione nazionale[9].

La presenza dell'insegnamento religioso nell'offerta educativa pubblica italiana trae origine da specifiche motivazioni religiose, storiche e culturali per addivenire alle più contingenti motivazioni dell'inclusione. La gestione della convivenza tra diversi credi e fedi religiose all'interno di società multiculturali, come è anche l'Italia[10], introduce nel nostro ordinamento la neces-

---

rivista telematica (www.statoechiese.it), 20, 2014; Paolo Cavana, *L'insegnamento religioso nella scuola pubblica italiana: una tradizione da rinnovare*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, rivista telematica (www.statoechiese.it), 11 luglio 2016; AA.VV., *Insegnamenti e insegnanti di religione nella scuola pubblica italiana*, Giuffrè, Milano, 2014; Rita Benigni, *Educazione religiosa e modernità. Linee evolutive e prospettive di riforma*, Giappichelli, Torino, 2017; Nicola Fiorita, *Scuola pubblica e religioni*, Libellula, Tricase, 2012. Rispetto alla situazione italiana, studi condotti in ben 31 paesi d'Europa rilevano che 'insegnamento della religione è obbligatorio con facoltà di esonero in paesi come l'Austria, il Belgio, Cipro, la Grecia, la Danimarca, l'Estonia, l'Ucraina, la Romania, la Finlandia, l'Inghilterra e il Galles, l'Irlanda cattolica, Malta, la Norvegia, la Svezia e la Turchia. In Francia e in Slovenia non è previsto alcuno insegnamento religioso; in Germania sarebbe obbligatorio l'insegnamento della religione di maggioranza di ciascun Länd, ma, di fatto, si può richiedere l'insegnamento della religione a cui si è formalmente iscritti oppure aderire liberamente ad un corso di etica o di filosofia pratica o, talora, di storia delle religioni; nella Repubblica Ceca, in Spagna, in Russia e in Ungheria l'adesione all'insegnamento di una religione è facoltativa, mentre in Bulgaria, Croazia, Lettonia, Lituania, Lussemburgo, Polonia, Portogallo, Slovacchia l'insegnamento della religione è proposto come opzione alternativa a un corso di etica: Cfr. Angelo Licastro, *Il Diritto statale delle religioni nei Paesi dell'Unione Europea*, Giuffrè, Milano, 2017.

[9] Cfr. Paolo Cavana, *L'insegnamento religioso nella scuola pubblica italiana: una tradizione da rinnovare*, cit., p. 1.

[10] Secondo le più recenti stime, infatti, gli stranieri residenti in Italia al 1 gennaio 2019 che professano la religione cristiana rimangono i più numerosi (due milioni e 815mila fedeli – pari al 53,6% del totale dei residenti stranieri – tra cattolici, ortodossi evangelici e altri cristiani), seguiti dai musulmani (un milione e 580mila fedeli). Passando all'analisi delle singole appartenenze al primo posto, si trovano i musulmani che rappresentano il 30,1% degli stranieri residenti in Italia (nel 2018 erano il 28,2%), seguono i cristiani ortodossi (29,7%, pari a un milione e 560mila), i cattolici (18,6%, pari a 977mila) e si stimano 183mila (pari al 3,5% sul totale degli stranieri residenti) cristiani evangelici, 136mila (2,6%) buddisti, 114mila induisti (2,2%), 80mila (1,5%) persone di altre fedi cristiane, 49mila sikh (0,9%), 16mila (0,3%) copti. Rilevante anche la crescita degli stranieri atei o agnostici, stimati in circa mezzo milione di unità. Per quanto riguarda le provenienze si stima che la maggior parte dei musulmani stranieri residenti in Italia abbia cittadinanza marocchina (440mila), seguiti da quella albanese (226mila), bangladesha (141mila), pachistana (106mila), egiziana (111mila). Passando ai cattolici stranieri, si stima che la maggior parte abbia cittadinanza rumena (162mila), seguita da quella filippina (159mila). Tra i cristiani ortodossi stranieri al primo posto ritroviamo i cittadini rumeni (965mila), seguiti dagli ucraini (200mila). La regione in cui vivono più stranieri residenti di fede musulmana, minorenni inclusi, è la Lombardia: sono 360mila, pari ad oltre un quarto del totale degli islamici presenti in Italia. Gli immigrati cattolici sono presenti soprattutto in Lombardia e secondariamente nel Lazio. Nonostante questi dati, ancora non in modo sufficiente si è ragionato sul ruolo essenziale che l'appartenenza religiosa degli immigrati svolge nel processo di integrazione. Anche dall'analisi delle stime ISMU 2019 emerge che, mentre gli stranieri musulmani residenti risultano in aumento 127mila unità rispetto al 2018 (anno in cui erano stimati in 1 milione e 453mila), i cristiani nel loro complesso invece sono diminuiti di 145mila unità (nel 2018 erano stimati in due milioni e

sità di una metodologia dell'IRC che consenta di coniugare meglio la statuizione concordataria con le nuove istanze del pluralismo culturale e religioso nell'ambito delle istituzioni scolastiche[11], metodologia che, come si dirà, appare già naturalmente propria della disciplina in oggetto.

Appare, oggi più che mai, evidente come la questione dell'IRC sia una delle più impegnative che lo Stato si trovi ad affrontare, fra «l'urgente necessità di rispettare le convinzioni di ciascuno e la consapevolezza che la propria tradizione reca un patrimonio spirituale irrinunciabile; fra l'obiettivo educativo di formare coscienze libere e l'esigenza di porre al di sopra di tutto valori come la dignità della persona e il bene comune»[12], che incidono direttamente su diritti e libertà potenzialmente interferenti alla contrapposizione fra "laici" e credenti[13].

È bene, quindi, approfondire quale sia o quale debba essere il ruolo dell'IRC nel contesto delle politiche educative e di sviluppo della persona che lo Stato è tenuto a garantire nella più generale ottica dell'approccio interculturale all'educazione[14] e nel cui quadro la riconducibilità dell'istituzione scolastica alla sfera sociale, retta dal principio della laicità[15], inclusiva[16]

960mila), pur mantenendo ancora nettamente il ruolo di principale religione professata dagli stranieri (se nel 2018 rappresentavano il 57,5% del totale degli stranieri, nel 2019 rappresentano il 53,6%). È importante segnalare che non tutte le fedi cristiane sono in diminuzione: fanno eccezione infatti gli evangelici che, a differenza di ortodossi, cattolici e copti e altri, sono aumentati di 52mila unità rispetto al 2018, anno in cui se ne stimavano 131mila. È possibile confrontare sul tema anche le statistiche del Dossier Statistico Immigrazione 2020 a cura del Centro Studi e Ricerche IDOS. Cfr. Carlo Cardia, *La libertà religiosa nell'Italia multiculturale. I traguardi ancora da realizzare*, in Paolo Palumbo (a cura), *Religioni, laicità, democrazia. Profili critici e comparatistici*, Editoriale scientifica, Napoli, 2020, pp. 11-24; Maria d'Arienzo, *Libertà religiosa e fenomeno migratorio*, in Paolo Palumbo (a cura), *Libertà religiosa e nuovi equilibri nelle relazioni tra Stati e confessioni religiose,* Editoriale scientifica, Napoli, 2019, pp. 79-99; Id., *Dialogo interculturale, mediazione giuridica e integrazione sociale*, in *Diritto e Religioni*, 2, 2015, pp. 420-437.

[11] Gli alunni stranieri presenti nelle scuole italiane, secondo i dati del Ministero dell'Istruzione, al 31 agosto 2018 erano 818.421. La maggiore concentrazione si trova nelle regioni del Nord. Nel Portale Unico dei Dati della Scuola (https://dati.istruzione.it/opendata/), si possono consultare i dati e si possono esportare grafici e tabelle sulla distribuzione territoriale.

[12] Cfr. Giusy De Luca, *Irc ed educazione religiosa nella scuola pubblica italiana: prospettive educative per il dialogo interculturale*, in Annamaria Passaseo (a cura), *La religione come dimensione dell'interculturalità e come condizione dell'agire dello Stato*, Atti del Seminario di Studi del Dottorato di ricerca italo-tedesco, in *Pedagogia e Sociologia interculturale*, Mainz, 19 – 24 Febbraio 2009.

[13] Cfr. Beatrice Serra, *L'ora di religione tra diritti fondamentali ed esigenze organizzative. Annotazioni a trent'anni dall'Accordo di Villa Madama*, cit., p. 3.

[14] Cfr. par. 2.

[15] Cfr. Paolo Palumbo, *Libertà religiosa e nuovi equilibri nelle relazioni tra Stato e confessioni religiose. Una introduzione, a settant'anni dall'entrata in vigore della Costituzione italiana*, in Id. (a cura), *Libertà religiosa e nuovi equilibri nelle relazioni tra Stato e confessioni religiose*, Editoriale scientifica, Napoli, 2019, p. 10ss.

[16] Cfr. Mario Ferrante, *Diritto, religione, cultura: verso una laicità inclusiva*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, rivista telematica (www.statoechiese.it), 35, 2017, p. 16: «In tal senso si

e interculturale[17], e dall'esigenza di fornire una conoscenza generale del fenomeno culturale religioso che assume primaria rilevanza per la vita di molte persone, impone che l'insegnamento religioso mono-confessionale sia approfondito in modo corretto, critico e non pre-concetto. In questo percorso emergerà meglio il contributo che l'IRC offre al curricolo dell'insegnamento di educazione civica.

L'IRC non solo ha il compito di entrare in dialogo con le varie concezioni di natura confessionale, filosofica e antropologica ma deve evidenziare tutto il potenziale formativo implicito nella visione cristiana; non solo deve essere impegnato sul piano della ricerca teorica ma deve saper individuare percorsi educativi concreti per la promozione di una mentalità che sappia coniugare insieme le esigenze della libertà individuale, della solidale responsabilità e della verità ultima del senso della vita. Per collocarsi in questa linea, non dimenticando che la religione s'impone perché fonte di cultura[18], proprio dove questa nella sua matrice più qualificante è ricerca di senso, l'IRC è chiamato a potenziare proprio il suo carattere "culturale" e dialogico (inter) ed a favorire quelle esperienze formative che aiutano lo studente a saper scegliere, mirando a consolidare la sua identità religiosa.

La sfida attuale è, innanzitutto, la chiara emersione del carattere dell'interculturalità, proprio dell'IRC. La proposta educativa dell'IRC nella sua complessità è dialettica: cercare il dialogo e insieme aiutare a radicarsi nella propria tradizione religiosa. Il conseguimento della capacità di instaurare il dialogo è legato a diverse condizioni ed esige dei presupposti, tra i quali: la necessità di non assolutizzare le nostre certezze, di non ritenersi superiori agli altri, di superare i pregiudizi e gli stereotipi relativi alle altre appartenenze cultural-religiose; è la stessa scuola, ben inserita nel territorio, e lo stesso IRC, insegnato in prospettiva interculturale e nel quadro della formazione alla cittadinanza inclusiva, a chiedere di orientarsi e lavorare in tale prospettiva. L'educazione civica coinvolge, quindi, necessariamente anche la religione, che è sempre parte, se non origine, delle culture[19]. Il punto di incontro tra religione e cultura è esi-

---

è voluto adoperare nel titolo di questa prolusione l'aggettivo "inclusiva" sia dal punto di vista dello Stato che, aderente alla lettura che ne fa la Corte costituzionale, non esprime avversione verso il fatto religioso; sia in quanto indicativo di una laicità aggregante e aperta, una laicità cioè, per intenderci, diversamente intesa rispetto a quella c.d. "alla francese"».

[17] Cfr. Antonio Fuccillo, *Diritto, religioni, culture*, cit., p. 45ss.

[18] È stato affermato che «[…] ogni cultura assume una religione di riferimento che ne diventa una sorta di presupposto fondante» (Pierluigi Consorti – Andrea Valdambrini, *Gestire i conflitti interculturali ed interreligiosi. Approcci a confronto*, Pisa University Press, Pisa, 2013, p. 18).

[19] Cfr. Samuel P. Huntington, *The clash of civilizations?*, in *Foreign Affairs*, 72, 1993, pp. 22-49; Mario Ricca, *Laicità interculturale. Cos'è?*, in *ScienzaePace*, 10, 2012; Paolo Palumbo, *La*

stenziale, si pone sul terreno delle domande di senso. Infatti, come afferma la Dichiarazione conciliare *Nostra Aetate* sulle relazioni della Chiesa con le religioni non cristiane, «gli uomini attendono dalle religioni la risposta ai reconditi enigmi della condizione umana, che ieri come oggi turbano profondamente il cuore dell'uomo»[20]. Non possono, quindi, ritenersi se non contraddittori azioni ed interventi che puntano ad una marginalizzazione dell'esperienza religiosa a fatto individuale o considerano la confessionalità come un ostacolo al dialogo, se non addirittura come causa di scontro di civiltà[21].

3. Disciplina in tema di insegnamento della religione cattolica, approccio interculturale del sistema educativo e le linee guida del nuovo insegnamento di educazione civica.

In base alla disciplina attuale, l'Accordo di revisione concordataria del 1984[22] sancisce l'impegno della Repubblica Italiana a garantire l'IRC, «riconoscendo il valore della cultura religiosa e tenendo conto che i principi del cattolicesimo fanno parte del patrimonio storico del popolo italiano»[23], in ogni scuola statale non universitaria di ogni ordine e grado, fatta salva la possibilità che i singoli studenti decidano di non avvalersene, secondo il modello di un insegnamento oggettivamente obbligatorio e soggettivamente facoltativo; tali statuizioni, nella combinazione con gli artt. 7 e 8 della Carta costituzionale, riconoscono allo studente il diritto di scegliere se avvalersi o meno di un insegnamento religioso monoconfessionale, e non necessariamente quello cattolico[24]. Tale insegnamento deve essere assicurato nel quadro delle finalità della scuola[25], ossia con un'im-

---

sostenibilità del rapporto diritto, religione e cultura, in Diego Augusto Benittez – Claudia Fava (a cura), *Sostenibilità: sfida o presupposto?*, WoltersKluwer – Cedam, Milano, 2019, pp. 291-311.

[20] Concilio Ecumenico Vaticano II, Dichiarazione *Nostra Aetate*, sulle relazioni della Chiesa con le religioni non cristiane, 28 ottobre 1965, n. 1.

[21] Cfr. Antonio Fuccillo, *Diritto, religioni, culture,* cit., p. 80ss.; afferma Papa Francesco nell'Enciclica *Fratelli Tutti*:, 3 ottobre 2020 «Le diverse religioni, a partire dal riconoscimento del valore di ogni persona umana come creatura chiamata ad essere figlio o figlia di Dio, offrono un prezioso apporto per la costruzione della fraternità e per la difesa della giustizia nella società. Il dialogo tra persone di religioni differenti non si fa solamente per diplomazia, cortesia o tolleranza» (n. 271).

[22] Cfr. *Accordo tra la Santa Sede e la Repubblica italiana che apporta modificazioni al Concordato lateranense*,18 febbraio 1984, *AAS*, 77/1985, pp. 521-546.

[23] Art. 9 n. 2.

[24] Cfr. Salvatore Taranto, *L'insegnamento religioso nella scuola pubblica è compatibile con un modello politico liberale? Uno sguardo alla legislazione italiana*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, rivista telematica (www.statoechiese.it), 11 maggio 2015.

[25] Cfr. l. 121/1985, art. 9, n. 2.

postazione di tipo culturale, non catechetico. Anche la scelta dell'ora alternativa di religione cattolica[26] deve poter essere fatta contestualmente alla scelta di avvalersi o meno dell'insegnamento di religione. E con il dettaglio delle attività da svolgere. Tardare o non organizzare attività alternative all'ora di religione è da considerarsi discriminatorio. La scelta delle attività alternative, «deve avvenire in tempi che garantiscano la tempestiva programmazione e l'avvio dell'attività didattiche secondo quanto richiesto dai principi di ragionevolezza e buon andamento». É quanto ha statuito recentemente il TAR Lazio[27] che ha annullato la circolare del Ministero dell'Istruzione del 17 dicembre 2012, n. 96, prot. 8293, in base alla quale la scelta di avvalersi o non avvalersi dell'ora di religione è prevista al momento dell'iscrizione mentre la scelta delle attività alternative da svolgersi durante quell'ora è prevista all'inizio dell'anno scolastico.

Ad oggi sono vigenti il Concordato con la Chiesa Cattolica, come rivisto con l'Accordo del 1984, nel quale l'IRC è regolamentato come sinteticamente innanzi evidenziato, e le Intese con la Tavola Valdese (1984)[28], con l'Unione delle Comunità Ebraiche (1987)[29], con le Assemblee di Dio in Italia (1986)[30], con l'Unione Italiana delle Chiese Avventiste del Settimo Giorno (1986)[31], con

---

[26] Cfr. Nicola Colaianni, *Attività alternativa: il fantasma che si aggira nella scuola pubblica e condiziona la libertà di coscienza*, in *Federalismi.it*, 11, 2013.

[27] Cfr. Tar Lazio, sent. n. 10273/2020.

[28] Cfr. l. 449/1984, art. 9: «La Repubblica italiana, allo scopo di garantire che la scuola pubblica sia centro di promozione culturale, sociale e civile aperto all'apporto di tutte le componenti della società, assicura alle chiese rappresentate dalla Tavola valdese il diritto di rispondere alle eventuali richieste provenienti dagli alunni, dalle loro famiglie o dagli organi scolastici, in ordini allo studio del fatto religioso e delle sue implicazioni. Le modalità sono concordate con gli organi previsti dall'ordinamento scolastico. Gli oneri finanziari sono a carico degli organi ecclesiastici competenti».

[29] Cfr. l. 101/1989, art. 11: «[…] La Repubblica italiana, nel garantire il carattere pluralista della scuola, assicura agli incaricati designati dall'Unione o dalle Comunità il diritto di rispondere ad eventuali richieste provenienti dagli alunni, dalle loro famiglie o dagli organi scolastici in ordine allo studio dell'ebraismo. Tali attività si inseriscono nell'ambito delle attività culturali previste dall'ordinamento scolastico. Gli oneri finanziari sono comunque a carico dell'Unione o delle Comunità».

[30] Cfr. l. 517/1988, art. 9: «La Repubblica italiana, nel garantire il carattere pluralistico della scuola, assicura agli incaricati dalle chiese associate alle ADI, designati dal Consiglio generale, il diritto di rispondere ad eventuali richieste provenienti dagli alunni, dalle loro famiglie o dagli organi scolastici, in ordine allo studio del fatto religioso e delle sue implicazioni. Tali attività si inseriscono nell'ambito delle attività culturali previste dall'ordinamento scolastico. 2. Gli oneri finanziari sono comunque a carico degli organi delle ADI competenti».

[31] Cfr. l. 516/1988, art. 12: «La Repubblica italiana, nel garantire il carattere pluralista della scuola, assicura agli incaricati designati dall'Unione delle Chiese cristiane avventiste il diritto di rispondere ad eventuali richieste provenienti dagli alunni, dalle loro famiglie o dagli organi scolastici, in ordine allo studio del fatto religioso e delle sue implicazioni. Tali attività si inseriscono nell'ambito delle attività culturali previste dall'ordinamento scolastico. 2. Gli oneri finanziari sono comunque a carico dell'Unione».

l'Unione Cristiana Evangelica Battista d'Italia (1993)[32], con la Chiesa Evangelica Luterana d'Italia (1993)[33], con l'Unione Buddhista Italiana (2012)[34], con l'Unione Induista Italiana (2012)[35], con la Chiesa Apostolica in Italia (2012)[36],

---

[32] Cfr. l. 116/1995, art. 9: «La Repubblica italiana, allo scopo di garantire che la scuola pubblica sia centro di promozione culturale, sociale e civile, aperto al contributo di tutte le componenti della società, assicura alle Chiese rappresentate dall'UCEBI il diritto di rispondere alle richieste provenienti dagli alunni, dalle loro famiglie e dagli organi scolastici in ordine allo studio del fatto religioso e delle sue implicazioni, nel quadro delle attività culturali previste dall'ordinamento scolastico dello Stato. 2. L'esercizio di tale diritto avviene senza alcun onere finanziario per lo Stato».

[33] Cfr. l. 520/1995, art. 11: «La Repubblica italiana, nel garantire il carattere pluralistico della scuola, assicura agli incaricati della CELI e delle sue Comunità il diritto di rispondere ad eventuali richieste provenienti dagli alunni, dalle loro famiglie o dagli organi scolastici, in ordine allo studio del fatto religioso e delle sue implicazioni, con modalità concordate con gli organi previsti dall'ordinamento scolastico. 2. Gli oneri finanziari sono comunque a carico delle Comunità della CELI territorialmente competenti».

[34] Cfr. l. 245/2012, art.5: «La Repubblica italiana, nel garantire la libertà di coscienza di tutti i cittadini e cittadine, riconosce agli alunni e alunne delle scuole pubbliche non universitarie il diritto di non avvalersi di insegnamenti religiosi. Tale diritto è esercitato ai sensi delle leggi dello Stato dagli alunni, dalle alunne o da coloro cui compete la potestà su di essi. 2. Viene riconosciuto a persone designate dall'U.B.I. il diritto di rispondere ad eventuali richieste provenienti dagli alunni, dalle alunne, dalle loro famiglie o dagli organi scolastici per contribuire allo studio del fatto religioso e delle sue implicazioni, quale attività didattica integrativa determinata dalle istituzioni scolastiche nell'esercizio della loro autonomia, secondo modalità concordate dall'U.B.I. con le medesime istituzioni. 3. Gli oneri finanziari derivanti dall'attuazione del comma 2 sono posti a carico dell'U.B.I».

[35] Cfr. l. 246/2012, art. 5: «Nelle scuole pubbliche di ogni ordine e grado l'insegnamento è impartito nel rispetto della libertà di coscienza e della pari dignità senza distinzione di religione. È esclusa qualsiasi ingerenza sulla educazione religiosa degli alunni appartenenti alla confessione induista rappresentata dall'UII. 2. La Repubblica italiana riconosce agli alunni delle scuole pubbliche di ogni ordine e grado il diritto di non avvalersi di insegnamenti religiosi. Tale diritto è esercitato ai sensi delle leggi dello Stato dagli alunni o da coloro cui compete la potestà su di essi. 3. Per dare reale efficacia all'attuazione di tale diritto, l'ordinamento scolastico provvede a che l'insegnamento religioso non abbia luogo secondo orari e modalità che abbiano per gli alunni effetti comunque discriminanti e che non siano previste forme di insegnamento religioso diffuso nello svolgimento dei programmi di altre discipline. In ogni caso non possono essere richiesti agli alunni atti di culto o pratiche religiose. 4. La Repubblica italiana, nel garantire il carattere pluralistico della scuola pubblica, assicura agli incaricati designati dall'UII, il diritto di rispondere alle eventuali richieste provenienti dagli alunni, dalle loro famiglie o dagli organi scolastici, in ordine allo studio del fatto religioso e delle sue implicazioni. Tale attività si inserisce nell'ambito delle attività facoltative finalizzate all'ampliamento dell'offerta formativa determinate dalle istituzioni scolastiche nell'esercizio della loro autonomia, secondo modalità concordate dall'UII con le medesime istituzioni. 5. Gli oneri finanziari derivanti dall'attuazione del comma 4 sono a carico dell'UII».

[36] Cfr. l. 128/2012, art. 9: «La Repubblica, nel garantire la libertà di coscienza di tutti, riconosce agli alunni delle scuole pubbliche, di ogni ordine e grado, il diritto di non avvalersi di insegnamenti religiosi. Tale diritto è esercitato, ai sensi delle leggi dello Stato, dagli alunni o da coloro cui compete la potestà su di essi. 2. Per dare reale efficacia all'attuazione del diritto di cui al comma 1, l'ordinamento scolastico provvede a che l'insegnamento religioso non abbia luogo secondo orari che abbiano per gli alunni effetti comunque discriminanti e che non siano previste forme di insegnamento religioso diffuso nello svolgimento dei programmi di altre discipline. In ogni caso, non potranno essere richiesti agli alunni, pratiche religiose o atti di culto».

con la Chiesa di Gesù Cristo dei Santi degli ultimi giorni (2012)[37], con la Sacra Arcidiocesi Ortodossa d'Italia (2012)[38], con l'Istituto Buddista Italiano Soka Gakkai (2015)[39]e, sebbene ancora in fase di approvazione, con l'Associazione Chiesa d'Inghilterra (2019)[40], nelle quali la Repubblica, allo scopo di garanti-

---

[37] Cfr. l. 127/2012, art. 12: «La Repubblica, nel garantire la libertà di coscienza di tutti, riconosce agli alunni delle scuole pubbliche, di ogni ordine e grado, il diritto di non avvalersi di insegnamenti religiosi. Tale diritto è esercitato dagli alunni o da coloro cui compete la potestà su di essi, ai sensi delle leggi dello Stato. 2. Per dare reale efficacia all'attuazione del diritto di cui al comma 1, l'ordinamento scolastico provvede a che l'insegnamento religioso non abbia luogo secondo orari o modalità che abbiano effetti comunque discriminanti per gli alunni che hanno dichiarato di non avvalersene, e che non siano previste forme di insegnamento religioso nello svolgimento dei programmi di altre discipline. In ogni caso non potranno essere richiesti ai detti alunni pratiche religiose o atti di culto. 3. La Repubblica, nel garantire il carattere pluralistico della scuola, assicura agli incaricati della Chiesa il diritto di rispondere a eventuali richieste provenienti dagli alunni, dalle loro famiglie o dagli organi scolastici, in ordine allo studio del fatto religioso e delle sue implicazioni. Tale attività si inserisce nell'ambito delle attività facoltative finalizzate all'ampliamento dell'offerta formativa organizzate dalle istituzioni scolastiche nell'esercizio della loro autonomia, con modalità concordate dalla Chiesa con le medesime istituzioni. Gli oneri finanziari sono comunque a carico della Chiesa».

[38] Cfr. l. 126/2012, art. 7: «1. Nelle scuole pubbliche di ogni ordine e grado l'insegnamento è impartito nel rispetto della libertà di coscienza e della pari dignità, senza distinzione di religione. È esclusa qualsiasi ingerenza sull'educazione religiosa degli alunni ortodossi appartenenti all'Arcidiocesi. 2. La Repubblica riconosce agli alunni delle scuole pubbliche di ogni ordine e grado il diritto di non avvalersi di insegnamenti religiosi. Tale diritto è esercitato, ai sensi delle leggi dello Stato, dagli alunni stessi o da coloro cui compete la potestà su di essi. 3. Per dare reale efficacia all'attuazione del diritto di cui al comma 2, l'ordinamento scolastico provvede a che l'insegnamento religioso non abbia luogo secondo orari e modalità che abbiano per gli alunni effetti comunque discriminanti e che non siano previste forme d'insegnamento religioso diffuso nello svolgimento di programmi di altre discipline. In ogni caso non possono essere richiesti agli alunni atti di culto o pratiche religiose. 4. La Repubblica nel garantire il carattere pluralistico della scuola pubblica, assicura agli incaricati designati dall'Arcidiocesi il diritto di rispondere alle eventuali richieste provenienti dagli alunni o dalle loro famiglie o dagli organi scolastici, in ordine allo studio del fatto religioso e delle sue implicazioni. Tale attività s'inserisce nell'ambito delle attività facoltative finalizzate all'ampliamento dell'offerta formativa determinate dalle istituzioni scolastiche nell'esercizio della loro autonomia, secondo modalità concordate dall'Arcidiocesi con le medesime istituzioni. 5. Gli oneri finanziari derivati dall'applicazione del comma 4 sono a carico dell'Arcidiocesi».

[39] Cfr. l. 130/2016, art. 6: «1. La Repubblica, nel garantire la libertà di coscienza di tutti, riconosce agli alunni delle scuole pubbliche di ogni ordine e grado il diritto di non avvalersi di insegnamenti religiosi. Tale diritto è esercitato ai sensi delle leggi dello Stato dagli alunni e da coloro cui compete la responsabilità su di essi. 2. L'IBISG fruisce delle possibilità offerte dalla legislazione vigente per rispondere alle richieste provenienti dagli alunni e dalle loro famiglie in ordine alla conoscenza e allo studio della dottrina religiosa della Soka Gakkai. 3. Gli oneri finanziari derivanti dai commi 1 e 2 sono comunque a carico dell'IBISG».

[40] Intesa del 30.07.2019, art.4: «La Repubblica, nel garantire la libertà di coscienza di tutti, riconosce agli alunni e alunne delle scuole pubbliche non universitarie il diritto di non avvalersi di insegnamenti religiosi. Tale diritto è esercitato ai sensi delle leggi dello Stato dagli alunni, dalle alunne o da coloro cui compete la potestà su di essi. 2. L'insegnamento religioso è impartito con forme e modalità che non abbiano per gli alunni effetti discriminanti. 3. La Repubblica, nel garantire il carattere pluralistico della scuola pubblica, assicura agli incaricati dell'Associazione "Chiesa d'Inghilterra", il diritto di corrispondere alle richieste provenienti dagli alunni, dalle loro famiglie o dagli organi scolastici, in ordine allo studio del fatto religioso e delle sue implicazioni. Tale attività da svolgersi

re che la scuola pubblica sia centro di promozione culturale, sociale e civile, aperto all'apporto di tutte le componenti della società, assicura il diritto alle rispettive confessioni religiose rappresentate di rispondere alla richiesta degli alunni, delle loro famiglie o dagli organi scolastici, in ordine allo studio del fatto religioso e delle sue implicazioni, con attività che si inseriscono nell'ambito delle attività culturali, previste dall'ordinamento scolastico, e secondo modalità concordate con gli organi previsti dallo stesso ordinamento scolastico[41]. In questo modo si punta ad ampliare in senso pluralista l'approccio alla dimensione religiosa all'interno della scuola pubblica, sebbene la possibilità prevista dalle Intese con le confessioni acattoliche «[…] meriterebbe di essere meglio sfruttata dalle famiglie e dalle stesse confessioni di minoranza, che fino ad oggi non hanno invece quasi mai chiesto l'applicazione»[42]. In relazione, poi, ad una comunità religiosa priva di intesa, a norma del regolamento di esecuzione della legge sui culti ammessi[43], laddove il numero degli alunni lo giustifichi, si può ottenere dallo Stato di avere a disposizione qualche locale scolastico per l'insegnamento religioso[44]. È comunque possibile sempre, in luogo della materia religiosa confessionale[45], usufruire delle ricordate attività alternative, che possano dimostrarsi maggiormente rispondente agli interessi degli allievi[46] o, ancora, gli studenti possono avvalersi di un esonero dal fre-

---

in orario extrascolastico, s'inserisce, senza oneri per lo Stato, nell'ambito di quelle extracurriculari».

[41] Cfr. Alessandro Toniolo, *L'IRC a scuola secondo la legislazione vi*gente, in *www.irc.vicenza.chiesacattolica.it*.

[42] Paolo Cavana, *L'insegnamento religioso nella scuola pubblica italiana: una tradizione da rinnovare*, cit., p. 19.

[43] Cfr. L. 1159/1929.

[44] Cfr. R.D. 289/1930, art. 24.

[45] L'ultimo rapporto disponibile, che risale all'anno scolastico 2015/16, fa emergere che l'88,5% di studenti si è avvalso dell'ora di religione. Nelle scuole superiori ha scelto di partecipare l'81,6%, nella scuola dell'infanzia il dato sale al 91,7%.

[46] La programmazione dell'insegnamento alternativo dovrebbe essere inserita all'interno del PTOF previsto dalla Legge 107/2015, in coerenza anche con quanto stabilito dal comma 14 che definisce detto Piano come il documento fondamentale costitutivo dell'identità culturale e progettuale delle istituzioni scolastiche, dove viene esplicitata la progettazione curricolare, extracurricolare, educativa e organizzativa che le singole scuole adottano nell'ambito della loro autonomia. Così, spetta alle singole scuole attivarsi prima dell'inizio dell'anno scolastico per raccogliere i dati di quanti hanno scelto di non avvalersi dell'IRC e sottoporre all'attenzione dei genitori o degli alunni (per le scuole secondarie di secondo grado) il modulo integrativo per la scelta delle attività alternative (Allegato C), in modo che non vi siano periodi, sia pur brevi, di inattività dovuti a motivi organizzativi. Attraverso l'Allegato C si avrà la possibilità di optare per: attività didattiche e formative con un insegnante appositamente incaricato; attività di studio e/o di ricerca individuali, con assistenza di personale docente; libera attività di studio e/o di ricerca individuale, senza assistenza di personale docente (solo per studenti delle scuole superiori);non frequenza della scuola nelle ore di insegnamento della Religione Cattolica (se, in base all'orario, se ne ravvisa la possibilità).

quentare qualsiasi tipo di attività, senza dover sottostare ad obblighi alternativi, in ossequio all'autonomia individuale di ogni studente e della sua libertà di religione[47].

L'attuale disciplina dell'IRC nella scuola pubblica italiana risale, quindi, a più di 35 anni fa ma già «riflette una stagione storica in larga parte superata»[48], sia a motivo del pluralismo confessionale proprio di una società multiculturale quale è oggi – come descritta – quella italiana sia in ragione di una riconquista della scena pubblica da parte del fattore religioso, riconosciuto sempre più come un fattore di identità culturale e sociale «nella prospettiva della costruzione di una comune cittadinanza basata sul rispetto delle diverse identità sociali e culturali ed anche sulla necessaria condivisione di alcuni fondamentali valori e principi di convivenza»[49]. Tale profilo è fortemente emerso nelle disposizioni e indicazioni successive alla stagione delle intese, in linea con l'approccio interculturale del sistema educativo e con le Linee guida del nuovo insegnamento di educazione civica.

La Nota pastorale dell'episcopato italiano sull'insegnamento della religione cattolica nelle scuole pubbliche *"Insegnare religione cattolica oggi"* del 19 maggio 1991[50], chiarisce che l'IRC è un servizio educativo e culturale offerto a tutti quanti sono disposti a considerare i grandi problemi dell'uomo e della cultura, a riconoscere il ruolo insopprimibile e costruttivo che, in questi problemi, ha la realtà religiosa e a confrontarsi con il messaggio e con i valori della religione cattolica espressi nella storia e nel vissuto del nostro popolo. Considerando, poi, che l'età giovanile è un momento privilegiato di ricerca e di verifica, la Nota afferma come sia facile comprendere che l'insegnamento della religione cattolica risponda ai compiti propri della scuola pubblica, che è chiamata a favorire negli alunni l'attitudine al confronto, alla tolleranza, al dialogo e alla convivenza democratica[51]. Quindi la Nota specifica il tema della

---

[47] Cfr. Corte Cost., sent. 203/1989 e sent. 13/1991. Per una ricostruzione della tematica cfr. Alessandro Barca, *L'insegnamento della religione cattolica nella scuola che cambia*, Laterza, Roma-Bari. 2010; Antonello Famà, *L'insegnamento della religione cattolica nelle scuole pubbliche. Un lungo cammino*, in *www.olir.it*; Giorgio Feliciani, *L'insegnamento della religione cattolica nelle scuole pubbliche tra normativa canonica e legislazioni civili*, in *Ius Ecclesiae,* 6, 1994, pp. 159-176.

[48] Paolo Cavana, *L'insegnamento religioso nella scuola pubblica italiana: una tradizione da rinnovare*, cit., p. 16.

[49] *Ibidem*.

[50] La Nota pastorale sull'insegnamento della religione cattolica «Insegnare religione cattolica oggi», reperibile sul *web*, è stata approvata all'unanimità dalla XXXIV Assemblea Generale della C.E.I. (Roma, 6-10 maggio 1991). Precedentemente il testo era stato oggetto della riflessione dei Vescovi in un gruppo di studio della XXXIII Assemblea Generale, (Collevalenza, 19-22 novembre 1990), e nella sessione del Consiglio Permanente dell'11-14 marzo 1991.

[51] Cfr. n. 7.

complementarietà tra dimensione religiosa e culturale facendo emergere l'elemento tipico dell'insegnamento della religione cattolica che, nel suo attuarsi concreto, mostra come la dimensione religiosa e la dimensione culturale, proprie della persona e della storia umana, non siano affatto alternative tra loro, ma intimamente legate e complementari l'una all'altra[52], valorizzando il ruolo dell'insegnante di religione cattolica, definito come "uomo della sintesi" sul piano della mediazione culturale, propria del suo servizio educativo. Il docente di religione cattolica, infatti, deve favorire la sintesi tra fede e cultura, tra vangelo e storia, tra i bisogni degli alunni e le loro aspirazioni profonde. Il suo insegnamento esige, pertanto, una continua capacità di verificare e armonizzare i diversi e complementari piani: teologico, culturale, pedagogico, didattico.

Nel 1994, la C.E.I.[53], invocando la collaborazione fra Chiesa e Stato «per la promozione dell'uomo e il bene del Paese»[54], sottolineava la complementarietà dei contenuti dell'IRC e delle finalità della scuola, specificando che principio di riferimento dell'IRC e dei suoi docenti è anzitutto il rispetto per la libertà dell'alunno che si declina in aiuto per la crescita personale oltre che per la maturazione della identità religiosa e la consapevolezza delle radici religiose finalizzate al dialogo interculturale.

Con la cd. Riforma Moratti[55], l'IRC ha dovuto adeguarsi al processo di ammodernamento avviato nella scuola, cercando un migliore raccordo fra l'orientamento e i profili educativi delineati nelle indicazioni nazionali, gli obiettivi formativi generali (OFG) e gli obiettivi specifici di apprendimento (OSA/IRC).

Pertanto, a partire dall'ottobre 2003[56], la C.E.I. ha sottoscritto con il Ministero della Pubblica Istruzione più intese relative agli OFG/OSA per ogni ordine di scuola. L'orientamento della riforma[57]era quello di valorizzare la persona umana, articolare percorsi educativi secondo progressività ciclica, fondare i concetti di identità e differenza, garantire la cooperazione fra scuola e famiglie per il recupero e la salvaguardia del patrimonio storico, culturale e umano, senza tralasciare «il conseguimento della formazione spirituale e morale»□;

---

[52] Cfr. n. 14.

[53] Cfr. *Messaggio della Presidenza della C.E.I. agli alunni, alle famiglie e ai docenti sull'insegnamento della religione cattolica*, 6 giugno 1994, in *www.chiesacattolica.it*.

[54] L. 25 marzo 1985, n. 121, art. 1.

[55] Cfr. L. 53/2003.

[56] Cfr. *Intesa tra Ministero dell'Istruzione e Conferenza Episcopale Italiana circa gli Obiettivi specifici di apprendimento dell'IRC nella scuola dell'infanzia e nella scuola primaria*, 23 ottobre 2003, in *www.chiesacattolica.it*.

[57] Cfr. L. n. 53/2003, art. 1.

in questa linea, la C.E.I. ha condiviso specifici OSA per ogni ciclo di studio, fondati prevalentemente sulla morale cristiano-cattolica, sul riconoscimento e sull'interpretazione dei segni e dei simboli cristiano-cattolici non tralasciando mai di richiamare la necessità che l'IRC formi il ragazzo ed il giovane al dialogo con le altre chiese e comunità ecclesiali cristiane e con le altre religioni. All'intesa del 2003, concernente gli obiettivi specifici di apprendimento per l'IRC nella scuola dell'infanzia e nella scuola primaria, hanno fatto seguito: l'intesa del 26 maggio 2004[58], in tema di obiettivi specifici di apprendimento per la scuola secondaria di I grado e l'intesa del 13 ottobre 2005[59], riguardante gli obiettivi specifici di apprendimento per l'insegnamento della religione cattolica per il sistema dei licei e degli istituti di istruzione e formazione del secondo ciclo. Successivamente, il 1° agosto 2009[60] è stata sottoscritta una nuova intesa sulle indicazioni didattiche per l'insegnamento della religione cattolica nelle scuole dell'infanzia e nel primo ciclo, che sostituiva le intese del 2003 per la scuola dell'infanzia e per la scuola primaria e del 2004 per la scuola secondaria di primo grado, e, più recentemente, il 28 giugno 2012[61], è stata sottoscritta anche l'intesa, sostitutiva dell'accordo del 2005, in tema di indicazioni didattiche per l'IRC nelle scuole del secondo ciclo di istruzione. Così, tra i traguardi per lo sviluppo delle competenze al termine della scuola secondaria di primo grado è oggi espressamente indicato che: «L'alunno è aperto alla sincera ricerca della verità e sa interrogarsi sul trascendente e porsi domande di senso, cogliendo l'intreccio tra dimensione religiosa e culturale. A partire dal contesto in cui vive, sa interagire con persone di religione differente, sviluppando un'identità capace di accoglienza, confronto e dialogo». Così nell'intesa del 2012 per le scuole superiori è specificato che «L'IRC, nell'attuale contesto multiculturale, mediante la propria proposta, promuove tra gli studenti la partecipazione ad un dialogo autentico e costruttivo, educando all'esercizio della libertà in una prospettiva di giustizia e di pace» così

---

[58] Cfr. *Intesa tra il Ministro dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca e il Presidente della Conferenza Episcopale Italiana: "Obiettivi specifici di apprendimento per la scuola secondaria di I grado"*, 26 maggio 2004, in *www.chiesacattolica.it*.

[59] Cfr. *Intesa tra Ministero dell'Istruzione e Conferenza Episcopale Italiana circa gli Obiettivi specifici di apprendimento per l'insegnamento della religione cattolica per il sistema dei Licei e degli Istituti di istruzione e formazione del secondo ciclo*, 13 ottobre 2005, in *www.chiesacattolica.it*.

[60] Cfr. *Intesa tra il Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca e la Conferenza Episcopale Italiana sulle indicazioni didattiche per l'insegnamento della religione cattolica nelle scuole dell'infanzia e nel primo ciclo*, 1 agosto 2009, in *www.chiesacattolica.it*.

[61] Cfr. *Intesa tra il Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca e la Conferenza Episcopale Italiana sulle indicazioni didattiche per l'Insegnamento della religione cattolica nelle scuole del secondo ciclo di istruzione e nei percorsi di istruzione e formazione professionale*, 28 giugno 2012, in *www.chiesacattolica.it*.

che al termine dell'intero percorso di studio, lo studente sia in condizione di sviluppare un maturo senso critico e un personale progetto di vita, riflettendo sulla propria identità nel confronto con il messaggio cristiano, aperto all'esercizio della giustizia e della solidarietà in un contesto multiculturale nonché di comprendere il ruolo della religione nella società e in prospettiva di un dialogo costruttivo fondato sul principio della libertà religiosa, acquisendo, tra le altre, l'abilità a dialogare con posizioni religiose e culturali diverse dalla propria in un clima di rispetto, confronto e arricchimento reciproco. In questo percorso di sviluppo dell'IRC, nel quadro di un approccio educativo interculturale, non può non farsi riferimento al lungo *iter* di riforma che ha portato alla nuova intesa fra il MIUR e la C.E.I., sottoscritta sempre in data 28 giugno 2012, avente ad oggetto l'insegnamento della Religione Cattolica nelle scuole pubbliche della Repubblica Italiana[62].

Tale intesa, sostituiva di quella sottoscritta il 14 dicembre 1985[63] e successivamente modificata il 13 giugno 1990[64], risponde a una duplice esigenza: da una parte, adeguare i profili di qualificazione e i titoli di studio al nuovo ordinamento degli Istituti Superiori di Scienze Religiose (curricolo quinquennale che si conclude con la Laurea magistrale, secondo l´Istruzione sugli Istituti Superiori di Scienze Religiose emanata il 28 Giugno 2008 dalla Congregazione per l'Educazione cattolica[65]) dall'altra, armonizzare il percorso formativo richiesto per l'insegnamento della religione cattolica con quanto previsto in Italia per l'insegnamento nelle scuole di ogni ordine e grado.

Il profilo formativo dell'insegnante di religione cattolica, come emerge dalla riforma degli ISSR, e più recentemente di tutti gli studenti che si formano sullo studio e sulla ricerca in ambito teologico, risponde in pieno al tema dell'educazione interculturale e, più specificamente, interreligiosa, caratteri fondamentali per una consapevole educazione alla cittadinanza. Infatti, lo studio e l'insegnamento delle scienze religiose, secondo gli obiettivi della riforma ecclesiastica, forniscono gli elementi necessari per elaborare una sintesi tra la fede e la cultura, in linea con quanto previsto specificamente come obiet-

---

[62] Il 28 Giugno 2012, presso la sede della Conferenza Episcopale Italiana, è stata firmata dal Prof. Francesco Profumo, Ministro dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca, e dal Card. Angelo Bagnasco, Presidente della Conferenza Episcopale Italiana, la nuova Intesa per l'insegnamento della religione cattolica nelle scuole pubbliche, concernente "i profili della qualificazione professionale degli insegnanti di religione cattolica". Il testo dell'Intesa è reperibile sul *web*. L'intesa è stata resa esecutiva in Italia con DPR 20 agosto 2012, n. 175.

[63] Cfr. *Notiziario della Conferenza Episcopale Italiana*, 1985, pp. 591-598.

[64] Cfr. *Notiziario della Conferenza Episcopale Italiana*, 1990, pp. 154-156.

[65] Cfr. Congregazione per l'Educazione Cattolica, *Istruzione sugli Istituti Superiori di Scienze Religiose*, 28 giugno 2008, in *www.vatican.va*.

tivo dell'IRC e ciò è favorito dalla grande attenzione oggi attribuita ai crediti formativi, all'interno del percorso di laurea e di laurea magistrale degli ISSR, per gli insegnamenti dedicati al dialogo interreligioso ed al contributo delle scienze umane[66]. A ciò si aggiungano le indicazioni fornite dagli Orientamenti pastorali dell'episcopato italiano per il decennio 2010-2020 *"Educare alla vita buona del Vangelo"*[67] che raccomandano, in tema di educazione e formazione scolastica, l'acquisizione di uno spirito critico e l'apertura al dialogo, accompagnati da una maggiore consapevolezza e testimonianza della propria identità storica, culturale e religiosa, per contribuire a far crescere studenti con personalità solide, allo stesso tempo disponibili all'accoglienza e capaci di favorire processi di integrazione[68] e, da ultimo, il riferimento alla Costituzione apostolica *Veritatis Gaudium* del 29 gennaio 2018[69] che, sebbene rivolta specificamente alle facoltà ecclesiastiche (e non direttamente agli ISSR), offre una preziosa cornice circa i principi ispiratori e gli obiettivi generali della formazione teologica, da intendersi in senso ampio. Infatti, tra i criteri della riforma degli studi ecclesiastici, il Legislatore indica quello del dialogo a tutto campo, non come mero atteggiamento tattico ma come esigenza intrinseca per fare esperienza comunitaria della gioia della Verità e per approfondirne il significato e le implicazioni pratiche, per la creazione di un'autentica cultura dell'incontro tra tutte le autentiche e vitali culture, grazie al reciproco scambio dei propri rispettivi doni[70], arrivando a statuire che la facoltà ecclesiastica deve finalizzare la sua attività a «istruire gli studenti, in modo da renderli idonei all'insegnamento ed a svolgere altre congrue attività intellettuali, nonché a promuovere la cultura cristiana ed a stabilire un fruttuoso dialogo con gli uomini del loro tempo»[71].

A cinque anni dall'Intesa del 2012, la Commissione episcopale della C.E.I. per l'Educazione cattolica, la Scuola e l'Università, in data 1 settembre 2017[72], ha inviato una *Lettera agli Insegnanti di Religione cattolica* nella quale, partendo dalla constatazione che dopo oltre trent'anni si possa considerare

---

[66] I dati sugli ISSR in Italia ed i piani di studi sono reperibili sulla pagina del Servizio Nazionale della CEI per gli Studi superiori di Teologia e di Scienze Religiose (teologiaissr.chiesacattolica.it/).

[67] Il testo degli *Orientamenti* è reperibile sul *web*.

[68] Cfr. n. 46.

[69] Cfr. Francesco, Costituzione Apostolica *Veritatis Gaudium*, circa le Università e le Facoltà ecclesiastiche, 29 gennaio 2018, in *AAS*, 110, 2018, p. 1ss.

[70] Cfr. n. 4.

[71] Art. 81 §2.

[72] Cfr. Commissione Episcopale per l'Educazione cattolica, la Scuola e l'Università, *Lettera agli insegnanti di religione cattolica*, 1 settembre 2007, in *www.chiesacattolica.it*.

acquisito il carattere insieme scolastico e confessionale della disciplina, la sua forma propriamente culturale e la sua finalità formativa a sostegno e completamento del percorso di maturazione umana e culturale che bambini, ragazzi e giovani compiono nella scuola, si sottolinea la necessità di potenziare gli elementi, già presenti nelle indicazioni scolastiche, di conoscenza delle religioni e delle culture diverse da quella cristiana e cattolica, allo scopo di favorire, a partire dalla scuola, i processi di incontro, di dialogo e di integrazione del numero ormai ampiamente significativo di immigrati nel nostro Paese. In questo senso, continua la *Lettera*, la proposta culturale cristiana e cattolica può assumere un ruolo rilevante di orientamento e di chiarificazione in ordine all'interpretazione del prepotente ritorno del fatto religioso, un religioso non sempre debitamente colto nei suoi profondi intrecci con la cultura e le culture e, non di rado, funzionale a visioni antropologiche che riducono l'uomo a un "io" chiuso in se stesso e nei propri desideri, proiettandolo in un orizzonte immanente e individualistico.

Lo stretto rapporto tra IRC ed educazione interculturale e civica è stato evidenziato più volte anche nei messaggi che annualmente la Presidenza CEI pubblica in vista della scelta di avvalersi dell'insegnamento della religione cattolica per l'anno scolastico[73], a partire dai suoi presupposti fondamentali: l'uguale dignità ed il reciproco rispetto, l'impegno per abbattere le barriere che impediscono il dialogo, l'uguaglianza tra i sessi, chiarendosi altresì come la dimensione religiosa resti un aspetto imprescindibile del dialogo interculturale, in particolare in Europa dove il ricco patrimonio culturale comprende una grande diversità di concezioni religiose e filosofiche, relative al senso dell'esistenza, delle quali non si può non tener conto per una integrale formazione dell'uomo.

Fondamentale resta, poi, il richiamo della Lettera enciclica *Caritas in Veritate* che offre una significativa prospettiva al dialogo fra culture e identità in ambito educativo quando afferma: «Oggi le possibilità di interazione tra le culture sono notevolmente aumentate dando spazio a nuove prospettive di dialogo interculturale, un dialogo che, per essere efficace deve avere come punto di partenza l'intima consapevolezza della specifica identità dei vari interlocutori»[74]. In questa visione la diversità cessa di essere intesa come problema, per farsi risorsa di una comunità caratterizzata dal pluralismo, occasione per aprire l'intero sistema a tutte le differenze, se la persona viene educata al dialogo.

---

[73] Consultabili sul sito *www.chiesacattolica.it*.

[74] Consultabili sul sito *www.chiesacattolica.it*.

Pertanto, con l'insegnamento della religione cattolica, ricorda ancora Benedetto XVI, «la scuola e la società si arricchiscono di veri laboratori di cultura e di umanità, nei quali, decifrando l'apporto significativo del cristianesimo, si abilita la persona a scoprire il bene e a crescere nella responsabilità, a ricercare il confronto e a raffinare il senso critico, ad attingere dai doni del passato per meglio comprendere il presente e proiettarsi consapevolmente verso il futuro»[75] ma, per realizzare ciò, l'IRC deve essere "accanto" alle altre discipline non come accessorio, ma in un necessario dialogo interdisciplinare.

Quest'impostazione trova riscontro anche in una serie di azioni poste a livello internazionale dal Consiglio d'Europa che da anni organizza incontri di studio dedicati alla dimensione religiosa del dialogo interculturale[76] con l'obiettivo di promuovere e rafforzare i valori fondamentali del Consiglio d'Europa e favorire rispetto e consapevolezza reciproci, tolleranza e comprensione all'interno della società europea grazie al prezioso contributo di riflessione dei rappresentati delle religioni tradizionalmente presenti in Europa, i rappresentanti delle convinzioni non religiose ed altri attori della società civile.

Nel corso di oltre un decennio di incontri, più volte la riflessione del Consiglio d'Europa si è concentrata sul tema educativo: negli anni 2008 e 2009, gli incontri tenutisi a Strasburgo hanno avuto come tema: *"L'insegnamento dei fatti religiosi e relativi alle convinzioni – Strumento di conoscenza di credenze religiose e convinzioni in ambito educativo"*; nel 2012, l'incontro tenutosi a Durrës (Albania) ha approfondito il tema: *"Assumersi la responsabilità per l'Europa di domani: il ruolo dei giovani nella dimensione religiosa del dialogo interculturale"*; nel 2014, l'incontro svoltosi a Baku ha avuto come focus: "*Dialogo interculturale: interazione tra cultura e religione"* e nel 2016 la *convention* tenutasi a Strasburgo si è soffermata su: *"Il ruolo dell'educazione nella prevenzione della radicalizzazione che conduce al terrorismo e all'estremismo violento"*.

La prima Conferenza europea su *"La dimensione religiosa del dialogo interculturale"*, tenutasi il 23 e 24 aprile 2007, diede vita alla Dichiarazione di San Marino[77] che, ancora oggi, rappresenta un punto di riferimento fondamentale per i temi che sono stati oggetto di riflessione da parte del Consiglio d'Europa in tutti questi anni.

La Dichiarazione, partendo dalla constatazione dell'accentuarsi della diversità culturale, derivante sia dalla più ampia portata geografica della coo-

---

[75] Benedetto XVI, *Discorso agli insegnanti di religione cattolica*, 25 aprile 2009, in *www.vatican.va*.

[76] Il sito dedicato all'iniziativa è il seguente: *www.coe.int/en/web/cm/exchanges*.

[77] Il testo della Dichiarazione di San Marino è reperibile sul *web*.

perazione europea che dalla sua accresciuta apertura che ha generato sfide e opportunità di cui è opportuno tener conto onde favorire un dialogo più ricco con e tra le culture, afferma la necessità di promuovere il dialogo interculturale e la sua dimensione religiosa con tutte le parti interessate l'importanza della cooperazione con le comunità religiose nonché con le autorità pubbliche e le altre parti sociali, al fine di creare condizioni favorevoli alla convivenza delle comunità in Europa.

La Dichiarazione, esaminando il ruolo della dimensione religiosa del dialogo interculturale conclude affermando che le religioni possono elevare o arricchire gli obiettivi del dialogo e far sì che tale dialogo si sviluppi nel rispetto di certe condizioni essenziali, vale a dire la comune ambizione di proteggere la dignità di ogni essere umano attraverso la promozione dei diritti umani, compresa l'uguaglianza tra donne e uomini, di rafforzare la coesione sociale e di favorire la comprensione e l'armonia fra le diverse culture presenti sul continente europeo, auspicando – in termini ancora validi – che la dimensione religiosa delle nostre culture si rifletta in maniera adeguata, in particolare, nei sistemi educativi ma anche nei pubblici dibattiti e nei media.

Lo stesso Papa Francesco in occasione del Discorso al Consiglio d'Europa del 25 novembre 2014 ha detto di accogliere «[…] con favore la volontà del Consiglio d'Europa di investire nel dialogo inter-culturale, compresa la sua dimensione religiosa, attraverso gli Incontri sulla dimensione religiosa del dialogo interculturale. Si tratta di un'occasione proficua per uno scambio aperto, rispettoso e arricchente tra persone e gruppi di diversa origine, tradizione etnica, linguistica e religiosa, in uno spirito di comprensione e rispetto reciproco. Tali incontri sembrano particolarmente importanti nell'attuale ambiente multiculturale, multipolare, alla ricerca di un proprio volto per coniugare con sapienza l'identità europea formatasi nei secoli con le istanze che giungono dagli altri popoli che ora si affacciano sul continente»[78].

La sintonia e la collaborazione tra istituzioni nazionali, sovranazionali ed ecclesiali sul tema della rilevanza educativa del dialogo interculturale e della dimensione religiosa di tale dialogo sono alla base dell'evento mondiale promosso da Papa Francesco nell'ottobre 2020 sul tema "*Ricostruire il patto educativo globale"*: un incontro per ravvivare l'impegno per e con le giovani generazioni, rinnovando la passione per un'educazione più aperta ed inclusiva, capace di ascolto paziente, dialogo costruttivo e mutua comprensione.

Nell'*Instrumentum laboris* in preparazione all'incontro[79] più volte ci si

---

[78] Francesco, *Discorso al Consiglio d'Europa*, Strasburgo, 25 novembre 2014, in *www.vatican.va*.

[79] Il testo dell'*Instrumentum laboris* è reperibile sul sito dedicato all'evento *www.educationglobalcompact.org*.

sofferma sul ruolo del dialogo tra le culture (anche e soprattutto religiose) in ambito educativo, specificandosi che occorre immettere nei processi educativi la categoria della fraternità, che significa riconoscerla come un basilare dato antropologico, a partire dal quale innestare tutte le principali e positive "grammatiche" della relazione: l'incontro, la solidarietà, la misericordia, la generosità, ma anche il dialogo, il confronto e, più in generale, le variegate forme della reciprocità; così, risulta cruciale in ambito educativo il ruolo del dialogo tra le religioni, poiché «è una condizione necessaria per la pace nel mondo, e pertanto è un dovere per i cristiani, come per le altre comunità religiose»[80].

È proprio nella prassi dialogica, infatti, che «impariamo ad accettare gli altri nel loro differente modo di essere, di pensare e di esprimersi. Con questo metodo, potremo assumere insieme il dovere di servire la giustizia e la pace, che dovrà diventare un criterio fondamentale di qualsiasi interscambio. Un dialogo in cui si cerchi la pace sociale e la giustizia è in sé stesso, al di là dell'aspetto meramente pragmatico, un impegno etico che crea nuove condizioni sociali»[81].

4. L'apporto dell'IRC nei "moduli" dell'educazione civica. L'imprescindibile necessità della formazione alla laicità

L'approccio educativo di tipo interculturale, nelle dinamiche di attuazione della disciplina che ha reintrodotto l'educazione civica tra le materie scolastiche, ha come obiettivo di realizzare il rispetto tra le culture e forme di convivenza non conflittuali; vuole educare "nel" pluralismo, rispettando da una parte la soggettività della libertà di coscienza e dall'altra l'oggettività della verità. Il prefisso *inter* implica, appunto, relazione e scambio.

L'insegnamento della religione cattolica, da parte sua, come descritto, nella cornice dell'approccio educativo interculturale e della formazione alla cittadinanza, arricchisce e completa un sistema educativo plurale ed inclusivo, anzi sarebbe raccomandabile individuare la dimensione formativa religiosa come quella che primariamente favorisce la maturazione di una persona/cittadino capace e consapevole di pensiero e relazioni inclusivi.

---

[80] Francesco, Esortazione apostolica *Evangelii Gaudium*, sull'annuncio del Vangelo nel mondo attuale, 24 novembre 2013, in *AAS*, 105, 2013, n. 250; Cfr. Francesco, Lettera enciclica *Fratelli Tutti*, sulla fraternità e l'amicizia sociale, 3 ottobre 2020, in *www.vatican.va*. Per un commento: Giuseppe Acocella, *Presentazione e commento dell'enciclica Fratelli Tutti. Papa Francesco nel Magistero sociale della Chiesa*, in *Quaerere Deum*, 21-22, 2020, pp. 5-18.

[81] *Ibidem*.

Altri studi hanno già dimostrato come nel corso della storia l'educazione religiosa abbia sempre avuto una peculiare attitudine a promuovere l'ordine e la coesione sociale[82]. Per questo si può condividere il pensiero di chi ritiene che insegnare religione cattolica nel contesto attuale e nel quadro dei fondamentali approcci educativi e teologici: «[…] non significa insegnare a conoscere tutte le religioni, accostandole sullo stesso piano, per poi lasciare all'educando la possibilità di decidere quella che gli sembra più giusta» ma piuttosto «[…] vuol dire insegnare la religione alla quale si è liberamente scelto di aderire, quella ritenuta appropriata per la realizzazione del soggetto; ma accanto all'educazione ad una determinata etica, ad un certo credo e ad un dato culto, occorre educare all'incontro, al confronto e al dialogo con i soggetti di orientamento religioso differente»[83], così che favorendo l'incontro, il confronto ed il dialogo con persone di culture differenti si rende ancora più chiaro ed effettivo il contributo fondamentale che l'IRC dà nella scuola italiana all'approccio educativo interculturale ed alla formazione di cittadini consapevoli.

La dimensione religiosa della persona umana, la pluralità delle tradizioni religiose di appartenenza degli studenti, il bisogno di un'educazione interculturale sono questioni che riguardano la scuola in quanto tale, nella sua natura di istituzione educativa e culturale, ma il docente di religione cattolica (IdRC), per il suo campo di lavoro e, quindi, per la sua posizione complessiva in rapporto ai colleghi e agli alunni, si trova coinvolto (anche richiamando l'istituzione scolastica a questo suo ruolo) in maniera particolare in queste tematiche in cui opportunità e difficoltà si incrociano. Da tali premesse deriva la necessità di uno sviluppo dell'IRC capace di considerare e riflettere su come le istanze provenienti dal nuovo sostrato multiculturale si interfacciano con i recenti dibattiti sull'educazione civica, nell'ottica promozionale dello sviluppo dell'individuo, incentivando le sue domande sul senso della vita e la sua partecipazione nell'affrontare scelte che riguardano temi culturali, economici, politici e sociali, intercettando un livello profondo della biografia di ciascuno studente, in un processo indefinito che concerne le storie personali e da cui promana la capacità di costruire delle buone pratiche soprattutto in contesti collettivi e multiculturali. Al centro vi è la persona con la sua concreta espe-

---

[82] Cfr. Rita Benigni, *Educazione alla convivenza ed educazione religiosa: un binomio antico e moderno*, in Erminia Camassa (a cura), *Democrazie e religioni. Libertà religiosa diversità e convivenza nell'Europa del XXI secolo*, Atti del Convegno Nazionale ADEC. Trento, 22-23 ottobre 2015, Editoriale scientifica, Napoli, 2016, pp. 333-355.

[83] Cfr. Agostino Portera, *Pedagogia interculturale in Italia e in Europa. Aspetti epistemologici e didattici*, Vita e Pensiero, Milano, 2003, p. 21.

rienza di vita, culturale, che deve essere allargata e approfondita grazie alla conoscenza degli altri e dell'altro, con il suo bagaglio di credenze, religiose e non, con le sue convinzioni, quale che sia la sua (non necessaria) adesione ad un orientamento confessionale. L'obiettivo principale è lo sviluppo di una comprensione profonda e del rispetto anche delle fedi, delle tradizioni altrui, che contribuiscono a far nascere un senso di solidarietà e cittadinanza.

La sfida è riuscire a creare un lessico condiviso che aiuti nelle relazioni interculturali create dalla diversità religiosa e che permetta a tutti gli studenti opportunità di crescita e sviluppo senza che le appartenenze religiose possano fungere da ostacolo. In tal modo, come ha indicato Benedetto XVI agli insegnanti di religione, l'IRC si prefigge «di allargare gli spazi della nostra razionalità, riaprirla alle grandi questioni del vero e del bene, coniugare tra loro la teologia, la filosofia e le scienze, nel pieno rispetto dei loro metodi propri e della loro reciproca autonomia, ma anche nella consapevolezza della loro intrinseca unità che le tiene insieme. La dimensione religiosa, infatti, è intrinseca al fatto culturale, concorre alla formazione globale della persona e permette di trasformare la conoscenza in sapienza di vita»[84].

L'IRC, a partire dal messaggio rivelato cristiano, contribuisce a rompere gli steccati ideologici, a confrontarsi con altri sistemi di significato, a verificare l'insensatezza di pregiudizi e stereotipi di diversa matrice ideologica per prospettare una visione profetica del futuro, una prospettiva dell'insegnamento plurale, forse negli anni spesso disattesa, ma che permetta di affrontare gli specifici oggetti culturali della materia all'insegna della convinzione che la conoscenza e la relazione con l'altro e con gli altri sono essenziali per conoscere se stessi, perché entrano nel processo di formazione dell'identità personale, collettiva e storica.

L'IdRC dovrebbe essere impegnato, allora, a fornire il suo specifico apporto stimolando ad assumere, innanzitutto, una prospettiva di decentramento cognitivo ed emotivo/esistenziale[85] e, così, favorire negli allievi la capacità di decentrarsi mettendo in discussione se stessi, le proprie rappresentazioni e le proprie convinzioni per entrare davvero nel punto di vista dell'altro, o almeno sforzarsi a farlo, mettendosi "nei panni dell'altro". Il decentramento emotivo permette, al docente prima e all'alunno poi, di comprendere gli altri anche quando l'insieme dei fattori esterni e delle tradizioni collettive fanno pressione impedendo di ragionare obiettivamente, evitando cioè che la storia sia causa di rigidità e chiusura. Occorre poi evidenziare connessioni ed intrecci

---

[84] Benedetto XVI, *Discorso agli insegnanti di religione cattolica*, cit.

[85] Cfr. Elio Damiano, *L'azione didattica. Per una teoria dell'insegnamento*, Armando, Roma, 1993.

presentando una concezione dinamica delle culture religiose[86].

L'IdRC deve essere consapevole del proprio ruolo di mediatore interculturale. Mediazione non significa neutralità asettica e priva di conflitti; anzi, la mediazione vive in una relazione asimmetrica di potere, parte dalla consapevolezza della indeclinabilità umana del conflitto ma si impegna a gestirlo[87] utilizzando tratti e manifestazioni fondamentali della competenza interculturale: l'empatia, la flessibilità, la pazienza, l'apertura, la tolleranza e soprattutto la curiosità. In questo "cammino" l'IdRC giunge al punto più importante, divenire capace di guidare gli studenti all'incontro con volti e con storie di vita per un'IRC in grado di alzare la testa dalle pagine di un libro o dai banchi delle classi per incontrare storie di quotidiana interculturalità.

L'IRC ed un IdRC davvero competente e consapevole della sua responsabilità possono giocare certamente un ruolo fondamentale per far ritrovare all'istituzione educativa un orientamento, per offire all'insegnamento di educazione civica una nuova strada da percorrere e che permetta di ri-localizzare punti e valori di riferimento, per ricostruire una "grammatica dell'umano"[88]: «Credo sia urgente individuare un luogo in cui le giovani generazioni sviluppino la consapevolezza che tutti i gruppi umani si trovano oggi di fronte ad un bivio: o stabilire un equilibrio tra tutte le differenze che popolano il pianeta, affinché si crei tra di loro un dialogo e un'interazione, o accettare di acuire sempre più le lacerazioni che già ci dividono, con il pericolo di vivere in una continua guerra, in una continua minaccia di distruzione e di annientamento»[89]. E se è la scuola il luogo più adatto a gestire questo incontro, a sviluppare queste percorsi educativi tesi al rapporto interculturale, l'IRC, tra gli insegnamenti, è tra i più adatti a contribuire a questo irrinunciabile progetto e l'IdRC il docente che, anche in ragione della sua formazione culturale e della sua esperienza professionale, ha le competenze per favorire una più compiuta realizzazione della dimensione interculturale di ogni insegnamento nella scuola, riscoprendo, anche in questa relazione interdisciplinare, il suo ruolo di mediatore.

L'IRC è, allora, disciplina da valorizzare e non da demonizzare nella scuola italiana, non da abolire[90] ma da potenziare, con un maggiore e migliore impie-

---

[86] Cfr. Giuseppe Mantovani, *Intercultura. È possibile evitare guerre interculturali?*, Il Mulino, Bologna, 2004.

[87] Cfr. Pierluigi Consorti, *Conflitti, mediazione e diritto interculturale*, Pisa University Press, Pisa, 2013, p. 31ss.

[88] Enzo Bianchi, *Cristiani nella società*, Rizzoli, Milano, 2003, p. 14.

[89] Matilde Callari Galli, *Antropologia per insegnare*, Mondadori, Milano, 2000, p. 101.

[90] Tra le ultime in ordine di tempo è la mozione per l'abolizione dell'IRC depositata nel 2019 al Senato da Riccardo Nencini e firmata da Emma Bonino, +Europa; Maurizio Buccarella, 5 Stelle; Roberto Rampi, PD; Loredana De Petris, LEU; Carlo Martelli, Gruppo Misto; Elena Fattori, 5 Stelle;

go trasversale della disciplina naturalmente vocata all'interculturalità, anche all'interno degli specifici moduli del nuovo insegnamento di educazione civica. In altri termini occorre puntare a "un'ottimizzazione" dell'IRC e del ruolo che esso svolge nell'ambito del percorso educativo e formativo dell'alunno. Tanto solleciterà gli IdRC a svolgere questo insegnamento in misura ancora più alta e in una cornice coerente di riflessione e di azione rivolta a interpretare, nella maniera più pertinente e soprattutto nella sua originarietà e originalità, il carattere culturale e educativo dell'insegnamento di "una" religione dentro la scuola di tutti, con un'autentica apertura all'alterità, permettendo di far finalmente assumere alla disciplina quella dignità e legittimazione che le sono proprie ma che nella pratica ancora non sono pienamente comprese.

Senza uscita, di conseguenza, è la strada di chi ritiene giunto il momento di una sostituzione dell'attuale IRC con un'altra disciplina "laica": ciò significherebbe rinunciare a tutto il potenziale che la disciplina, per come si è descritto, già offre ed ancora maggiormente potrebbe offrire al sistema educativo italiano. L'introduzione dell'insegnamento dell'educazione civica chiarisce definitivamente (si auspica!) che l'educazione ai valori civili non può non tener conto dell'educazione ai valori etici e religiosi.

Lo studio del fatto religioso è risorsa di dialogo[91], l'unico capace di far interagire i diversi livelli del sapere umano, scientifico, sociale, filosofico e teologico. La mancanza di questa interazione, sia per l'eccessiva settorialità del sapere, sia per la chiusura delle scienze umane alla metafisica, sia per le difficoltà del dialogo tra le scienze e la teologia, nuoce tanto al sapere quanto allo sviluppo della civiltà, «perché, quando ciò si verifica, viene ostacolata la visione dell'intero bene dell'uomo nelle varie dimensioni che lo caratterizzano»[92].

Un IRC così descritto, infine, appare pienamente coerente con il contesto di principi fondamentali dell'ordinamento italiano, nel quale è chiamato ad operare, e in particolare con il principio di laicità dello Stato[93] che riceve il proprio contenuto dalla società civile e religiosa, a cui è strettamente legata. La laicità, infatti, può e deve: «consentire, da una parte, di valorizzare il religioso come capitale culturale di cui conservare memoria in quanto insieme

---

Tommaso Cerno, PD; Matteo Mantero, 5 Stelle.

[91] Un "dialogo dialogale" come lo definisce Raimon Panikkar: «dove l'altro è un *alter* e non un *alius*, un vicino e non un estraneo […] l'*altera pars* di noi stessi» (*Pace e interculturalità. Una riflessione filosofica*, Jaca Book, Milano 2002, p. 72.

[92] Cfr. Benedetto XVI, *Caritas in Veritate*, n. 31.

[93] Cfr. Giuseppe Dalla Torre, *Sana laicità o laicità positiva?*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, rivista telematica (www.statoechiese.it), 12 novembre 2012.

della cultura umana, dall'altra, di garantire a ciascun cittadino delle società multiculturali l'esercizio del diritto personale di coscienza e di scelte etiche»[94] e resta indice di apertura, di accoglienza delle persone, riconosciute nella loro identità e con i valori di cui esse sono portatrici, esprimendo fiducia nel loro positivo apporto alla costruzione sociale e, in questo senso, trattasi di un assetto concentrato su uno studio costante dei fenomeni cultural-religiosi, dei loro mutamenti e delle loro specificità.

In questo modo l'IRC potrà ancora a lungo «rappresentare una risorsa ed un fondamentale contributo alla formazione culturale e umana delle giovani generazioni […] soprattutto per il significato più ampio che la sua presenza all'interno della scuola pubblica conferisce al nostro modello di convivenza. Un modello di convivenza, aperto e pluralista, che non relega la religione ai margini della sfera pubblica […] ma riconosce in essa un importante fattore di sviluppo della personalità e di socializzazione»[95] e partecipare pienamente[96] anche al raggiungimento dei traguardi di competenze dell'insegnamento di educazione civica, in quanto disciplina che stimola la ricerca del "senso esistenziale", nucleo essenziale della "cittadinanza interculturale"[97].

---

[94] Flavio Pajer, *La religione come componente culturale nell'educazione scolastica dei cittadini europei*, in *Religione e società*, 37, 2002, p. 65.

[95] Paolo Cavana, *L'insegnamento religioso nella scuola pubblica italiana: una tradizione da rinnovare*, cit., p. 28.

[96] Ancora resta da chiarire, e la prassi potrà aiutare, se l'IdRC proponga i contenuti dell'educazione civica solo a coloro che si avvalgono dell'IRC o all'opposto, come sembrerebbe opportuno, a tutti gli alunni, anche non avvalentisi, ma senza obbligo in tal senso, quando l'ora denominata di IRC è calendarizzata come di educazione civica. Sul punto ha recentemente mostrato una posizione contraria S. Cicatelli ritendo che non sia accettabile l'ipotesi di obbligare i non avvalentisi a frequentare le ore di IRC dedicate all'educazione civica considerando che se trattasi di ore di IRC non devono parteciparvi i non avvalentisi e se, invece, vi partecipano si rischia che le ore di fatto non siano più ore di IRC con violazione dell'assetto istituzione della disciplina (Sergio Cicatelli, *Alle prese con l'educazione civica*, in *L'Ora di Religione*, 5, 2021, p. 19).

[97] Cfr. Consiglio d'Europa, *La città interculturale costruita passo per passo, Guida pratica per l'applicazione del modello urbano di integrazione interculturale*, settembre 2020, in *www.coe.int*.

La libertà di religione nel contesto pandemico

Freedom of religion in the pandemic context

Roberta Santoro

Riassunto

La pandemia mondiale produce regole che impongono sofferenze alle confessioni religiose, che devono rivedere il proprio ruolo sociale. Ciò comporta la necessità di esaminare le regole della convivenza all'interno delle società, in cui il fenomeno coronavirus pone interrogativi esistenziali e religiosi. Occorre uno sguardo sulla condizione dello stato della libertà religiosa, inserito nel contesto europeo, facendo riferimento alla globalizzazione in un clima di restrizione delle libertà personali, dei diritti fondamentali, dei gruppi sociali, religiosi. La complessità ha messo in crisi il ruolo degli Stati, la delimitazione delle competenze in materia di rapporti con le confessioni religiose. Per le religioni è fondamentale la costruzione di relazioni di comunità, di associazioni, in cui si esprime la libertà religiosa. I fedeli, quindi, sono portatori di interessi specifici. Questa particolare situazione chiede una nuova funzione alle religioni, incentrate sul valore della persona che può portare all'identità comune e garantire «quei valori di integrazione sociale e comunitaria che sembrano particolarmente scoperti nel tempo presente».

Parole chiave

Libertà religiosa, ruolo centrale della persona umana, formazioni religiose, libertà fondamentali, pandemia coronavirus

Abstract

The global pandemic produces rules that impose suffering on religions, which must reconsider their social role now. This entails the need to examine the rules of coexistence within societies, where Coronavirus phenomenon raises existential and religious questions. We need to look at the condition of the state of religious freedom – in the European context – referring to globalization in a climate of restriction of personal freedoms, fundamental rights, social, and religious groups. Complexity has undermined the role of states, the delimitation of competences regarding relations with religions. For them, building community and associations relations where religious freedom is expressed is fundamental. Believers are therefore bearers of specific interests.

This particular situation calls for a new function for religions, focused on the value of the person who can lead to the common identity and guarantee «those values of social and community integration that seem particularly discovered today».

Keyword
Religious freedom, central role of the human person, religious formations, fundamental freedoms, coronavirus pandemic

Sommario: *1. Introduzione. – 2. Importanza della libertà religiosa come espressione della persona e garanzia del processo democratico anche in contesti emergenziali. – 3. In che modo il diritto di libertà religiosa è garantita a livello costituzionale. – 4. Il bilanciamento dei diritti fondamentali.*

1. Introduzione

La prima vera pandemia globale del terzo millennio, che è stata preceduta da altri fenomeni patologici che hanno interessato vaste aree del pianeta, si sta dimostrando come fenomeno diacronico e fortemente complesso anche perché non ha solo una valenza sanitaria, ma interessa numerosi e diversi ambiti che toccano, sia in maniera diretta sia in maniera indiretta, il campo delle relazioni economiche, politiche, sociali istituzionali e religiose.

Le limitazioni imposte dalla lunga e internazionale emergenza sanitaria hanno, di necessità, prodotto nuove regole che, per conseguenza, hanno avuto l'effetto di imporre restrizioni e sofferenze per numerosi soggetti sia individuali sia collettivi, sia fisici sia giuridici, tra i quali vi sono anche le confessioni religiose[1], chiamate a dover riesaminare il proprio ruolo da un punto di vista sociale e pubblico, in un quadro di nuove dinamiche giuridiche.

Il primo effetto immediato comporta la necessità di riconsiderare le regole della convivenza all'interno delle società, tenendo conto del fatto che il fenomeno coronavirus pone interrogativi esistenziali, di natura etica e religiosa.

[1] In questa direzione, si è generato un effetto diretto sul diritto di libertà religiosa dei singoli e delle confessioni religiose, anche in riferimento a «nuove confessioni religiose evidenziando esigenze in precedenza sconosciute che necessitano interventi normativi diversificati» così Mario Tedeschi, *I problemi attuali della libertà religiosa*, in Id. (a cura di), *La libertà religiosa,* Rubettino, Soveria Mannelli, 2002, p.17. interventi normativi alla luce di una *policy* che sia più connessa, contestualizzata a quelle che sono le nuove esigenze e più orientata all'utilizzazione di strumenti giuridici, come quelli tradizionalmente definiti di natura privatistica per una maggiore tutela dei diritti fondamentali.

Inoltre, sull'utilizzo degli strumenti di diritto positivo come una nuova possibilità per la tutela del diritto di libertà religiosa e del diritto delle comunità religiose nella ricerca di un equilibrio dei valori, supportato dall'esigenza di unire la dimensione universalistica propria dei diritti a quelle che sono le particolari situazioni e gli specifici contesti istituzionali Cfr. Antonio Fuccillo, *Attuazione privatistica della libertà religiosa*, Jovene, Napoli, 2005.

Infatti, non si tratta solo di una emergenza sanitaria, ma di una emergenza anche di valori, di politiche, di sviluppo, di umanesimo. La pandemia ha manifestato la debolezza di un modello di sviluppo senza solidi riferimenti al valore della persona umana.

A tutto ciò si aggiunga la crescita di un senso di incertezza, dovuta ad un'emergenza imprevedibile e sconosciuta, che ha trovato impreparati, senza ombra di dubbio, Stati, Istituzioni e cittadini sia nei confronti dei problemi sanitari sia nei confronti delle garanzie riguardanti in specie le garanzie delle libertà individuali[2].

Il tema delle garanzie delle libertà è direttamente connesso al concetto di Stato di diritto e tocca, prima di tutto, la tutela della libertà religiosa che, nel quadro della complessità (nazionale, europeo e internazionale) del fenomeno coronavirus, risulta fortemente compromessa dal regime delle restrizioni disposte.

Di qui il dibattito, sempre vivace, intorno alle ricadute determinate dal Covid-19 sulla libertà religiosa, al ruolo delle religioni in tempo di emergenza[3], alla forza delle regole etiche e morali, all'etica della politica e delle istituzioni, specie di quelle dotate di autonomia, come le Regioni.

In realtà e per via incidentale, la divaricazione decisionale tra il governo nazionale ed i governi regionali, oltre a manifestare un deficit politico, ha messo in discussione il valore democratico della partecipazione dei cittadini che, nella confusione determinatasi, si sono sentiti colpiti nella partecipazione democratica alla vita del Paese. Sicuramente alcune criticità di sistema sono dovute all'applicazione della riforma costituzionale del 2001 prodotta con la legge n. 1/1999. Detta riforma ha certamente reso più complesso il rapporto tra Stato e Regioni, soprattutto con la formulazione dell'art. 117 Cost. che, probabilmente, ha prodotto effetti non propriamente voluti. La situazione con-

---

[2] Cfr. Pierluigi Consorti, *La libertà religiosa travolta dall'emergenza*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 2/2020, p. 372 in cui viene evidenziato che «Se poi il tessuto sociale è anch'esso debole, impoverito, privo di risorse strutturali, costretto a fare affidamento sulla creatività e l'improvvisazione, allora difficilmente l'emergenza resterà transitoria. La crisi momentanea si trasformerà in una condizione duratura. Le regole eccezionali resteranno in piedi. La legge perderà di vista il bisogno delle libertà e la società riuscirà a farne a meno. Resteremo travolti dall'emergenza. Ma la responsabilità sarà nostra, non dell'emergenza».

[3] Da notare che i tempi di emergenza non sono mai mancati, infatti «la Costituzione italiana è figlia del suo tempo e prende in considerazione tre sole ipotesi riferibili a contesti di tipo emergenziale. La prima limita l'ordinaria libertà di circolazione e soggiorno nel territorio nazionale «per motivi di sanità o di sicurezza» (che in ipotesi possono anche non avere un carattere esclusivamente emergenziale), prevedendo una specifica riserva di legge generale (art. 16). La seconda riguarda la deliberazione dello «stato di guerra» (art. 78). Inoltre, la Costituzione, fra molte cautele, attribuisce al Governo la possibilità di prendere «provvedimenti provvisori con forza di legge» in «casi straordinari di necessità e urgenza» (art. 77)». Pierluigi Consorti, *op. cit.,* p. 370.

flittuale nella divaricazione (ma, talvolta si è trattato di un vero conflitto) delle governance ha anche inciso, sebbene non in maniera rilevante, sui rapporti tra potere civile e potere religioso a livello regionale: si pensi ad esempio ai casi in cui le Regioni nella applicazione di norme sanitarie hanno direttamente inciso sulle attività degli enti ecclesiastici ospedalieri o delle residenze assistenziali per anziani gestite da enti religiosi che, di volta in volta, ora sono stati inclusi tra gli enti destinati alle attività covid, ora sono stati esclusi, senza alcuna forma di interazione con le autorità regionali, le uniche a decidere[4].

Anche sotto questo profilo l'attuale pandemia impone un ripensamento del sistema delle relazioni a livello regionale tra i poteri civili e le confessioni religiose.

2. Importanza della libertà religiosa come espressione della persona e garanzia del processo democratico anche in contesti emergenziali

L'emergenza che accompagna la complessità della situazione pandemica potrebbe indurre a ritenere necessaria non solo la limitazione degli spazi di libertà religiosa, ma anche la compressione dello stesso diritto di libertà. È sembrato riemergere una vecchia concezione diseguale nelle relazioni tra Stato e confessioni religiose che, a causa della gravità della situazione e soprattutto a motivo della elevata specializzazione della risposta sanitaria richiesta dalla circostanze, non sembravano in grado di poter interloquire con gli stati. È sembrato, cioè, il veder riemergere una vecchia concezione ottocentesca della religione che è stata presentata, in talune (limitate) circostanze, come una mera questione soggettiva e personale. A ciò ha contribuito anche un comportamento talvolta non lineare delle stesse confessioni religiose nella fase iniziale della pandemia.

Occorre considerare che i sistemi religiosi rappresentano l'espressione più emblematica della problematica multiculturale, perché essi contribuiscono a formare in maniera evidente l'identità delle nazioni. La pandemia si è manifestata in un quadro multiculturale e multireligioso, che sta caratterizzando in modo sempre più marcato le società europee. Pertanto, anche nel perdurare della emergenza pandemica non sono scomparse le differenze riguardanti anche i sistemi religiosi e lo stesso fenomeno religioso nella sua complessità, che sono caratterizzate dal fatto di derivare la loro esistenza dai contenuti diffe-

[4] Al riguardo cfr. le riflessioni di MARIA GRAZIA NACCI, *Prospettive di attuazione del regionalismo differenziato o asimmetrico nel post emergenza Covid-19*, in *Euro-Balkan Law and Economics Review*, n.2/2020.

renti teologici e trascendentali, dai differenti sistemi di credenze che si vanno confrontando nei diversi sistemi socio-giuridici.

Dalla diversità, è noto, deriva spesso il conflitto, caratterizzato non solo dal diverso contenuto della visione della vita, ma anche dalla diversa reazione rispetto alle situazioni di contesto, sicché anche rispetto alla emergenza pandemica si sono registrate diversità di reazioni, che hanno riguardato l'esistenza della persona-credente e il quadro sistemico della convivenza.

In questo quadro, la religione ed il conseguente diritto di libertà religiosa si presentano con un contenuto di valori trascendentali, che caratterizzano la vita di persone e popoli, determinandone la condotta, i modi di vita, i costumi, la morale, il modo di pensare e di agire. La religione, per sua natura, implica l'esistenza di un legame forte e qualificato, che spiega il senso di appartenenza in un vincolo associativo, molte volte idoneo a dar vita ad organizzazioni confessionali che tendono ad assumere un ruolo determinato all'interno del contesto socio-politico nel quale operano. Ciò provoca, a volte, tensioni, conflitti, crisi di identità di crescita sociale, derivati anche dai nuovi scenari culturali, sociali, giuridici ed economici che attraversano i Paesi europei e comporta, allo stesso tempo, la necessità di dover ricostruire un sistema di valori che porti ad una convivenza pacifica entro cui poter realizzare il benessere di ogni uomo, quale parte integrante della società stessa.

Il fattore religioso si presenta anche con riguardo alla peculiarità della situazione pandemica come una «prospettiva privilegiata adatta a riempire di contenuti le aspirazioni umane alla libertà, all'eguaglianza, alla tolleranza, alla partecipazione democratica, cioè adatta a riempire di contenuti la stessa dignità della persona umana nella riproduzione dei rapporti quotidiani»[5].

I diritti della persona e le sue libertà fondamentali divengono sinonimi del bene comune da dover proteggere: la religione rappresenta un sistema di questo bene comune che dispiega i suoi effetti in modo diverso a seconda dei diversi spazi geo-politici. Difatti, la religione, le libertà, l'uguaglianza, il dialogo sono da ritenersi valori supremi verso i quali orientare la convivenza e le stesse relazioni tra le società[6].

---

[5] Gaetano Dammacco, *Diritti umani e fattore religioso nel sistema multiculturale euromediterraneo*, Cacucci, Bari, 2000, p. 12 ss.; inoltre, cfr. Gaetano Catalano, *Lezioni di diritto ecclesiastico*, Milano, Giuffrè,1989, p. 13 ss. in cui si afferma «quanto sia errato sul piano filosofico e sociologico insistere nella vecchia idea di considerare la religione solo un "fatto di coscienza" interessante la sfera individuale e priva di necessari riflessi in campo sociale e quindi del tutto trascurabile da parte del legislatore o comunque non interferente sul piano della produzione del diritto».

[6] Importante il rapporto tra la pace mondiale e la pace tra le religioni, come effetto del dialogo interreligioso, al riguardo, cfr. Gaetano Dammacco, *The dialogue between democracies: the resolution of conflicts and the protection of human rights,* in aa.vv., *Paths to a culture of tolerance and peace*, River Publshers, Gistrup, 2021, pp. 183-198; cfr. roberta santoro, *The interreligious dialogue as a*

La dimensione religiosa occupa un posto di prima grandezza. Si è parlato, non a caso, di *ritorno della religione* nello spazio pubblico[7], ma non sempre si riesce a spiegare a cosa questa espressione concretamente rinvia.

La funzione pubblica della religione punta sul valore della persona umana per definire l'identità in una ottica comune che consenta di garantire «quei valori di integrazione sociale e comunitaria che sembrano particolarmente scoperti nel tempo presente»[8]. Conseguentemente, «la libertà religiosa individuale sempre più necessita del vincolo associativo perché ne venga garantito un effettivo svolgimento»[9].

Per le religioni è fondamentale la costruzione di relazioni di comunità, di associazioni, in cui si esprime il diritto di libertà religiosa[10]. I fedeli, quindi, sono portatori di interessi specifici.

La salvaguardia dei diritti fondamentali della persona anche nelle situazioni eccezionali non può essere accantonata o ridimensionata secondo una logica di conflitto tra diritti fondamentali e può trovare una migliore applicazione in un clima di dialogo costruttivo e non di conflitto. Il dialogo tra i soggetti sociali e i diversi portatori di interesse, favorito anche dal dialogo tra le stesse religioni, all'interno di contesti sociali sempre più multiculturali, diventa strumento necessario per il conseguimento di una convivenza pacifi-

---

premise to the culture of peace, in AA.VV., *op.cit*., pp. 167-181. Il dialogo tra le religioni diviene ad essere uno strumento necessario per il raggiungimento di una convivenza pacifica tra società differenti, legate da un destino di coabitazione.

[7] Cfr. ROBERTA SANTORO, *Appartenenza confessionale e diritti di cittadinanza nell'Unione Europea*, Cacucci, Bari, 2008.

La religione si presenta con un contenuto di valori trascendentali, che uniscono la vita di persone e popoli, determinandone la condotta, i modi di vita, i costumi, la morale, il modo di pensare e di agire. Gli interessi riconducibili al fenomeno religioso non si manifestano solamente nell'alveo della dimensione individuale, bensì anche in altra dimensione che si concretizza attraverso la condivisione di valori religiosi e «.che spinge gli individui ad instaurare una serie di comunicazioni intersoggettive intese a verificare, confermare e rendere significativa l'esperienza individuale di vita religiosa…a far sorgere dunque aggregazioni, cui il riferimento a valori comuni garantisce una forte coesione e interpretazione, e che sono rivolte, al massimo della semplificazione possibile, ad esprimere e realizzare in forma comunitaria aspetti parziali o globali di valori religiosi». ANTONIO VITALE, *Csorso di diritto ecclesiastico. Ordinamento giuridico e interessi religiosi*, Giuffrè, Milano, 1986

[8] FRANCO GARELLI, *La religione in Italia: verso una nuova egemonia culturale*, in *Il Mulino*, 40/1991, p. 159.

[9] GIUSEPPE CASUSCELLI, *Libertà religiosa e confessioni di minoranza 8tre indicazioni operative)*, in *Studi in onore di Gaetano Catalano*, I, Rubettino, Soveria Mannelli, 1998, p. 421.

[10] Il fenomeno religioso risulta essere collegato al fenomeno associativo, poiché si vengono a creare formazioni sociali particolari alle quali il nostro ordinamento, caratterizzato dall'essere personalista e pluralista, riconosce rilevanza e tutela non solo in quanto costituiscono centri di aggregazione delle varie iniziative individuali, ma anche in quanto si presentano come soggetti portatori di interessi specifici corrispondenti alle finalità per le quali sorgono e si sviluppano. In tale ottica, cfr. PIETRO RESCIGNO, *Comunità e diritto privato*, in MARIO TEDESCHI, *Comunità e soggettività*, Pellegrini, Cosenza, 2006, p. 181;

ca per l'affermazione di una visione dello sviluppo sempre più ancorata alla persona umana. Il dialogo interculturale e interreligioso, inoltre, si pone come esigenza di società civili che avvertono in modo particolarmente conflittuale la contraddizione esistente tra i processi di globalizzazione che, insieme al benessere economico, portano anche fenomeni di omologazione, di appiattimento culturale e il bisogno di identità, che induce alla esaltazione dei particolarismi e dei nazionalismi, cioè di interessi ancor più ristretti[11]. L'eguale libertà delle confessioni davanti alla legge consiste anche nel diritto-dovere di partecipare alla soddisfazione dell'interesse generale e comune dello Stato, alla produzione di regole idonee a tutelare i diritti di libertà (compreso quello di libertà religiosa) per costruire un sistema di regole morali e religiose, idonee a governare in tutti i settori, e quindi anche in quello economico, avendo come obiettivo la promozione dell'uomo e il progresso dell'ordinamento giuridico.

Difatti, la promozione dell'uomo è direttamente discendente anche dalla dimensione religiosa e dai principi che trovano fondamento nella rivelazione, nella teologia, nella coscienza stessa, comunque in istanze trascendentali e superiori alle regole della convivenza per quanto democraticamente costruita. I valori fondamentali di cui le religioni sono portatrici rappresentano da sempre punti di riferimento irrinunciabili per la vita della persona nella convivenza sociale.

All'interno dei vari sistemi sociali, l'ordinamento giuridico garantisce il riconoscimento fondamentale di quei valori per la convivenza e li disciplina specialmente a livello costituzionale. Quindi, il fattore religioso, costituzionalmente garantito consiste nella dimensione sociale dei valori spirituali e teologici vissuti dai fedeli. Inoltre, l'ordinamento giuridico deve preoccuparsi che le diverse visioni religiose della vita non confliggano tra di loro o con lo Stato stesso in modo da ostacolare la pacifica e produttiva coesistenza.

La particolare condizione creata dalla pandemia ha fatto riscoprire la fragilità della persona umana e il suo valore. In questa direzione, la religione ha riscoperto l'importanza del suo ruolo, che sta praticando in questo periodo attraverso l'azione dei leaders religiosi (si pensi in particolare all'opera di Papa Francesco e degli altri capi religiosi dell'Islam, dell'ortodossia cristiana

---

[11] Cfr GIOVANNI LUCHENA, *La natura euro-statale degli interventi per uscire dalla crisi*, in UGO MALVAGNA E ANTONELLA SCIARRONE ALIBRANDI (a cura di), *Sistema produttivo e finanziario post- Covid 19: dall'efficienza alla sostenibilità*, Pacini, Pisa, 2021, p. 381 ss. L'analisi si sofferma sull'emergenza economica, causata dalla pandemia che ha visto impegnarsi le autorità politiche interne, sovranazionali e globali a ricercare «modalità operative per uno sforzo comune, coordinato e diffuso finalizzato ad individuare una strategia coordinata di contrasto della crisi e di rilancio dell'economia a livello internazionale alla luce del fatto che gli effetti della crisi non hanno riguardato soltanto determinati Stati ma hanno interessato l'economia mondiale nel suo complesso».

e dell'ebraismo) e le opere di solidarietà per il soccorso ai bisognosi, anche a quelli che a causa della pandemia hanno perso la capacità economica. Ciò è accaduto perché il patrimonio dogmatico, morale ed etico di tutte quante le religioni «costituisce un forte sistema di valori identificante un gruppo umano; quel gruppo umano che i giuristi definiscono con l'espressione di "confessione religiosa"»[12].

I principi umani, filosofici e giuridici che sono derivati dalle religioni hanno contribuito a creare civiltà e a formare i differenti sistemi socio-giuridici, all'interno dei quali si sono sviluppati i principi di tolleranza e di tutela della libertà religiosa, sia pure con grandi sofferenze. Questi principi, consolidati nel corso del tempo all'interno delle differenti società, oggi sono messi alla prova da nuove sfide sorte all'interno di una coesistenza in un clima multiculturale fortemente sofferente. La peculiarità delle sfide attuali è caratterizzata dal fatto di sorgere in un clima mondiale condizionato dalla pandemia e, pertanto, coinvolge in modo diverso tutte le religioni in contesti multiculturali nei quali i gruppi sociali chiedono di essere protagonisti di un nuovo umanesimo di solidarietà e di fratellanza. In questo senso sono soggetti sociali che rendono più vivo il dialogo all'interno delle società, ma allo stesso tempo diventano interlocutori dello stato, senza pretendere di contrastare o di limitare il potere dello Stato. Il dialogo con lo Stato e con le pubbliche istituzioni costituisce una necessità per la risoluzione dei problemi sociali che il disagio della pandemia genera all'interno di una società che sta vedendo la crescita della povertà e di ogni forma di disagio personale e familiare. Tutto ciò comporta che gli Stati, superata la fase iniziale in cui l'urgenza della situazione sanitaria richiedeva atti impositivi, utilizzino gli strumenti che l'ordinamento giuridico mette a disposizione per realizzare il dialogo con le religioni anche per razionalizzare le azioni di solidarietà che spontaneamente sono state disposte, specie attraverso il volontariato. Ciò che preoccupa è la gravità della situazione che tutti gli Stati affronteranno con la ripresa delle attività economiche e sociali, che potrà essere affrontata non solo con provvedimenti di natura economica, ma anche con la tutela dei valori spirituali sui quali poggia la convivenza e il benessere delle persone nello Stato.

In tal senso sarà necessario garantire la libertà religiosa, non solo per consentire che la libera azione dei gruppi religiosi possa sostenere il senso dell'e-

[12] «D'altra parte è di comune esperienza, anche di chi non professi alcuna fede religiosa né eserciti pratiche religiose, quale e quanto sia il ruolo che il fenomeno religioso svolge, sempre, nel formare il patrimonio culturale di un gruppo umano e nel determinare il comune sistema di valori». GIUSEPPE DALLA TORRE, *Identità religiosa, comunità politica e diritto*, in *Studi in onore di Gaetano Catalano*, Rubbettino, Soveria Mannelli, 1998, p. 479.

sistenza di fronte alle difficoltà della vita, ma anche per coinvolgere in modo più organico l'azione degli stessi rispetto ai nuovi bisogni (come ad esempio i problemi alimentari, il contrasto all'usura verso i commercianti, il disagio giovanile, le difficoltà per la mancanza di lavoro, l'assistenza alle famiglie giovani con figli piccoli, ecc.).

3. Le garanzie costituzionali del diritto di libertà religiosa nel "regime" della pandemia

È opinione diffusa che le trasformazioni e le contraddizioni (talvolta laceranti) che hanno messo in crisi consolidati modi di pensare e di organizzazione la convivenza sociale del terzo millennio, sono state accentuate in maniera imprevedibile dalla pandemia. Nel linguaggio comune l'uso di termini quali interculturalità e multiculturalità rappresentano un segno evidente che il cammino verso l'integrazione ha preso avvio, tenendo conto di una reale interazione tra i diversi gruppi. Tutto ciò invita ad una profonda revisione del nostro sistema, attraverso politiche di allargamento, di inclusione e di cooperazione, dovuta sia a una diversità di visioni della vita e di modi culturali che si sono affacciati come i nuovi protagonisti nei consessi internazionali, sia alla necessità di costruire una pacifica convivenza ed un sistema comunitario che ha cercato di tenere conto delle diversità delle provenienze[13].

Il diritto di libertà religiosa è espressione di suprema garanzia della persona umana, e in quanto tale è anche garanzia del processo democratico. Anche in questa prospettiva si è andata consolidando l'idea che l'art. 19 Cost. deve trovare costante attuazione nelle dinamiche sociali, nonostante le difficoltà di percorso, offrendo opportune valutazioni di raffronto con altri sistemi normativi europei[14].

Lo Stato, per il suo carattere democratico e pluralista, di fronte alle necessità imposte dalla situazione pandemica deve accogliere l'istanza dei cittadini

---

[13] Perché si possa realizzare una società multiculturale e, allo stesso tempo, una società interculturale diviene necessario assicurare la possibilità di riconoscimento e di condivisione di un minimo di principi e di regole, quali ad esempio il principio giuridico di uguaglianza o il rispetto delle varie Dichiarazioni dei diritti dell'uomo, che costituiscono la base di una comune e pacifica convivenza. Cfr. SILVIO FERRARI, *Integrazione europea e prospettive di evoluzione della disciplina giuridica del fenomeno religioso*, in VALERIO TOZZI (a cura di), *Integrazione europea e società multietnica. Nuove dimensioni della libertà* religiosa, Giappichelli, Torino, 200, p. 125.

[14] È interessante verificare, nel concreto, i campi di applicazione del diritto di libertà religiosa all'interno di vari ambiti quali il lavoro, la famiglia, la scuola fino ad arrivare ai servizi socio-sanitari. Cfr. MICHELE TROISI, *Il perenne conflitto tra Stato e Regioni in materia d'istruzione. I riflessi sulla involuzione del settore*, in *Dirittifondamentali.it*., 1/2018, p. 1 ss.

al rafforzamento della partecipazione attiva alla vita della comunità statale, permettendo a coloro che costituiscono la comunità religiosa di organizzarsi essi stessi creando tutti gli strumenti idonei al soddisfacimento dei bisogni di ogni ordine, che favoriscono lo sviluppo della personalità. In questa prospettiva, l'obbligo costituzionale per lo Stato di garantire sia l'esercizio individuale della libertà religiosa (art. 19 Cost.), sia l'esercizio della comunità assume un più ampio significato.

Tale rilevanza sull'ordinamento statale ben si comprende, tenendo presente la funzione delle confessioni religiose che, per il fatto di avere una missione principalmente spirituale, coinvolge direttamente le volontà dei cittadini-fedeli e, quindi, il loro comportamento sulla comunità statale. Le confessioni religiose, in quanto custodi delle verità rivelate, si pongono come sostenitrici della purezza della fede e dei costumi, proponendo di attuare nella pratica la visione di vita proposta estendendo la loro azione su ogni attività umana, nessuna delle quali è moralmente indifferente. Di conseguenza, le confessioni religiose sono dovunque presenti e liberamente intervengono nella vita sociale, avendo come scopo preminente la salvezza delle anime.

Gli edifici del culto, luoghi utilizzati dalle religioni specialmente per i riti sacri, per la loro intrinseca dimensione collettiva possono favorire, come i tutte le pandemie, il contagio e per questo l'accesso deve essere regolamentato (o anche interdetto) come ogni altro luogo, in cui si può creare assembramento. Per questo, specie nella fase più acuta e iniziale della pandemia, gli edifici del culto sono stati chiusi e successivamente l'accesso è stato rigorosamente regolato anche per il tramite di apposito accordo tra lo Stato e le Chiese. Tuttavia, come è stato evidenziato, le misure prese per fronteggiare il Covid-19 hanno causato una serie di restrizioni dei diritti costituzionali di libertà, non ultimo il diritto di libertà religiosa.

Le limitazioni imposte sono di natura indiretta, conseguenza necessaria di misure volte a limitare la libera circolazione e le riunioni, e di natura diretta. È stata la prima volta, dall'entrata in vigore della Costituzione italiana, che l'esigenza di tutela del bene giuridico "salute" ha comportato una limitazione tanto ampia anche dei diritti di libertà così centrali nell'impianto della nostra Carta fondamentale e così deboli nella loro pratica realizzazione[15]. Il diritto

[15] «La nozione di salute è di carattere polisemico e storico ed è, pertanto, oggetto di differenti interpretazioni, che si differenziano in relazione alle culture, agli ordinamenti degli Stati, ai momenti storici, al variare delle finalità politiche. La nozione, pertanto, è stata sottoposta a un processo di cambiamento, che ha influenzato anche il contenuto e, dunque, il concetto di salute si è trasformato da "bene" individuale (necessità del singolo di essere curato) a "bene" collettivo (interesse della comunità ad avere individui sani), con un relativo adattamento dell'atteggiamento delle Istituzioni verso la questione sanitaria. Parallelamente anche il ruolo dello Stato è cambiato, passando da un ruolo

alla salute rappresenta certamente uno dei diritti fondamentali della persona poiché è strettamente collegato alla sua dignità e deve essere tutelato e garantito attraverso i pubblici poteri; contestualmente, è strettamente collegato alla sua dimensione fisica[16]. In ogni caso oggi si manifesta con maggior vigore il conflitto tra diritti fondamentali e, nel caso specifico, tra diritto alla salute e diritti di libertà e di libertà religiosa. Come risolvere la questione della azione dello Stato sociale che deve garantire a tutti l'accesso ai diritti fondamentali, mettendo tutti nelle condizioni di poterne usufruire in eguale misura e tutelando i soggetti "deboli e marginali" (si pensi ai minori, gli emarginati…). La situazione pandemica oltre ad aver messo in evidenza il conflitto tra diritti umani impone anche la individuazione di un principio di *equitas* idoneo a realizzare un bilanciamento tra diritti fondamentali a beneficio della promozione effettiva dell'uomo e nella piena applicazione del principio di solidarietà[17].

4. Il bilanciamento dei diritti fondamentali

Ritenere in concreto prevalente e assoluta la tutela del diritto alla salute ha compresso notevolmente la tutela di altri diritti, come quello di libertà religiosa. Lapidaria la lettera del DPCM dell'8 marzo 2020 (estesa a tutto il territorio nazionale il giorno seguente) che ha sospeso tutti gli "eventi in luogo pubblico o privato", "compresi quelli di carattere ludico, sportivo, *religioso* e fieristico", "anche se svolti in luoghi chiusi ma aperti al pubblico" (art. 1, lett. g) e ha condizionato l'apertura (*rectius*, rivedere l'ingresso, come preciserà l'art. 1, lett. h, Decreto legge n. 19 del 25 marzo) dei luoghi di culto "all'adozione di misure organizzative tali da evitare assembramenti, tenendo conto delle dimensioni e delle caratteristiche dei luoghi, e tali da garantire ai frequentatori la possibilità di rispettare la distanza tra loro di almeno un metro" ribadendo, tuttavia, ancora una volta, la sospensione delle "cerimonie civili e religiose, ivi comprese quelle funebri" (art. 1, lett. i)[18].

---

meramente assistenzialistico a gestore esclusivo della sanità, con precisi doveri di intervento» vedasi GAETANO DAMMACCO, *Diritto alla salute e tutela della persona umana*, in AA.VV., Polski rocznik praw człowieka i prawa humanitarnego człowieka i prawa humanitarnego, 2010, p. 245.

[16] Vedasi al riguardo, ANTONIO IANNUZZI, *Leggi "science driven" e CoViD-19. Il rapporto fra politica e scienza nello stato di emergenza sanitaria*, in *Bio diritto Special Issue*, 1/2020, p. 119 ss.; DONATELLA MORANA *Sulla fondamentalità perduta (e forse ritrovata) del diritto e dell'interesse della collettività alla salute: metamorfosi di una garanzia costituzionale, dal caso ILVA ai tempi della pandemia*, in *Consulta online*, 2020, p. 1 ss;

[17] Cfr. GAETANO DAMMACCO, *Diritto alla salute…*, cit., p. 246 ss.

[18] «Sotto quest'aspetto l'emergenza del Covid-19 ha per vero impresso nuova forza a una tendenza

Nonostante talune titubanze che rivelavano la difficoltà a prendere la giusta misura delle nuove limitazioni (ad es. la "prossimità" al Paese espressa "nell'apertura delle chiese" del comunicato CEI del 10 marzo si trasformava due giorni dopo in una scelta di "responsabilità" nel "chiudere le chiese"), le confessioni religiose si sono adeguate alle disposizioni statali riconducendo queste ultime ad una clausola di salvaguardia di necessità ed urgenza conosciuta anche dai diritti religiosi. Interrogarsi anche sui contenuti estetici ed esteriori della religione non è un'operazione nuova, ma nei giorni dell'emergenza Coronavirus assume un senso diverso. La necessità di "associarsi" è una esigenza dei fedeli e ciò ha comportato la nascita quasi esplosiva di numerose iniziative on line, la crescita di una "religione on line" (con messe, videocatechesi, uso dei social media, messaggi di vescovi, parroci e laici mediante il web, dirette social Facebook, Instagram, messaggi istantanei, WhatsApp, Telegram o utilizzando una delle tante piattaforme di videoconferenza a disposizione), esperienza che richiede ben altro spazio di analisi. A queste esperienze pastorali, strutturate e vissute online, si aggiunge la condivisione, sempre tramite web, di celebrazioni improvvisate sui terrazzi delle canoniche o di preghiere recitate dal ministro di culto che gira per le strade cittadine[19]. Al di là delle ragioni che muovono scelte di questo tipo (la principale è certamente la necessità di essere presenti spiritualmente), una delle questioni che merita un approfondimento riguarda il valore dei riti e soprattutto di quello principale, cioè la messa.

Proprio l'Ufficio nazionale per le comunicazioni sociali della Conferenza episcopale italiana ha diffuso di recente il documento "Celebrare la messa in Tv o in streaming", un *vademecum* rivolto a tutti quei sacerdoti, religiosi e religiose e diaconi che si stanno cimentando nelle celebrazioni in rete. I sug-

---

da qualche tempo presente nei sistemi democratici contemporanei: per cui in situazioni 'normali' la sicurezza dialoga costantemente con le libertà fondamentali; di fronte agli stati di emergenza la dimensione dialogica segna invece il passo a favore di quella concorrenziale. Di più, in questi momenti la sicurezza collettiva tende a confondersi con quella soggettiva arrivando talvolta a incoraggiare la tutela della (in)sicurezza percepita: quella sempre meno basata sui dati reali e concreti e sempre più appiattita sulle 'verità' partorite e diffuse attraverso un ibrido utilizzo dei vecchi e nuovi mezzi di comunicazione di massa». Così Francesco Alicino, *Costituzione e religione in Italia al tempo della pandemia*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, 19/2020, p. 3.

[19] O persino funerali organizzati sulla piattaforma Zoom con tanto di annuncio sul manifesto funebre. È successo in provincia di Lecce dove una famiglia di Testimoni di Geova ha organizzato il funerale del proprio familiare defunto, ricorrendo ai moderni mezzi tecnologici per evitare il tradizionale rito della stretta di mano e degli abbracci in un momento ancora estremamente delicato. A causa del periodo di questa pandemia, si legge sul manifesto, i familiari hanno voluto precisare che non accettavano visite a casa da parte di nessuno, neanche da parte degli stessi parenti stretti. Il funerale è stato svolto svolto tramite la piattaforma Zoom, con le istruzioni per partecipare, l'indicazione dell'Id e della password, tutto regolarmente riportato sul manifesto funebre.

gerimenti della nota Cei sono una guida importante per gestire tecnicamente questo momento, definito "tsunami spirituale", che ha travolto gli account social di tanti fedeli, ormai orfani delle celebrazioni in presenza[20].

Questa nuova manifestazione dell'esercizio della libertà religiosa pone numerosi problemi, che riguardano anche il sistema delle garanzie da riservare ai diritti fondamentali della persona umana e, inoltre, costituisce un elemento innovativo nella logica del bilanciamento tra diritti fondamentali.

Il bilanciamento, come ponderata «tecnica argomentativa il cui uso si rende necessario allorché la questione da decidere non sia o non sembri direttamente regolata da una norma giuridica univoca e precisa»[21], non ha solo un valore astratto, concernente la dinamica e il contenuto dei principi, ma assume la sua storica importanza per la necessità di risolvere le situazioni concrete nelle quali confliggono persone e interessi che fanno capo a realtà percepite nella loro imprescindibilità rispetto alle attese esistenziali. Pertanto, il tema del contemperamento attraverso il bilanciamento, anche sotto il profilo della giurisprudenza, cioè dell'intervento del giudice, il quale sarà chiamato a «scegliere quale norma o interesse ritenere "più" rilevante nel caso concreto, e quindi prevalente rispetto agli altri o anche, se possibile, cercare un contemperamento (un bilanciamento appunto) tra le norme o interessi in conflitto»[22].

Si tratta di una strada che bisognerà praticare e analizzare, anche perché presenta nella novità di situazioni dettate per l'appunto dalla situazione di emergenza, che tocca non solo la fisicità delle persone, ma la loro stessa dignità esistenziale.

Una dimensione religiosa in Rete, oltre a fare opportuna attenzione ai particolari tecnico-formali, deve proiettarsi nella prospettiva di una pastorale "nella" comunicazione tecnologica (mediata), che metta al centro la bellezza del dato di fede e riesca a incarnarla nel contesto contemporaneo, caratterizzato appunto dalla presenza e dallo sviluppo dei media digitali, dai fattori della convergenza e dell'interattività.

In questa prospettiva e nei confronti della autonomia delle religioni, la decretazione d'urgenza dovuta al Covid-19, giustificata dalla imprevedibile rilevanza dell'evento, risponde a un modo di attuare la laicità e l'autonomia

---

[20] Le tre parti di cui si compone ("indicazioni pratiche", "attenzioni di regia", "glossario social") hanno un doppio merito: quello di indicare precise metodologie di lavoro e quello di stimolare alla formazione in questo ambito, sperando che venga utilizzato come incentivo a conoscere ed interpretare i codici identitari della cultura digitale. gli pone alle autorità ecclesiastiche problemi circa la nuova evangelizzazione.

[21] Giorgio Pino, *Conflitto e bilanciamento tra diritti fondamentali. Una mappa dei problemi*, in *Etica & Politica*, 1/2006, p. 2.

[22] *Ibidem*.

dello Stato[23].

Da questo punto di vista, la nota del Dipartimento per le Libertà Civili e l'Immigrazione, Direzione Centrale degli Affari dei Culti, del 27 marzo 2020, offre un'opportuna interpretazione autentica dei DPCM presidenziali, che poi si sono succeduti nel corso del tempo, chiarendo, ad esempio, come le "«celebrazioni (…) non sono in sé vietate, ma possono continuare a svolgersi senza la partecipazione del popolo, proprio per evitare raggruppamenti che potrebbero diventare potenziali occasioni di contagio»[24].

La *ratio* degli interventi governativi, il loro oggetto diretto, ribadito nella medesima nota –non è la limitazione delle libertà (tra cui il diritto di libertà religiosa) ma "esclusivamente" la "tutela della salute pubblica", minacciata non dalla esperienza religiosa in sé ma da una delle più tipiche modalità (quella collettiva) in cui essa può prendere forma. Volendosi evitare gli assembramenti, non deve sorprendere che le chiese siano state associate ad altri luoghi di pubblica riunione.

Tuttavia, mentre i fruitori di altre attività (pub, sale da ballo, sale da gioco, ecc.) devono rinunciare ad "ogni attività" (art. 1, lett. g, DPCM dell'8 marzo), medesimo DPCM a tutela della libertà religiosa riserva un punto (lett. i), che dispone per le chiese la possibilità di consentire l'accesso individuale ai fedeli, pur proibendo le pubbliche celebrazioni.

Per arrivare al DPCM del 17 maggio 2020 in cui, dopo aver elencato all'art.1 quali sono le misure urgenti di contenimento del contagio sull'intero territorio nazionale, al punto n) dispone che «l'accesso ai luoghi di culto avviene con misure organizzative tali da evitare assembramenti di persone, te-

---

[23] È stato detto che «Il virus colpisce senza distinzioni, nel pieno rispetto del principio di uguaglianza, senza discriminazioni. Le misure governative rincorrono il virus nella stessa direzione: corrono per fermare il movimento, la circolazione e la riunione, in qualunque modo motivata.

I decreti non chiudono le chiese, ma sospendono solamente le cerimonie "civili e religiose", intese letteralmente come tutte quelle manifestazioni (sacre o profane) che si svolgono secondo un proprio programma o secondo un rito prestabilito e che prevede la partecipazione di un pubblico». Alessandro Ferrari, *Covid-19 e libertà religiosa*, in www.*settimananews.it*, 2020, p. 3.

[24] Viene evidenziato nella nota del Dipartimento come «salvo eventuale autonoma diversa decisione dell'autorità ecclesiastica, non è prevista la chiusura delle chiese. È evidente quindi che l'apertura delle chiese non può precludere alla preghiera dei fedeli, purché evidentemente con modalità tali da assicurare adeguate forme di prevenzione da eventuali contagi: l'accesso, conformemente alla normativa vigente, deve essere consentito solo ad un numero limitato di fedeli, garantendo le distanze minime tra loro ed evitando qualsiasi forma di assembramento o raggruppamento di persone. Al riguardo, sulla base del parere appositamente richiesto al Dipartimento della pubblica sicurezza, al fine di limitare gli spostamenti dalla propria abitazione, è necessario che l'accesso alla chiesa avvenga solo in occasione di spostamenti determinati da "comprovate esigenze lavorative", ovvero per "situazioni di necessità" e che la chiesa sia situata lungo il percorso, di modo che, in caso di controllo da parte delle Forze di polizia , possa esibirsi la prescritta autocertificazione o rendere dichiarazione in ordine alla sussistenza di tali specifici motivi».

nendo conto delle dimensioni e delle caratteristiche dei luoghi, e tali da garantire ai frequentatori la possibilità di rispettare la distanza tra loro di almeno un metro»; invece, all'Allegato 1 vengono stabilite una serie di misure necessarie da rispettare in linea con la normativa sanitaria e le misure di contenimento e gestione dell'emergenza epidemiologica[25].

Certo si tratta di un'apertura sofferta, limitante, perché le condizioni per poterne giovare tendono ad escludere in radice ogni riunione, limitando la comunione materiale.

Gli articoli della Costituzione italiana su cui poggia questa decisione sono il 32 (tutela della salute) e il 19 (tutela della libertà religiosa). In effetti, sono sospese le forme assembleari dei riti di tutte le confessioni religiose e ciò appartiene all'ordine proprio dello Stato, al quale spetta il bilanciamento dei beni costituzionali, come la salute e il sentimento religioso.

L'applicazione di questi principi non avviene mai in maniera automatica all'interno di ogni contesto sociale; difatti, si compongono in maniera diversificata fra di loro, creando, alcune volte, situazioni che possono apparire conflittuali e contraddittorie. Il diritto alla salute si interfaccia, si integra, entra in contatto con il diritto alla vita, il diritto alla *privacy,* il diritto ad essere adeguatamente informati,

Il problema del garantismo ovvero di tutte le garanzie offerte dalla presenza dello Stato quando è coinvolto nell'applicazione della tutela della salute, deve essere considerato nella prospettiva di un obbligo corrispondente alla tutela di un diritto fondamentale della persona umana.

I principi fondamentali che sono alla base della nostra Carta costituzionale tra cui il diritto di uguaglianza (l'art. 3), il diritto allo studio (art. 34), il diritto alla salute (art. 32), il diritto all'impresa (art. 41), sono stati intaccati nella loro globalità? Nei vari DPCM si è riuscito a mantenere un bilanciamento dei diritti fondamentali che nella nostra Costituzione rivestono una posizione paritaria?

Sicuramente costituiscono diritti fondamentali del cittadino che devono essere protetti anche attraverso una forma d'ingerenza dello Stato nell'esercizio e nel nome di un diritto fondamentale quale quello della salute. Questa intromissione comporta delle restrizioni o eccessi di potere, non può non essere valutata con favore in quanto risulta preordinata alla migliore realizzazione e tutela del diritto alla salute.

L'esigenza di proteggere un diritto fondamentale, quale quello della salute,

---

[25] L'Allegato 1 si divide in tre sezioni: "Accesso ai luoghi di culto in occasione di "celebrazioni liturgiche", "Igienizzazione dei luoghi e degli oggetti", "Attenzioni da osservare nelle celebrazioni liturgiche", "Adeguata comunicazione", "Altri suggerimenti".

rende possibile l'intromissione dello Stato in un campo di esclusiva pertinenza dell'espressione della personalità dei cittadini?

La salute dell'uomo comprende non solo la sua dimensione individuale, ma anche quella relazionale e sociale? Collocare la persona in senso ampio in un determinato contesto ambientale induce a dover considerare la protezione della salute anch'esso in senso ampio, sempre garantito e protetto dall'art. 32 della Cost[26].

Il virus mette alla prova sia gli ordini degli Stati che quelli delle Chiese e delle religioni, nonché il loro reciproco rapporto, spingendo a rivedere modelli di organizzazione e di sviluppo consolidati[27].

[26] Contestualizzando, possiamo affermare che è minacciata la salute di tutti i cittadini, cattolici e non cattolici, così, allo stesso tempo, esce limitata il diritto di libertà religiosa di tutti, cattolici e non. «Del resto, in relazione ad una dimensione tanto essenziale del diritto di libertà religiosa, il Concordato tra Stato e Chiesa cattolica, così come anche le intese con le confessioni religiose diverse dalla cattolica, non possono aggiungere nulla a quanto la Costituzione già garantisce.». Alessandro Ferrari, *op. cit.,* p. 6.

[27] Il 12 marzo 2020 la Presidenza della CEI ha aderito, con senso di responsabilità, alla decisione di interruzione delle celebrazioni liturgiche nelle chiese per impedire gli assembramenti; questo suo atteggiamento è stato visto come una presa d'atto di decisioni, in questo senso unilaterali, notificate dal Presidente del Consiglio il mercoledì precedente. Si può affermare che si sia verificato una sorta di *vulnus* dello spirito del Concordato, perché la parte cattolica ha realizzato una forma di una cooperazione passiva, rinunciando all'Accordo del 1984. Forse l'urgenza del momento e la necessità di adottare con immediatezza provvedimenti quanto mai necessari non ha consentito di "ragionare" nello spirito dell'Accordo; non v'è dubbio che sarebbe stato più opportuno attivare un tavolo di trattativa non per decidere se chiudere oppure no le chiese al pubblico, ma per individuare i problemi che ne derivavano.

La tutela delle minoranze religiose in Iraq a quindici anni dalla nuova Costituzione

The protection of religious minorities in Iraq fifteen years after the new Constitution

Stefano Testa Bappenheim

Riassunto

Quindici anni or sono, ossia ben prima delle c.d. "primavere arabe", l'Iraq, a seguito delle note vicende politico-militari, si dotava d'una nuova Costituzione, che proclama l'Islam religione di Stato e pone la Sharia come una delle fonti della legislazione, con l'ovvia conseguenza che nessuna legge ordinaria possa contraddire non già (solo) la Costituzione in se ipsa, ma (anche) i principî del diritto islamico, che sono quindi principî supercostituzionali di origine divina; parallelamente, però, sempre la Costituzione prevede un gran numero di norme, talvolta anche molto dettagliate, sulla garanzia della libertà religiosa per le minoranze non musulmane, ciò che sembra essere fenotipo d'un sincero tentativo di trovare un punto d'equilibrio molto avanzato.

Parole chiave

Iraq, Costituzione irachena, libertà religiosa, Sharia

Abstract

Fifteen years ago, before the so-called "Arab springs", Iraq, following the political-military events, adopted a new Constitution, which proclaims Islam the State religion and places Sharia as one of the sources of legislation, with the obvious consequence that no ordinary law can contradict not (only) the Constitution in se ipsa, but (also) the principles of Islamic law, which are therefore super-constitutional principles of divine origin; at the same time, however, the Constitution always provides a large number of rules, sometimes even very detailed, on the guarantee of religious freedom for non-Muslim minorities, what seems to be a phenotype of a sincere attempt to find a very advanced point of balance.

Key words

Iraq, Iraqi Constitution, religious freedom, Sharia

Sommario: 1. *De qua agitur* – 2. *La Costituzione irachena* – 3. *L'Islam religione di Stato e la Sharia fonte della legislazione* – 4. *La tutela delle minoranza religiose* – 5. *Conclusioni*

1. De qua agitur

Il recente annuncio della visita di Papa Francesco in Iraq[1], importante *in se ipso* e che corona un irrealizzato desiderio di Giovanni Paolo II[2], induce e suggerisce, a quindici anni dall'avvento della nuova Costituzione irachena, qualche approfondimento sulla libertà religiosa, la "madre di tutte le libertà"[3], vieppiù se riferita alle minoranze, nell'ambito normativo-costituzionale[4] d'un Paese ove, accanto ad una larghissima maggioranza musulmana, troviamo varie altre comunità religiose[5] che, seppur numericamente non amplissime[6], hanno una notevole importanza, non solo storica[7].

In generale, il presupposto che la protezione delle minoranze religiose e la tolleranza religiosa sia un *ubi consistam* della protezione dei diritti umani in ottica moderna inizia con la Pace di Augusta, del 1555, cui seguirono altri trattati bilaterali e multilaterali, come il trattato del 1615 fra l'Imperatore Mattia d'Asburgo ed il Sultano Ahmet I, la Pace di Westfalia, nel 1648, la Pace di Oliva del 1660 fra Polonia e Sacro Romano Impero, Svezia e Brandeburgo, il trattato di Vienna del 1815, *etc*.

La Pace di Augusta del 1555 è considerata il primo scritto giuridico sulla

---

[1] https://press.vatican.va/content/salastampa/it/bollettino/pubblico/2020/12/07/0643/01506.html

[2] Giovanni Battista Re, *Nella terra di Abramo. Un viaggio mancato di Giovanni Paolo II*, in *Oss. Rom.*, 14-15 febbrajo 2017.

[3] Pierluigi Consorti, *Diritto e religione, Basi e prospettive,* Laterza, Roma-Bari, 2020, p. 38 ss.; Maria d'Arienzo, *Le sfide della multiculturalità e la dimensione religiosa*, in AA.VV., *Diritto e pluralismo culturale. I mille volti della convivenza*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2015, p. 45 ss

[4] Mauro Mazza, *L'evoluzione costituzionale del nuovo Iraq,* in *DPCE,* 2005, p. 1750 ss.

[5] V. Fernando Filoni, *La chiesa in Iraq. Storia, sviluppo e missione dagli inizi ai nostri giorni*, LEV, Città del Vaticano, 2015; Herman Teule, *Les Assyro-Chaldéens. Chrétiens d'Irak, d'Iran et de Turquie*, Brepols, Turnhout, 2008; Mar Aprem, *The History of the Assyrian Church of the East in the Twentieth Century*, SEERI, Kottayam, 2003; William Ainger Wigram, *An Introduction to the History of the Assyrian Church or the Church of the Sassanid Persian Empire 100-640 A.D., Soc. Prom. Christ. Know.,* London, 1910; Paul Bedjan, *Acta Martyrum et Sanctorum Syriace,* Harrassowitz, Leipzig, 1968; Sebastian Brock, *The 'Nestorian' Church: a lamentable Misnomer*, in Jerry Coakley, Ken Parry (a cura di), *The Church of the East: Life and Thought,* MUP, Manchester, 1996, p. 23 ss.; Charles Aaron Frazee, *Catholics and Sultans. The Church and the Ottoman Empire, 1453-1923,* Cambridge University Press, Cambridge,1983; Yusuf Habbi, *Christians in Iraq*, in Andrea Pacini (a cura di), *Christian Communities in the Arab Middle East. The Challenge of the Future*, Clarendon Press, Oxford, 1998, p. 294 ss.; Nissim Rejwan, *The Jews of Iraq. 3000 Years of History and Culture*, Routledge, London, 1985; Claire Lefort, *Les Sabéens-Mandéens: premiers baptistes, derniers gnostiques*, Éditions du Cygne, Paris, 2017; Kevit Thomas Bladel, *From Sasanian Mandaeans to Sabians of the marsches*, Brill, Boston – Leiden, 2017; Ethel Stefana Drower, *The Mandaeans of the Iraq and Iran: their cults, customs, magic, legends and folklore*, Brill, Leiden, 1962; Hugh Adamson, Phillip Hainsworth, *Historical dictionary of the Baha'i Faith*, Lanham, New York, 1998.

[6] https://www.state.gov/reports/2019-report-on-international-religious-freedom/iraq/

[7] Antoine Fleyfel, *Géopolitique des chrétiens d'Orient*, L'Harmattan, Paris, 2013, p. 47 ss.

tolleranza religiosa, esso riconosce la confessione protestante luterana accanto a quella cattolica, ed inoltre il diritto di cambiare religione[8]; dopo la guerra dei 30 anni si ebbe la Pace di Westfalia, del 1648, che ampliò molto la protezione delle minoranze religiose e la libertà religiosa, e prescrisse una serie di diritti e la parità fra Protestanti e Cattolici; la Pace di Oliva, del 1660, fra Polonia, Sacro Romano Impero, Svezia e Brandeburgo, che garantisce la libertà religiosa ai cattolici polacchi emigrati in Svezia, è forse il primo trattato *expressis verbis* previsto per le minoranze religiose[9]; in seguito queste disposizioni sulla protezione delle minoranze cattoliche vennero riprese ed estese anche in altri trattati, fra cui particolarmente importante è il trattato di Vienna del 1615 fra l'Imperatore Mattia d'Asburgo ed il Sultano Ahmet I, poiché l'Impero ottomano garantiva agli appartenenti alla minoranza religiosa cattolica che vivessero sotto l'autorità della Sublime Porta, per la prima volta, il diritto di costruire chiese e celebrare funzioni religiose; disposizioni simili si trovano poi in trattati successivi, come quello di Karlowitz, del 1699 fra Impero ottomano e Polonia, ed in quello del 1774 con l'Austria, col quale la protezione venne estesa anche agli Ortodossi.

L'Impero ottomano, grazie al sistema dei *millet*, degli statuti personali, riconobbe alle comunità religiose non musulmane il diritto d'esigere tributi, ed anche autonomia nelle loro questioni civili e religiose; con la Rivoluzione americana e poi quella francese, però, inizia una nuova fase di riconoscimento della protezione delle minoranze religiose, come un ampliamento dei principî della libertà religiosa individuale, che l'Impero ottomano sottoscrive con il trattato del 1830 con la Grecia ed il trattato di pace di Parigi del 1856.

Nel Trattato di Berlino del 1878 gli Stati dell'Europa del Sud e l'Impero ottomano s'impegnano a vietare le discriminazioni per motivi religiosi, a garantire la libertà della pubblica pratica religiosa ed a riconoscere alle comunità religiose l'autogestione; v'è poi il trattato di Losanna, del 1923, ancora in vigore, fra Grecia e Turchia, che ha particolare rilievo.

Come risultato della Conferenza di pace di Versailles, dopo la Prima guerra mondiale, nasce la Lega delle Nazioni, il 28 aprile 1919; entrando a farvi parte nel 1932, l'Iraq s'impegna a garantire la protezione delle minoranze cristiane.

La fondazione della Società delle Nazioni fu, per molti Paesi, in particolare quelli con cospicue minoranze religiose, vista come l'inizio d'una nuova fase

---

[8] Martin Heckel, *Der Augsburger Religionsfriede*, in Joachim Gaertner, Erika Godel (a cura di), *Religionsfreiheit und Frieden vom Augsburger Religionsfrieden zum europäischen Verfassungsvertrag,* Peter Lang, Frankfurt a. Main, 2007, p. 13 ss.; Maria d'Arienzo, *The contribution of the reformed thought of the sixteenth century to the hermeneutics of secularism*, in *AGFS*, 2018, p. 697 ss.

[9] V. Émile Haumant, *La Guerre du Nord et la paix d'Oliva, 1655-1660*, Colin, Paris, 1893, p. 265 ss.

di pace e libertà religiosa, ma la Carta della Società delle Nazioni non contiene nessun passo che espressamente protegga le minoranze religiose[10], mentre invece ciò sarà al centro della fondazione delle Nazioni Unite: la dichiarazione generale dei diritti dell'uomo, approvata dall'Assemblea generale dell'ONU nel 1948, contiene tutta una serie di articoli che garantiscono i diritti umani, fra i quali gli articoli sulla libertà religiosa, ed in particolare l'art. 18[11].

2. La Costituzione irachena

Non tutte le precedenti Costituzioni irachene hanno previsto la protezione della libertà religiosa delle minoranze, in alcune, anzi, praticamente non c'era nessuna garanzia normativa per le minoranze religiose: ciò ha portato a far sì che gli appartenenti ad altri gruppi religiosi, diversi dai Musulmani, fossero sottoposti a discriminazioni religiose, sociali ed anche normative[12].

Prima della fondazione dello Stato moderno, l'Iraq era stato per secoli sotto dominazione straniera, quasi 400 anni (dal 1532 al 1917) sotto dominazione ottomana; l'11 marzo 1917 le truppe inglesi avevano liberato Baghdad e sconfitto l'Iraq, da lì iniziò una nuova fase, che andrà fino al 1925, nella quale ci fu praticamente l'assenza di una Costituzione, ed il Paese fu direttamente governato da un rappresentante britannico, le cui decisioni valevano come leggi; bisognerà aspettare il 1920 perché un rappresentante dei Cristiani ed uno degli Ebrei venissero coinvolti in una compagine ministeriale, nel primo governo iracheno del 27 ottobre 1920, sotto la presidenza di Abdel Rahman Al-Gelany, il compito principale di questo Governo era la preparazione d'una bozza di Costituzione, che verrà promulgata poi il 21 marzo 1925.

Questa Costituzione stabiliva che l'Iraq fosse una monarchia parlamentare; specificamente sulle minoranze religiose, poi, l'art. 6 stabiliva il principio d'eguaglianza fra Iracheni, a prescindere da lingua, razza o credo religioso[13], e l'art. 13 fissava l'Islam come religione di Stato, concedeva alle altre confessioni religiose la libertà di praticare i proprî riti secondo le consuetudini irachene, ed *expressis verbis* riconosceva una totale libertà di coscienza e la

---

[10] *https://mjp.univ-perp.fr/traites/sdn1919.htm*; v. Woodrow Wilson, *Woodrow Wilson's case for the League of Nations*, Princeton University Press, Princeton, 1923, p 193 ss.; Lloyd Ambrosius, *Woodrow Wilson and the American diplomatic tradition: the treaty fight in perspective*, Cambridge University Press, Cambridge, 1987, p. 191 ss.

[11] *https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/itn.pdf*.

[12] Pierluigi Consorti, *The reformability of religious law: issues and research questions,* in *Dir. Eccl.*, 2017, p. 529 ss.

[13] https://mjp.univ-perp.fr/constit/iq1925.htm.

libertà di praticare le differenti forme di culto, garantita tutti gli abitanti, a condizione che queste forme di culto non fossero incompatibili con l'ordine pubblico e la moralità pubblica.

Più avanti, poi, gli articoli dal 75 al 79 regolavano i tribunali religiosi, e, riferendoci alle minoranze, precisamente, gli artt. 76 e 78 stabilivano che i tribunali religiosi fossero di due categorie: i tribunali della *Sharia* ed i consigli religiosi delle comunità cristiane e di quella ebraica; l'art. 79 attribuiva loro la competenza su matrimonio, dote, divorzio, separazione, alimenti, testamenti non fatti da notaio pubblico, ad eccezione delle questioni relative alla competenza delle giurisdizioni civili e con esclusione dei membri stranieri della comunità religiosa, comprendendovi però ogni altra fattispecie legata allo statuto personale dei membri delle comunità, sulla base dell'accordo delle parti.

Questa Costituzione fu per Cristiani ed Ebrei iracheni un grosso passo in avanti rispetto alle Costituzioni del periodo ottomano; essa fu modificata due volte, nel luglio 1925 e nell'ottobre 1943, ma in entrambe le occasioni non vennero toccati gli articoli relativi alla libertà religiosa delle minoranze[14].

La Costituzione del 27 luglio 1958, promulgata dopo la rivoluzione del 14 luglio, portò notevoli cambiamenti, *in primis* il passaggio da una forma di governo monarchica ad una repubblicano-parlamentare, col popolo come fonte delle leggi, ma non vi furono grandi cambiamenti per le minoranze religiose: ex art. 4 l'Islam restò religione di Stato, mentre l'art. 12 diceva che la libertà religiosa era assicurata, e che l'organizzazione della libertà di culto sarebbe stata regolata per legge, in modo da assicurarsi che non violasse l'ordine pubblico[15].

La Costituzione del 15 ottobre 2005 è stata approvata con una consultazione popolare generale, ciò che le fornisce una notevole forza e legittimazione[16]; il legislatore costituente si è concentrato soprattutto nel riconoscimento dell'Islam come religione della maggioranza della popolazione irachena e, in quest'ottica, come religione di Stato e fondamento della legislazione; e definisce i principî fondamentali organizzativi dello Stato: democratico, rappresentativo, repubblicano, federale e pluralista; la Costituzione si compone d'un preambolo e di 144 articoli, articolati in sei capitoli: principî fondamentali, diritti e libertà fondamentali, autorità federali, poteri federali, poteri delle regioni e norme finali.

---

[14] Charles Arthur Hooper, *The constitutional Law of Iraq*, Mackenzie & Mackenzie, Baghdad, 1928, p. 52 ss.; Nigel Davidson, *The Constitution of Iraq*, in *J. Comp Leg. Int. L.*, 1925, p. 41 ss.; Raad Al Jidda, *L'élaboration des constitutions irakiennes*, NUP, Nice, 1981, p. 82 ss.

[15] *Ivi,* p. 145 ss.

[16] *http://parliamentiraq.com/manshurat/dastoreng.pdf*; cfr.

3. L'Islam religione di Stato e la Sharia fonte della legislazione

Ex art. 2, comma 1, *in primis*, l'Islam è la religione ufficiale dello Stato e una fonte fondamentale della legislazione, e non potrà venir promulgata nessuna legge che sia contraria ai principî dell'Islam, ai principî della democrazia né ai diritti ed alle libertà fondamentali garantite dalla Costituzione stessa, la quale, comma 2, garantisce l'identità islamica della maggioranza del popolo iracheno e, al contempo, garantisce anche la libertà religiosa dei membri delle altre fedi.

Il diritto islamico si configura come diritto religioso delle indicazioni di Dio per la vita comune degli uomini sulla Terra, ossia *Sharia*[17]; il suo ambito più importante è probabilmente quello relativo alla famiglia, alle successioni, ai beni e quello penale[18], ma abbraccia anche i doveri religiosi, le norme per gli atti di culto, come il pellegrinaggio alla Mecca, *Hajj*, il diritto dei contratti e le norme di diritto bellico[19].

La *Sharia* nel pensiero giuridico islamico ancora oggi non è vista come frutto del pensiero umano, o come creazione dello Stato, ma come epifania divina indipendente da forze umane: poiché Dio è visto come l'unico legislatore, agli uomini fondamentalmente spetta solo il potere di emanare disposizioni applicative della *Sharia*, per attuare nel dettaglio e con precisione la volontà divina sulla Terra.[20]

Il diritto nella vita islamica ha un ruolo centrale, poiché esso è il mezzo più efficace per la costruzione dell'ordine sociale e della vita del popolo islamico; dalla *Sharia* è da distinguere la scienza del diritto islamico, o *fiqh*, parola araba che significa "sapere, comprensione": col nome di *fiqh* viene chiamata l'attività d'applicare le disposizioni della *Sharia* a situazioni concrete, cioè esso è la "interpretazione della volontà di Dio secondo i criterî fondamentali o per così dire dogmatici fissati da Egli stesso", che formano "l'*ubi consistam* del giudizio dell'agire umano"[21].

---

[17] Guido Guidi, *Islam, la comunità dei Musulmani*, Giappichelli, Torino, 2015, posizione kindle n. 410 ss.; Antoine Khair, *Les fondements du pouvoir dans les Constitutions des Pays du monde arabe*, in AA.VV., *Les constitutions des Pays arabes*, Bruylant, Bruxelles, 1999, p. 21 ss.; Fabio Fede, Stefano Testa Bappenheim, *La libertà religiosa nei Paesi islamici,* Editoriale Scientifica, Napoli, 2019, p. 12 ss.

[18] Frédéric-Jerôme Pensier, Karim Guellati, *Le droit musulman*, PUF, Paris, 2000, p. 39 ss.; Said Ramadan, *Das islamische Recht: Theorie und Praxis*, Harrassowitz, Marburg, 1996, p. 91 ss.; Noel James Coulson, *A history of Islamic law*, EUP, Edinburgh, 2006, p. 82 ss.; Stefano Ceccanti, *Religione, diritti e garanzie nei Paesi arabi,* in *qdpe*, 2003, p. 165 ss.

[19] Joseph Maila, Olivier Roy, *L'Islam ou les avatars de l'utopie,* in *Ésprit,* 1987, p. 37 ss.

[20] Yadh Ben Achour, *La construction historique du fait constitutionnel dans les Pays arabes,* in *Rec. AIDC*, 1987, p. 175 ss

[21] Jean Carbonnier, *La réligion, fondement ou droit,* in *APD*, 1993, p. 17 ss.; Wael Hallaq, *Sharia. Theory, Practice, Transformations,* CUP, Cambridge, 2009, p. 63 ss.

Nel diritto islamico vi sono varie fonti di diritto, chiamate le radici del *fiqh*, che hanno una differente rilevanza: *in primis* il Corano, cioè quanto Allah stesso rivelò a Maometto, ed *in secundis* i detti e le azioni del Profeta stesso, la *Sunna*: sono due fonti immutabili, perché, come dice il Corano stesso, "la parola di Dio non può essere cambiata"[22]; vi sono poi altre fonti del diritto, il consenso dei sapienti, o *Igma*, e l'analogia, o *Qiyas*.

Il Corano, secondo la concezione islamica, è stato rivelato nella prima metà del VII secolo a Maometto da Allah, mediante l'Arcangelo Gabriele; esso costituisce quindi letteralmente la Parola di Dio[23], e si compone di 114 Sure, non ordinate in ordine di tempo, ad eccezione della prima Sura, ma sulla base della loro lunghezza, e possono essere distinte fra quelle che vennero rivelate a Maometto quando si trovava ancora alla Mecca, e quelle che gli vennero rivelate quando era a Medina.

Il Corano contiene una serie di disposizioni in ambito di diritto di famiglia, diritto successorio e diritto penale[24], ma nonostante venga posto a fondamento degli ordinamenti statali dei Paesi islamici, quando non sia definito esso stesso la Costituzione[25], esso contiene poche norme direttamente riconducibili all'organizzazione statale, concentrandosi soprattutto su aspetti ed esortazioni morali.

Accanto al Corano, i Musulmani si orientano con i detti e le azioni del Profeta e dei suoi compagni, o *ashab*: questo compone la Sunna, fatta di *hadith* inizialmente tramandati oralmente, e messi per iscritto dopo la morte del Profeta[26].

Un'altra fonte del diritto islamico è il consenso dei sapienti: in senso giuridico significa il consenso degli esperti di diritto di quel periodo dopo la morte del Profeta, relativamente ad una determinata questione giuridica[27], ma, affinché quest'opinione abbia valore vincolante, seppur sempre subordinato a quello delle prime due fonti, è necessaria una totale concordia fra gli esperti di diritto[28], ciò che è evidentemente molto difficile da ottenere, sicché un con-

---

[22] Sunna X, 64.

[23] Baudouin Dupret, *La chari'a est la source de la législation,* in Ahmed Mahiou (a cura di), *L'État de droit dans le monde arabe*, CNRS Éd., Paris, 1997, p. 125 ss.

[24] Silvana Barbirotti, *Sistema arabo-islamico e diritti umani*, in *RIDU*, 2001, p. 416 ss.

[25] Art. 1 della Legge fondamentale dell'Arabia Saudita, https://www.constituteproject.org/constitution/Saudi_Arabia_2005.pdf.

[26] Sabrina Mervin, *Histoire de l'islam: fondements et doctrines*, Flammarion, Paris, 2010, p. 56 ss.

[27] Abdur Rahman Doi, *Shari'ah, the Islamic Law*, Ha Ta Publishing, London, 1997, p. 64 ss.

[28] Wael Hallaq, *A History of Islamic legal theories*, Cambridge University Press, Cambridge, 2005, p. 125 ss.

senso universale di tutte le diverse scuole giuridiche si ha solo su pochissimi punti[29]; infine c'è l'analogia, o *Qiyas*, ma essendovi il pericolo che per mezzo d'un errato procedimento analogico possano venir tratte conclusioni giuridiche errate, essa ha come presupposto il consenso dei sapienti di cui sopra.

Anche nell'ambito delle fonti del diritto, peraltro, va segnalata una distinzione fra Islam sunnita e sciita: accanto a Corano e Sunna, infatti, ritenute concordemente le fonti principali del diritto islamico, le differenze religiose fra questi due gruppi si riflettono anche nell'ambito delle fonti; *in primis*, gli Sciiti restano fedeli al principio fondamentale della discendenza da Maometto come requisito per l'accettazione della sua successione come califfi[30]. Più importante per loro è però il ruolo religioso di direzione della guida della comunità, l'Imam, il cui insediamento è dal loro punto di vista un dono di Dio[31].

L'Imam è il successore di Ali nel suo ufficio e nelle sue conoscenze religiose, che secondo l'opinione sciita gli sono state trasmesse grazie ad una particolare iniziazione mediante il Profeta Maometto e grazie ad una particolare illuminazione da parte di Dio[32]; ne consegue che l'Imam praticamente è l'unica guida legittima della comunità islamica ed è pressoché infallibile, sul piano teologico e su quello morale[33], e perciò gli Sciiti riconoscono il consenso come fonte di diritto solo se condiviso anche da un Imam, poiché solo questi è in grado, in quanto divinamente ispirato e pressoché infallibile, d'interpretare la *Sharia* correttamente[34].

Lo stesso discorso vale per il Corano: anche qui gli Sciiti riconoscono come sola autorità capace d'interpretarlo correttamente un Imam, perciò un *hadith* è considerato valido solo se è condiviso da un Imam[35]; gli Sciiti, infine, riconoscono come quarta fonte del diritto non l'analogia, bensì la logica, o *aql*[36]; accanto agli *hadith* del Profeta, inoltre, considerano parte integrante della Sunna anche gli *hadith* del loro Imam e li pongono in continuità con la

---

[29] Aiman Negm, *Die Rechtsquellen des islamischen Rechts*, MUV, Mannheim, 2003, p. 216 ss.

[30] Paul Wittek, *Islam und Kalifat*, in *AfSWuSP*, 1925, p. 389 ss.; Thomas Walker Arnold, *The Caliphate*, Clarendon press, Oxford, 1924, p. 189 ss.

[31] Chafik Chehata, *La religion et les fondements du droit en Islam*, in *Arch. Phil. Dr.*, 1973, p. 22 ss.

[32] Monika Tworuschka, *Grundwissen Islam, Religion, Politik, Gesellschaft*, Aschendorff, Münster, 2017, p. 40 ss.

[33] Adel Theodor Khoury, voce *Imam*, in Adel Theodor Khoury, Ludwig Hagemann, Peter Heine, *Islam-Lexikon*, Herder, Freiburg i.Br., 1991.

[34] Werner Ende, *Der schiitische Islam*, in Werner Ende, Udo Steinbach (a cura di), *Der Islam in der Gegenwart*, BPB, München, 2004, p. 70 ss.

[35] Isam Kamel Salem, *Islam und Völkerrecht, das Völkerrecht in der islamischen Weltanschauung*, ExP, Berlin, 2009, p. 53 ss.

[36] Monika Tworuschka, *Grundwissen Islam, Religion, Politik, Gesellschaft*, *cit.*, p. 130 ss.

rivelazione trasmessa dal Profeta[37]; alla morte di Maometto, poi, nacquero varie scuole giuridiche interpretative differenti[38].

4. La tutela delle minoranze religiose

L'art. 2 garantisce anche la libertà religiosa dei membri delle altre fedi, e l'art. 3 definisce l'Iraq come un Paese multireligioso e multiconfessionale, sottolineandone però al contempo l'appartenenza al mondo islamico; ex art. 10, comunque, lo Stato riconosce i luoghi santi di tutte le confessioni religiose presenti in Iraq, non solo quelli islamici.

Subito all'inizio del capitolo primo del titolo secondo, poi, l'art. 14 stabilisce l'uguaglianza di tutti i cittadini di fronte alla legge, senza discriminazioni nemmeno su base religiosa, ed all'art. 29 lo Stato s'impegna a proteggere i valori religiosi e morali; al capitolo secondo, dedicato alle libertà fondamentali, troviamo l'art. 37 comma 2 che vieta la coercizione religiosa; l'autonomia normativa, con giurisdizioni religiose specifiche per il diritto di famiglia, è riconosciuta dall'art. 41, ed i due articoli successivi definiscono il perimetro della libertà religiosa: ex art. 42, infatti, tutti hanno diritto alla libertà di coscienza e di fede religiosa, e, ex art. 43, comma 1, i fedeli di tutti le religioni e confessioni sono liberi di praticare i proprî riti religiosi, libertà espressamente estesa ai riti husseiniti, e di fondare enti ecclesiastici e fondazioni pie[39] (*waqf*), di gestire i proprî affari e le proprie istituzioni religiose, con l'unico limite della legge, e, comma 2, lo Stato s'impegna *expressis verbis* a garantire la libertà di culto e la protezione dei luoghi di culto.

L'art. 46 vieta poi di circoscrivere limitare la pratica della libertà religiosa (insieme agli altri diritti e libertà fondamentali elencati in questo secondo capitolo del titolo secondo), salvo che per legge o sulla base di una legge, e comunque, anche in questo caso, la limitazione non potrà violare l'essenza del diritto o della libertà fondamentale.

---

[37] Alexandra Petersohn, *Islamisches Menschenrechtsverständnis*, UBV, Bonn, 1999, p. 16 ss.

[38] Abdu 'R-Rahim, *I principi della giurisprudenza musulmana secondo le scuole hanafita, malekita, sciafeita e hanbalita*, CEI, Roma,1912, p. 108 ss.; Chafik Chehata, *L'Equité en tant que source du droit Hanafite*, in *Studia Islamica*, 1966, p. 123 ss.; Mohammed Abu Zahrai, *L'Imam Aboû Hanifa, sa vie et son époque, ses opinions et son fiqh,* Al Qalam, Paris, 2010, p. 199 ss.; Assem Hefny, Hans-Georg Ebert (a cura di), *Islamisches Zivilrecht der hanafitischen Lehre*, Peter Lang, Frankfurt a. Main, 2013, p. 51 ss.; Guy Burak, *The second formation of Islamic Law, the Hanafi School in the early modern Ottoman Empire*, Cambridge University Press, Cambridge-New York, 2015, p. 42 ss.

[39] V. Jean-Pierre Schouppe, voce *Carga de causas pías*, in *Diccionario General de Derecho Canónico,* 1, Aranzadi – Thomson Reuters, Pamplona 2012, p. 857 ss.

Sebbene il legislatore costituente abbia chiarito in modo dettagliato i diritti fondamentali, ed abbia anche più volte ribadito che i diritti fondamentali siano comunque da considerare entro i limiti dell'ordine pubblico o delle limitazioni previste per legge, è necessario ricordare che l'Iraq si proclama Stato islamico e parte del mondo islamico, quindi questi diritti sono sempre da inquadrare nella prospettiva del diritto islamico, dato che ex art. 3 Cost. l'Iraq è un Paese islamico che fa parte del mondo islamico; ciò si vede chiaramente ex art. 2 Cost., che vieta di promulgare leggi contrarie non solo all'ordine pubblico, ma anche al diritto islamico; nell'art. 92 Cost., poi, relativo alla Corte Suprema, viene stabilito, al comma 2, che i giudici suoi componenti debbano essere esperti in diritto e giurisprudenza islamica.

L'art. 49 esclude discriminazioni religiose relativamente alla possibilità d'essere eletto deputato (l'art. 68 fa lo stesso con i candidati alla Presidenza della Repubblica e l'art. 77 con il Primo Ministro ed i Ministri), ma l'art. 50 impone ai deputati eletti (e l'art. 71 al Presidente della Repubblica, e l'art. 79 al Primo Ministro ed ai Ministri) non solo di prestare giuramento, ma anche di farlo secondo una formula che cita espressamente un dio, che pure non è precisato: "Giuro in nome di Dio onnipotente d'adempiere alle mie funzioni e responsabilità giuridiche con dedizione ed onestà, […] che Dio sia mio testimone".

I temi in cui le minoranze religiose sono direttamente od indirettamente toccate sono numerosi, come ora vedremo, a partire fin dal preambolo: "In nome di Dio, il Clemente, il Misericordioso, abbiamo onorato il figlio d'Adamo. Noi, il popolo della Mesopotamia, patria degli Apostoli e dei Profeti, luogo di riposo per l'eternità degli imam più santi, […] riconoscendo il diritto di Dio al di sopra di noi, rispondendo all'appello della nostra Patria e dei nostri concittadini, obbedendo alla chiamata dei nostri leader religiosi […] abbiamo deciso d'adottare la presente Costituzione, grazie ai valori ed agli ideali dei messaggi celesti", ed infine sempre nel preambolo il legislatore costituente ha inoltre riconosciuto l'oppressione religiosa contro Sciiti, Curdi, Sunniti e Turcomanni.

L'art. 2 comma 1 della Costituzione stabilisce che l'Islam sia la religione ufficiale di Stato ed una delle fonti principali della legislazione, e che sia vietato promulgare leggi in contrasto con i principî riconosciuti dell'Islam; il comma 2 di questo articolo individua l'Islam come elemento identitario della maggioranza della popolazione irachena, ed al contempo garantisce i diritti di libertà religiosa a tutti gli individui nell'ambito della libertà religiosa e di culto, e ciò pone il principio fondamentale dell'islamizzazione del Paese e delle sue leggi[40].

[40] Haider Ala Hamoudi, *Negotiating in civil conflict: constitutional construction and imperfect bargaining in Iraq*, Chicago University Press, Chicago, 2014, p. 123 ss.

L'art. 3 comma 1 riconosce inoltre che l'Iraq sia uno Stato multireligioso e multiconfessionale, ed al comma 2 precisa ch'esso fa parte del mondo islamico: i legislatori costituenti hanno tenuto presente il fatto che in Iraq non vivessero solo musulmani, ed al contempo sottolineato con chiarezza che i cittadini non musulmani godono d'una posizione di eguaglianza e parità di diritti.

Come già era stato fissato nei diritti fondamentali, l'eguaglianza dei cittadini senza tener conto della loro appartenenza religiosa, la libertà di coscienza, di fede religiosa, come pure l'obbligo statale di conservazione degli edifici di culto e la libertà della pratica religiosa sono garantiti ex artt. 3, 10, 14 e 42 della Costituzione.

Ex art. 37 Cost., la libertà individuale viene assicurata come diritto fondamentale di tutti i cittadini, come pure espressamente previsto il divieto di qualsiasi tipo di subordinazione mediante obblighi religiosi; l'art. 41 prevede che ogni cittadino iracheno abbia il diritto autogestire le proprie questioni in materia di diritto di famiglia e di status personale sulla base della propria confessione religiosa; in qualche misura problematico è l'art. 92 Cost., nel quale si prevede che la Corte costituzionale abbia giudici competenti di diritto islamico: se può in qualche misura essere compreso questo requisito, dato che l'Islam è la religione di Stato e, soprattutto, ex art. 2 comma 1 l'Islam è una fonte principale della legislazione, e, sempre art. 2 comma 1 lett. a, nessuna legge può essere promulgata se contraria ai principî dell'Islam, tuttavia notiamo come non sia richiesta, per i giudici costituzionali, la competenza in nessun altro diritto confessionale delle varie religioni presenti in Iraq[41].

Un primo fenotipo di protezione delle minoranze religiose si ha ex art. 2 comma 1 lett. b, il principio democratico: l'art. 2 comma 1 lett. b dice: "Non può essere promulgata nessuna legge che sia in contrasto col principio di democrazia", ossia come principio fondamentale del sistema statale il legislatore costituente ha posto il principio della democrazia rappresentativa, che dev'essere osservato da tutti gli organi dello Stato in questo senso: la sovranità appartiene al popolo, il popolo è titolare della sovranità e della sua legalità, come specificato ex art. 5 ("*The law is sovereign. The people are the source of authority and legitimacy, which they shall exercise in a direct, general, secret ballot and through their constitutional institutions*"), da cui discende che i tribunali pronunzino le sentenze ed il Parlamento legiferi in nome del popolo, ex art.128 ("*The laws and judicial judgments shall be issued in the name of the people*")[42].

---

[41] Cfr. Bertrand Matheu, Michel Verpeaux, *Contentieux constitutionnel des droits fondamentaux*, LGDJ, Paris, 2002, p. 529 ss.

[42] Ali Al Yaqoobi, *La Constitution irakienne de 2005: la diversite´ reconnue et assumée*, EUE, Saarbru¨cken, 2012, p. 62 ss.

L'esercizio della sovranità da parte del popolo mediante generali, dirette, libere e segrete elezioni, è prevista dall'art. 5, e dà luogo ad una rappresentatività del Parlamento sulla base dell'art. 49 comma 1 ("*The representation of all components of the people shall be upheld in it*").

La protezione delle minoranze religiose si ha, *in secundis*, anche sulla base dell'articolo 2 comma 1 lett. c, sulla base dell'intangibilità dei diritti e libertà fondamentali enunciate dalla Costituzione stessa ("*No law may be enacted that contradicts the rights and basic freedoms stipulated in this Constitution*"): questa disposizione, peraltro, viene rinforzata dall'art. 126 comma 2, secondo il quale i principî fondamentali di cui parla l'art. 2, e in generale tutti quelli contenuti nel titolo II della Costituzione, non possono essere modificati che dopo due legislature successive, e con l'approvazione dei parlamentari a maggioranza dei due terzi prima, del popolo con referendum poi, e la ratifica del Presidente della Repubblica entro una settimana ("*The fundamental principles mentioned in Section One and the rights and liberties mentioned in Section Two of the Constitution may not be amended except after two successive electoral terms, with the approval of two-thirds of the members of the Council of Representatives, the approval of the people in a general referendum, and the ratification by the President of the Republic within seven days*")[43].

Una terza protezione delle minoranze religiose si ha mediante la garanzia della libertà religiosa e di culto ex art. 2 comma 2 Cost. ("*This Constitution guarantees the Islamic identity of the majority of the Iraqi people and guarantees the full religious rights to freedom of religious belief and practice of all individuals such as Christians, Yazidis, and Mandean Sabeans*"): con il riconoscimento della libertà religiosa e del diritto di ogni individuo alla libertà di culto, infatti, alcuni Autori sottolineano come il legislatore costituente abbia garantito doppiamente alle minoranze religiose questi diritti, la prima volta come diritto delle minoranze religiose *tout court*, e la seconda come diritto fondamentale di tutti i cittadini, e specificamente per i Cristiani[44], gli Yazidi ed i Mandeani Sabeani.

È ora evidente che la garanzia della libertà religiosa per i cittadini non

---

[43] Andrew Arato, *Constitution making under occupation: the politics of imposed revolution in Iraq*, Columbia University Press, New York, 2009, p. 208 ss.

[44] Cfr. Juan Ignacio Arrieta, *Gli ordinariati per i fedeli orientali. Profili istituzionali di una struttura inter-rituale personale*, in Elmar Güthoff, Stephan Haering (a cura di), *Ius quia iustum: Festschrift für Helmuth Pree zum 65. Geburtstag*, Duncker & Humblot, Berlin, 2015, p. 265 ss.; Orazio Condorelli, *Coesistenza di comunità di rito diverso nel medesimo territorio: principî canonici e frammenti di esperienze*, in *Folia Canonica*, 2005, p.7 ss.; Luis Navarro, *Principio territorial y principio personal. El modelo del Derecho Canònico*, in Montserrat Gas Aixendri, Francisca Pérez-Madrid (a cura di) *La governanza de la diversidad religiosa. Personalidad y territorialidad en las sociedades multiculturales*, Aranzadi, Cizur Menor, 2013, p. 407 ss.

musulmani è limitata nell'ambito della libertà di credo e di culto; inoltre l'Islam è religione di Stato ed il diritto islamico sono una delle fonti principali della legislazione dello Stato; ne deriva che il cuore della libertà religiosa e della libertà di culto sono limitate a ciò che non sia in contrasto col diritto islamico: secondo la Costituzione irachena si intende per libertà religiosa il fatto che i cittadini non musulmani abbiano il diritto di restare fedeli alla fede dei loro genitori o di convertirsi all'Islam.

La libertà di culto per i cittadini non musulmani in questo caso significa poter pregare in pubblico, osservare il digiuno, recarsi in luoghi ed edifici di culto, e studiare le proprie dottrine religiose a scuola; vi sono alcune fattispecie che non sono coperte da questa libertà religiosa e di culto, e cioè: il diritto all'apostasia, ex art. 2 comma 1 a, è assolutamente vietato, nel caso in cui riguardasse il desiderio d'un musulmano di convertirsi ad un'altra religione, *in secundis*, poi, il diritto alle missioni religiose per i non musulmani oltrepassa la protezione per le minoranze religiose prevista ex art. 2 comma 2, e violerebbe la disposizione dell'art. 2 comma 1 e comma 1 lett. a, perché il dispiegamento di questo diritto avrebbe come corollario logico non solo ammettere, ma addirittura favorire la possibilità di conversione di un musulmano ad altra religione, e dunque non è possibile[45].

Mentre i Cristiani, Yazidi e Mandeani Sabeani, sono *expressis verbis* citati dall'art. 2 comma 2, il legislatore costituente ha dimenticato di citare gli Ebrei ed i Baha'i fra le minoranze religiose riconosciute, ciò significa che il legislatore non ha voluto riconoscere a queste due confessioni religiose una protezione espressa *ex lege*; l'Ebraismo è riconosciuto nel diritto islamico, per cui la sua mancata citazione non avrebbe grosse conseguenza giuridiche, dato che il diritto islamico, ex art. 2 comma 1, è una delle fonti della legislazione.

Ci si chiede se allora i Baha'i siano protetti dall'art. 2 comma 2: secondo la dottrina la risposta è no, dato che i Baha'i sono considerati, secondo un'interpretazione prevalente del diritto islamico, come una setta derivante sì, ma ormai scismatica, dall'Islam[46].

Sebbene l'art. 2 comma 2 non garantisca espressamente nessuna protezione stabile per la libertà religiosa e la libertà di culto per le minoranze religiose, il riconoscimento nominativo di alcune di esse, come gli Yazidi ed i Sabeani Mandeani, per la prima volta nella storia costituzionale dell'Iraq, è molto positivo; così sono state riconosciute come facenti parte della popolazione

---

[45] Regina Spöttl, *Zur Lage der Religionsfreiheit in den Staaten des Nahen Ostens und des Maghreb*, in *JMR*, 2008, p. 166 ss.

[46] Katharina Knüppel, *Religionsfreiheit und Apostasie in islamisch geprägten Staaten*, Peter Lang, Frankfurt a. Main, 2010, p. 121 ss.

irachena, e così pure i loro ulteriori diritti, come il diritto all'autogestione nelle comunità e zone in cui esse siano la maggioranza della popolazione, ex art. 125 ("*This Constitution shall guarantee the administrative, political, cultural, and educational rights of the various nationalities, such as Turkomen, Chaldeans, Assyrians, and all other constituents, and this shall be regulated by law*").

Un'altra garanzia per le minoranze religiose emerge dall'art. 18 comma 3/a: il legislatore costituente ha definito la cittadinanza ex art. 18 comma 1 come elemento identitario dei cittadini e fondamento della loro appartenenza alla comunità nazionale: ogni iracheno ha il diritto alla cittadinanza, inoltre secondo le disposizioni dell'art. 18 comma 2, è iracheno chiunque sia nato da una madre irachena o da un padre iracheno[47].

La disposizione dell'art. 18 comma 3/a è però di particolare significato relativamente ad una precisa minoranza religiosa, ossia quella degli Ebrei iracheni: la popolazione ebraica fin dall'epoca babilonese costituisce una parte attiva ed essenziale del popolo iracheno; dopo la fondazione dello Stato d'Israele, nel 1948, gli Ebrei in Iraq iniziarono ad essere sottoposti ad una certa serie di pressioni, con le prime leggi discriminatorie antiebraiche, la n. 1/1950 e la legge 12/1951, e con ulteriori misure discriminatorie nel 1963 e nel 1967, cosicché molti Ebrei iracheni abbandonarono il Paese.

L'art. 18 comma 3/a in combinato disposto con l'art. 2, stabilisce oggi che chi sia nato da una madre irachena o da un padre iracheno è iracheno, e come tale può rivendicare in qualsiasi momento la cittadinanza irachena, vieppiù considerando che l'Iraq consente ai proprî cittadini di avere anche altre cittadinanze, ex art. 18 comma 4 ("*An Iraqi may have multiple citizenships. Everyone who assumes a senior, security or sovereign position must abandon any other acquired citizenship. This shall be regulated by law*")[48].

Una quarta forma di protezione della libertà religiosa delle minoranze trova fenotipo nell'art. 41, che è l'odierno ancoraggio costituzionale per quello che venne fondato nel 1920 come Ministero per le fondazioni islamiche, ossia, come anche in altri Paesi islamici, chiamato ad occuparsi delle fondazioni pie create da cittadini per i bisognosi e per la costruzione e la manutenzione di moschee, ospedali, scuole, mettendo a disposizione capitali e beni che non possono venir tassati, commercializzati, venduti, comprati o regalati[49].

---

[47] V. Reidar Visser, *Ethnicité, fédéralisme et l'idée d'une citoyenneté confessionnelle en Irak: examen critique*, in *Rev. Int. Cr. R.,* 2007, p. 809 ss.

[48] V. Khair Al Dine Obbed Al Amine, *La loi sur la nationalité irakienne vis-à-vis de la loi française,* EUE, Saarbrücken, 2019, p. 16 ss.

[49] Haimo Schack, *Religion und internationales Privatrecht*, in Rainer Hofmann (a cura di),

Abolito nel 1929, rinato nel 1965, nuovamente abrogato nel 2003 ed infine rinato nel 2005, sulla base dell'art. 41 Cost., esso è però oggi diviso in tre autonome sezioni: per gli Sciiti, per i Sunniti e per i Cristiani, sicché forse, benché il nome sia rimasto il medesimo, si potrebbe più correttamente chiamare Ministero per gli enti ecclesiastici[50].

L'ultima, se vogliamo, forma di tutela della libertà religiosa delle minoranze, ex art. 44, particolarmente riferita agli Ebrei, garantisce il diritto dei cittadini alla libertà di movimento all'interno ed all'esterno dello Stato e la libertà di ogni iracheno che vivesse all'estero di tornare (comma 1: "*Each Iraqi has freedom of movement, travel, and residence inside and outside Iraq*", comma 2: "*No Iraqi may be exiled, displaced, or deprived from returning to the homeland*"); inoltre, ex art. 23 comma 3 lett. a, un cittadino iracheno ha il diritto di avere proprietà ovunque all'interno del territorio nazionale ("*Every Iraqi shall have the right to own property anywhere in Iraq. No others may possess immovable assets, except as exempted by law*"), sicché dal combinato disposto di tutte queste norme costituzionali consegue, per quanto riguardi la questione della tutela della libertà delle minoranze, che gli Ebrei iracheni hanno diritto a riavere la propria cittadinanza o ad acquisirla, essi hanno il diritto di ritornare in Iraq ed ivi di godere delle stesse libertà di tutti gli altri cittadini, compreso quella di stabilirsi dove volessero nel Paese, e, eventualmente, avrebbero anche il diritto all'autogestione ex art. 125 se fossero la maggioranza della popolazione del distretto amministrativo in cui si trovassero ("*This Constitution shall guarantee the administrative, political, cultural, and educational rights of the various nationalities, such as Turkomen, Chaldeans, Assyrians, and all other constituents, and this shall be regulated by law*")[51].

Questo diritto all'autogestione, più precisamente, garantisce alle minoranze anche religiose ("*all other constituents*") l'esercizio dei loro diritti amministrativi, politici e culturali, dato che l'art. 125 rafforza il riconoscimento delle differenti minoranze nazionali ma anche religiose come parti importanti e storicamente rilevanti della storia dell'Iraq[52].

Religion und Minderheitenschutz, Duncker & Humblot, Berlin, 2006, p. 183 ss.

[50] http://sunniaffairs.gov.iq/en

[51] Cfr. Juan Ignacio Arrieta, *Le articolazioni delle istituzioni della Chiesa e i rapporti con le istituzioni politiche*, in *IE*, 2008, p. 13 ss.

[52] Naseef Naeem, *Die neue bundesstaatliche Ordnung des Irak: eine rechtsvergleichende Untersuchung*, Peter Lang, Frankfurt a. Main, 2008, p. 109 ss.

5. Conclusioni

Le condizioni giuridiche per la protezione dei diritti fondamentali comprendono anche la protezione delle minoranze religiose, e soprattutto l'eguaglianza di tutti gli uomini in una società civilizzata che abbia lo scopo di svilupparsi e progredire garantendo ai proprî cittadini di non subire discriminazioni su base (fra le altre) neanche religiosa[53].

Sotto questo profilo, l'Iraq ha una storia particolarmente significativa, ponendosi agli albori della storia della civilizzazione con il Codice di Hammurabi (2123-2081 a.C. circa), conquistatore e legislatore, il cui regno durò quarantatré anni: sigilli ed iscrizioni antichi ce lo dipingono come un re pieno di fuoco e di genio, un vero fulmine di guerra, che schiaccia tutti i ribelli, fa a pezzi i nemici, marcia per montagne inaccessibili, e non perde mai una battaglia; il suo regno è appunto conosciuto per l'unità e la pace, la disciplina, l'ordine e la sicurezza, grazie al suo storico codice di leggi.

Il Codice di Hammurabi, scoperto da una spedizione archeologica francese nel 1902, è inciso su un cilindro di diorite, e si trova ora al Louvre[54]; esso incomincia con complimenti agli déi, ma per il resto mostra uno spirito meravigliosamente laico, massime con riferimento ai diritti delle minoranze religiose: tanto nel preambolo quanto nella conclusione, ed anche in varie leggi, Hammurabi sottolinea il principio dell'eguaglianza di tutti i cittadini e della loro eguaglianza di fronte alla legge; riconosce tutti gli déi in Mesopotamia, permette la costruzione o la ricostruzione dei templi a loro dedicati e ne garantisce il carattere sacro; il codice di Hammurabi valeva in egual modo per tutti, e non prevedeva eccezioni per ragioni religiose; particolarmente rilevante è l'art. 6, per il quale chi avesse rubato qualcosa appartenente ad un tempio, sarebbe stato condannato alla pena di morte, mentre ex art. 8 chi avesse rubato qualcosa appartenente alla città sarebbe stato condannato ad un risarcimento pari a dieci volte il valore del bene rubato, ciò che sembra dimostrare come la proprietà ecclesiastica, quelle che oggi si potrebbero chiamare *res sacrae*, fosse ritenuta più importante delle *res publicae*[55].

Dal punto di vista strettamente normativo-costituzionale, infine, si può dire che la Costituzione dell'Iraq, nonostante sia stata scritta *ex novo* molto di re-

---

[53] V. John McGarry, Brendan O'Leary, *Iraq's Constitution of 2005: liberal consociation as political prescription*, in *Int. J. Cult. Prop.*, 2014, p. 445 ss.

[54] *https://www.louvre.fr/oeuvre-notices/code-de-hammurabi-roi-de-babylone*

[55] V. Jacqueline van den Driessche, *La peine de mort et les chatiments corporels dans le Code d'Hammurabi*, in *Akk*, 1980, p. 1 ss.; Mervyn Richardson, *Hammurabi's laws: text, translation and glossary*, SAP, Sheffield, 2000, passim.

cente, dopo le note vicende belliche e l'intervento internazionale[56], contiene l'autoproclamazione come Stato islamico, l'indicazione dell'Islam come religione di Stato e la *Sharia* come fonte del diritto, tuttavia vi sono anche alcuni elementi aperturisti, che non sono da sottovalutare: *in primis*, una dettagliata ed articolata serie di norme relative alla protezione delle minoranze religiose, alcune nominate *expressis verbis* e titolari di diritti ad hoc, altre non menzionate ma comunque rientranti nelle disposizioni generali; *in secundis*, il Ministero per le fondazioni islamiche che potrebbe forse venir chiamato Ministero per gli enti ecclesiastici *tout court*, essendo oggi articolato in tre dipartimenti, uno dei quali preposto ad occuparsi anche degli enti ecclesiastici cristiani; *in tertiis*, infine, questa tutela delle minoranze religiose si riverbera anche sulle leggi elettorali[57], dalla prima del 2005[58] a quella attuale, la n. 9 del 2020[59], che prevede non solo una quota di seggi parlamentari riservata alle donne, ma anche una riservata ai candidati delle varie fedi religiose di minoranza: se si tratta certamente d'uno Stato islamico, lontanissimo dal concetto di *laïcité*[60], sembra tuttavia che la sua parallela e speculare *islamicité* non sia – stando alla lettera della normativa costituzionale – particolarmente *de combat*, bensì piuttosto *apaisée*[61].

---

[56] Robert Kolb, *L'occupation en Irak depuis 2003 et les pouvoirs du Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies*, in *Rev. Int. Cr. R.,* 2008, p. 29 ss.; Corwin Smidt, *Religion and American Attitudes toward Islam and an Invasion of Iraq,* in *Soc. Rel*., 2005, p. 243 ss.; Ira Chernus, *The War in Iraq and the Academic Study of Religion*, in *J.Am.Ac.Rel*., 2008, p. 844 ss.

[57] Chibli Mallat (a cura di), *Law in Iraq: a document companion*, vol. II, Oxford University Press, Oxford, p. 801 ss.

[58] Matthijs Bogaards, *Iraq's Constitution of 2005: the Case against consociationalism 'light'*, in *Ethnop*., 2019, p. 1 ss.

[59] *https://www.moj.gov.iq/upload/pdf/4603.pdf*.

[60] Maria Gabriella Belgiorno De Stefano, *Le Costituzioni arabe tra democrazia e Shari'a*, in *Riv. Coop. Giur. Int*., 2017, p. 55 ss.; Bernard Lewis, *Le langage politique de l'Islam*, Gallimard, Paris, 1988, p. 29 ss.; Stephan Mückl, *Einheitsmodell Laizität? Zum Verhältnis von Religion und Öffentlichkeit in der Europäischen Union*, in Anton Rauscher (a cura di), *Das Europa der 25*, Bachem, Köln, 2006, p. 25 ss.

[61] Ciro Sbailò, *Sharia ed equilibrio politico: il miracolo possibile di Baghdad*, in *Gnosis*, 1/2006, *http://gnosis.aisi.gov.it/gnosis/Rivista6.nsf/ServNavig/21*; John Pace, *Les droits de l'homme pendant la période de transition en Irak – vers une plus grande ouverture*, in *Rev. Int. Cr. R*., 2008, p. 91 ss.; Faustino De Gregorio, *Valori multireligiosi nel contesto multietnico delle società democratiche contemporanee*, in *Dir. Econ*., 2019, p. 163 ss.

Nelle more della pubblicazione del presente numero, il 3 dicembre 2020 ci ha lasciati il Professore Giuseppe Dalla Torre, illustre canonista ed ecclesiasticista, già Presidente del Tribunale dello Stato della Città del Vaticano.

Da qualche anno era nato un rapporto speciale tra il Maestro romano e la nostra Rivista. Il Professore Dalla Torre aveva infatti accettato la direzione scientifica della sezione "Diritto Vaticano" cogliendo con piacere l'interesse della rivista Diritto e Religioni a sviluppare questo settore dotato ormai di una sua specificità all'interno delle discipline ecclesiasticistiche e canonistiche.

È con commozione che pubblichiamo il Suo ultimo articolo, inviatoci a settembre per la pubblicazione in questo numero, del quale riprende con approfondimenti, integrazioni e note bibliografiche, la riflessione storico-giuridica sul XX settembre 1870, che aveva in parte anticipato il giorno dell'anniversario della breccia di Porta Pia sul quotidiano Avvenire.

Maria d'Arienzo

XX settembre 1870[*]

September 20th 1870

Giuseppe Dalla Torre

Riassunto

Nel rievocare i fatti del 20 settembre 1870, a cento cinquanta anni di distanza, il saggio rileva come si sia cristallizzato a livello storico il giudizio della incomprensibilità ed irragionevolezza della resistenza all'annessione di Roma da parte del Regno d'Italia, opposta da Pio IX. Trattasi di un giudizio privo di ragionevolezza, perché da nessuno Stato si può pretendere la rinuncia ad esistere. Ciò non toglie naturalmente che, agli occhi della storia, la fine del Potere temporale dei Papi si rilevò un vantaggio per la Santa Sede e per la Chiesa.

Parole chiave

20 settembre 1870, annessione di Roma al Regno d'Italia, resistenza opposta dallo Stato Pontificio, ragionevolezza, vantaggi per la Santa Sede e la Chiesa cattolica.

Abstract

Recalling the events of September 20, 1870, one hundred and fifty years later, the essay notes how history has ultimately sided against Pius IX's resistance to the annexation of Rome by the Kingdom of Italy, judging it to be incomprehensible and unreasonable. This judgment, however, is devoid of reason, because no State can expect the renunciation of an existing one. This does not, of course, take away from the fact that, in the eyes of history, the end of the temporal power of the Popes has proved to be an advantage for the Holy See and for the Church.

Key words

20th of September 1870, annexation of Rome by the Italian Kingdom, resistance from the Papal States, reasonable, advantages for the Holy See and the Catholic Church.

---

[*] Il presente scritto riproduce, con integrazioni e con l'apporto delle note, l'articolo pubblicato il 20 settembre 2020 sul quotidiano *Avvenire*, a p. 27, sotto il titolo *La resistenza di Pio IX? Legittima e doverosa*.

Che la storia la facciano i vincitori è fatto risaputo. Per certi aspetti si tratta di un fenomeno inevitabile, che solo il passare del tempo può mitigare, favorendo un approccio più oggettivo a ciò che avvenne.

Ma la mancanza di voce dei vinti consente molto spesso il consolidarsi di interpretazioni che divengono luoghi comuni, le quali hanno il sapore di un giudizio ideologico più che una valutazione storica[1]. Un caso tipico lo si riscontra ancora oggi, ad un secolo e mezzo di distanza, a proposito degli eventi che portarono alla fatidica breccia di Porta Pia il 20 settembre 1870. Eventi che segnarono la fine, dopo un millennio, dello Stato Pontificio e la realizzazione compiuta del progetto di circoli liberali italiani – ma non solo italiani – di vedere Roma capitale del Regno d'Italia; un progetto perseguito sotto la sollecitazione dell'idea romantica, tutta ottocentesca, dello Stato-nazione, nel quale cioè i confini politici coincidessero con quelli etnici[2].

Nel caso specifico il luogo comune, quello cioè consolidatosi al punto tale da potersi considerare irreformabile, è la valutazione in sostanza come ottusa e inspiegabile, quindi illogica, della resistenza opposta da Pio IX, e dal suo abile Segretario di Stato cardinale Giacomo Antonelli, al progetto piemontese di realizzare l'unità nazionale attraverso successive acquisizioni territoriali ottenute con conquiste militari e progressiva estinzione degli Stati italiani preesistenti. Dinnanzi a quanto storicamente avvenuto, si è formato un giudizio non solo di assoluta irragionevolezza di quella resistenza, ma anche di ingiusta opposizione a quella che venne – e viene tuttora – considerata come una sorta di pretesa giuridicamente fondata, cioè di un vero e proprio diritto del Regno d'Italia o quantomeno degli italiani, anziché, semmai, una più comprensibile "aspirazione"[3].

Si può discutere molto se nelle corde delle popolazioni italiane fossero sentimenti per l'unità nazionale, o se questa in realtà non fosse che l'idea di élites politiche, diplomatiche e militari[4]. Per il grande Regno del sud, ad

---

[1] In merito sempre pacate e persuasive le pagine di Arturo Carlo Jemolo, *Il mito dell'anti-Risorgimento*, ora in Id., *Gli uomini e la storia*, Prefazione di Leopoldo Elia, Studium, Roma, 1978, pp. 8-12.

[2] Una appassionata ricostruzione degli ideali e delle vicende in Lucio Villari, *Bella e perduta. L'Italia del risorgimento*, Laterza, Roma-Bari, 2012.

[3] Quest'idea affiora netta ancora di recente, ad esempio nel volume di Hubert Heyriès, *La breccia di Porta Pia. 20 settembre 1870*, il Mulino, Bologna, 2020, apparso in occasione della ricorrenza del 150° anniversario dell'evento, tant'è che nelle conclusioni l'autore scrive: "Vittorio Emanuele II diede inoltre prova d'umiltà, conciliazione e apertura per rassicurare la comunità internazionale, ma inutilmente perché i pontifici e il papa esibirono un fanatismo ispirato a uno spirito di sacrificio estremo, nella speranza di trasformare l'inevitabile disfatta militare in una vittoria politica" (p. 182).

[4] Ancora Arturo Carlo Jemolo, *Il mito dell'anti-Risorgimento*, cit., p. 9: "Sapevamo che il Risorgimento era stato opera eminentemente della borghesia colta, con partecipazione popolare solo

esempio, l'indifferenza, il sospetto o addirittura la contrarietà all'annessione al Piemonte sono testimoniate da eloquenti pagine di letteratura, come quelle tramandate nei *Malavoglia* di Giovanni Verga. Per quanto riguarda specificamente lo Stato Pontificio, rimane un dato indiscutibile che nonostante tutti gli sforzi messi in opera da mazziniani e da agenti piemontesi, non si riuscì mai ad ottenere una sollevazione di popolo che decretasse, dall'interno, la fine della sovranità temporale dei Papi: in particolare non riuscirono i tentativi del 1867, con i garibaldini giunti alle porte di Roma ma poi sconfitti a Mentana; non riuscirono i tentativi dell'autunno del 1870, per cui si dovette procedere militarmente contro i residui dello Stato Pontificio ed entrare in Roma attraverso l'abbattimento di una porzione delle mura di cinta[5]. Il popolo romano si manifestò sempre insensibile alle sirene dell'idea nazionale: forse per memoria della brutta fine delle due Repubbliche romane, quella del 1799 e quella del 1849, forse per amore del quieto vivere che era sua caratteristica, forse per i vantaggi che il paternalistico governo pontificio pure assicurava, forse per il timore del peggio, se non per affezione di sudditi al proprio sovrano.

Da un punto di vista strettamente giuridico, però, la tanto deprecata resistenza contro piemontesi e garibaldini era più che legittima; si può dire anzi che fosse doverosa. A ben vedere, infatti, non esiste né è mai esistito un principio di diritto pubblico interno o di diritto internazionale per il quale uno Stato, legittimamente costituito, debba rinunciare alla propria esistenza ed abbandonare popolo e territorio ad una sovranità straniera. Alla persona morale Stato, in qualche modo alla stregua della persona fisica, non è consentito il suicidio; la responsabilità politica, che attiene all'arte di perseguire il bene comune dei consociati, non consente al capo di Stato di rinunciare ai propri doveri e di dire ad altri: prego, entri, si accomodi.

A ben vedere qui non è solo in gioco il diritto alla propria sussistenza, alla legittima difesa da un ingiusto aggressore. Qui è in gioco, più ancora, il dovere proprio di ogni istituzione politica di difendere la comunità umana costituita su un territorio e organizzata politicamente; di difendere in particolare, tra i suoi componenti, i più deboli; di difendere la loro identità, così come forgiata

---

dove il dominio austriaco era sentito come straniero, ed in parte nei due ducati; ma in Toscana e in gran parte dello stato Pontificio il popolo non detestava i suoi governanti e nel Mezzogiorno meno ancora che altrove, si poteva ravvisare una coscienza politica della plebe".

[5] Una recente e puntuale ricostruzione delle vicende in Vittorio Vidotto, *20 settembre 1870*, Laterza, Roma-Bari, 2020, che pur allineato nei paradigmi della storiografia dominante, rende conto delle diverse informazioni contenute in atti ufficiali delle varie parti e nella stampa del tempo, di diverso orientamento, circa l'effettiva partecipazione della popolazione romana alle vicende dell'annessione, prima e dopo la breccia di Porta Pia.

dalla storia, le proprie leggi, gli usi, i costumi[6].

Agli occhi di Pio IX questo elemento di doverosità assumeva una peculiarissima urgenza in ragione della ideologia politica dominante nel Regno di Sardegna prima e in quello d'Italia poi, ispirata ai canoni del più rozzo laicismo, del quale era portato caratterizzante un programma di secolarizzazione della società; quel laicismo che aveva condotto, dal 1848 in poi, alla nota politica antiecclesiastica e alla conseguente legislazione eversiva[7]. Il bene anche spirituale dei sudditi e della intera comunità affidata alle sue cure non poteva consentire una resa a pretese di annessione, che avrebbero comportato – tra l'altro – l'estensione della legislazione in questione anche ai territori dell'ex Stato Pontificio. Cosa che puntualmente avvenne dopo il 1870[8].

Ma c'era un'altra ragione a determinare la resistenza: la preoccupazione di Pio IX di essere fedele al triplice giuramento prestato al momento dell'elezione, di conservare l'integrità dello Stato Pontificio, di difenderlo e di trasmetterlo ai successori[9]. Il giuramento, che forse storicamente nasceva anche per esigenze di tutela di beni della Chiesa da degenerazioni nepotistiche, era però legato al fatto che conformemente ai princìpi generali del diritto canonico in materia di patrimonio ecclesiastico, Pio IX si riconosceva come mero amministratore, ma non proprietario, dello Stato Pontificio. Di esso, quindi, non poteva disporre[10].

Con gli occhi di poi si può dire che quella resistenza era vana e che altri erano i disegni provvidenzialistici – per usare una visione cara a Jemolo[11] –

---

[6] Cfr. in merito Giovanni De Vergottini, *Difesa*, in Norberto Bobbio, Nicola Matteucci (dir.), *Dizionario di politica*, Utet, Torino, 1976, pp. 307-312, il quale afferma che "Il momento conservativo è strettamente connesso all'essenza stessa dello Stato, che non può rinunciare ad autocautelarsi contro fenomeni di sovvertimento delle proprie istituzioni" (p. 308).

[7] Parla di "Chiesa nell'Italia laicista" Carlo Cardia, nel suo bel libro *Risorgimento e religione*, Giappichelli, Torino, 2011, pp. 164-170.

[8] Lo ricorda Vittorio Vidotto, *20 settembre 1870*, cit., p. 168 ss.

[9] Cfr. sinteticamente Giacomo Martina, *Pio IX*, in *Enciclopedia dei Papi*, vol. III, Istituto della Enciclopedia Italiana, Roma, 2000, p. 567.

[10] Di qui la deprecata "resistenza". Anche se è stato dimostrato che furono le pressioni dell'apparato militare pontificio ad indurre Pio IX a permettere – contro le proprie precedenti determinazioni – di prolungare la resistenza all'attacco degli italiani e cioè di «aprire le trattative per la resa appena aperta la breccia» (cfr. Paolo Dalla Torre, *La difesa di Roma nel 1870*, in *Pio IX nel primo centenario della sua morte*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 1978, pp. 485-659).

[11] "Sono […] un provvidenzialista" dice ne *La storia nascosta,* in *Gli uomini e la storia*, cit., p. 205. E commenta Leopoldo Elia: "Il provvidenzialismo di Jemolo gli consente di rifiutare una visione della vicenda umana come puro caos o come trionfo dell'irrazionale: ma gli permette altresì di ritenere imperscrutabili le regole per cui al bene si alterna il male, alla santità la depravazione, alla saggezza la follia"; ed ancora "Certo la storia non è per Jemolo, come invece per Salvatorelli, interamente opera dell'uomo: il libero agire umano, nel bene e nel male, si compone in un disegno che sarà svelato nella pienezza del tempo" (Leopoldo Elia, *Prefazione* a Arturo Carlo Jemolo, *Gli uomini e la storia*, cit., p. X ss.)

che guidano il divenire della storia. La breccia di Porta Pia, temuta, si risolse in un bene per la Santa Sede e per la Chiesa, libere ormai da fardelli temporalistici che non avevano più ragione d'essere e capaci di affrontare meglio i marosi della modernità.

Lo riconobbe con la consueta lucidità Giovanni Battista Montini nel memorabile discorso del 10 ottobre 1962 in Campidoglio, alla vigilia dell'apertura del Concilio Vaticano II, in cui valutò gli accadimenti romani del secolo precedente come un fatto provvidenziale. Diceva Montini: «Occorre osservare. Pare innanzi tutto notevole il fatto che questo imminente Concilio si celebri a Roma, la quale lo accoglie con molto onore e con molta circospezione, e si trova in condizioni ben diverse dalla Roma che accolse il primo Concilio Vaticano: Roma papale quella, Roma italiana questa. Il confronto fra l'Urbe del 1870 e la città del 1962 sorge spontaneo alla mente per rilevare non tanto l'aspetto esteriore enormemente e splendidamente migliorato della Roma odierna e assai differente dal volto, sempre regale ma invecchiato e sofferente, della Roma ottocentesca di allora**,** quanto per ricordare il comportamento ideale e politico, stanco ed inquieto a quel tempo, febbrile e vario, ma ben definito al tempo nostro**.** Non si può dimenticare che la presenza del Concilio Ecumenico a Roma nel '70 non valse a placare il fermento politico che dentro e fuori l'agitava, né a contenere la pressione degli avvenimenti, che portarono, proprio in quei giorni, alla caduta del potere temporale del Papa, ed insieme, con la Bolla *Postquam Dei munere* del 20 ottobre 1870, alla sospensione del Concilio Vaticano I, praticamente – lo abbiamo appreso adesso – alla sua fine**.** Parve un crollo**;** e per il dominio territoriale pontificio lo fu; e parve allora, e per tanti anni successivi, a molti ecclesiastici ed a molti cattolici non potere la Chiesa romana rinunciarvi, e accumulando la rivendicazione storica della legittimità della sua origine con l'indispensabilità della sua funzione, si pensò doversi quel potere temporale ricuperare, ricostituire. E sappiamo che ad avvalorare questa opinione per cui fu così travagliata e priva delle più cospicue sue forze, quelle cattoliche, la vita politica italiana, fu l'antagonismo sorto tra lo Stato e la Chiesa. Parole concilianti, ma seguite da contrari fatti severi, non valsero a rassicurare il Papato che privato, anzi sollevato, dal potere temporale, avrebbe potuto esplicare egualmente nel mondo la sua missione; tanto più che nell'opinione pubblica a lui avversa era diffusa la convinzione, anzi la triste speranza, che la secolare istituzione pontificia sarebbe caduta**,** come ogni altra istituzione puramente umana**,** col cadere dello sgabello terreno sul quale appoggiava da tanti secoli i suoi piedi, voglio dire la sua presenza politica nel mondo e la sua sempre mal difesa indipendenza**».**

Aggiungeva subito dopo**:** «Ma la Provvidenza, ora lo vediamo bene, aveva diversamente disposto le cose, quasi drammaticamente giocando negli

avvenimenti. Il Concilio Vaticano I aveva infatti da pochi giorni proclamata somma ed infallibile l'autorità spirituale di quel Papa che praticamente perdeva in quel fatale momento la sua autorità temporale. Il Papa usciva glorioso dal Concilio Vaticano I per la definizione dogmatica delle sue supreme potestà nella Chiesa di Dio, e usciva umiliato per la perdita delle sue potestà temporali nella stessa sua Roma, ma com'è noto fu allora che il Papato riprese con inusitato vigore le sue funzioni di Maestro di vita e di testimonio del Vangelo, così da salire a tanta altezza nel governo spirituale della Chiesa e nell'irradiazione morale sul mondo, come prima non mai»[12].

Il 20 settembre condusse, nel concreto dell'esperienza, ad un più fedele rispetto del principio evangelico che distingue tra Cesare e Dio, quindi tra politica e religione. Dal punto di vista giuridico, poi, produsse una provvidenziale de-temporalizzazione della struttura istituzionale della Santa Sede e dello stesso diritto canonico[13]. Ed è interessante notare che la scomparsa dello Stato Pontificio, al contrario di quanto si sarebbe potuto immaginare, portò ad una vigorosa e rigogliosa presenza della Santa Sede nella vita della società internazionale, progressivamente cresciuta sino ad oggi[14].

---

[12] Cfr. il testo in Giovanni Battista Montini, *Roma e il Concilio,* 10-X-1962, in *Discorsi e scritti milanesi (1954-1963),* prefazione di Carlo Maria Martini, introduzione di Giuseppe Colombo, Brescia-Roma, Istituto Paolo VI- Edizioni Studium, 1997-1998, 4 voll., pp. 5348-5361.

[13] Per approfondimenti rinvio a Giuseppe Dalla Torre, *Fine del potere temporale dei Papi e diritto canonico*, in *Jus*, 3 (2019), pp. 101-120.

[14] Con riferimento allo sviluppo delle relazioni diplomatiche nel XX secolo cfr. Juan Pedro de Gandt, *L'extension des relations diplomatiques du Saint-Siège depuis 1900*, in Joël-Benoît d'Onorio (dir.), *Le Saint-Siège dans les relations internationales*, Cerf/Cujas, Paris, 1989, pp. 423-453. Per un quadro generale cfr. Giovanni Barberini, *Chiesa e Santa Sede nell'ordinamento internazionale*, 2ª ed., Giappichelli, Torino, 2003, e più recentemente Jean-Pierre Schouppe, *Diritto dei rapporti tra Chiesa e Comunità politica. Profili dottrinali e giuridici*, Edusc, Roma, 2018. Sull'isolamento della Santa Sede nella realtà internazionale agli inizi del Novecento si veda le *Relazioni presentate al S.P. Benedetto XV, sulla situazione delle Nazioni*, dalla Sacra Congregazione per gli Affari Ecclesiastici Straordinari nel settembre del 1914, in merito alla quale cfr. Roberto Regoli-Paolo Valvo, *Tra Pio X e Benedetto XV. La diplomazia pontificia in Europa e America Latina nel 1914*, Studium, Roma, 2018.

Il lavoro nei rapporti tra Santa Sede e Italia[*]

The employment relationship between Holy See and Italy

Mattia Persiani

Riassunto

Il saggio affronta la complessa e variegata realtà del lavoro alle dipendenze della Santa Sede, con riferimento ai riflessi che esso ha nell'ordinamento italiano. In particolare esamina le diverse fattispecie: lavoro nello Stato della Città del Vaticano, lavoro negli immobili fruenti della c.d. extraterritorialità (art. 15 Trattato lateranense), lavoro svolto in Italia, affrontando pure la questione fiscale (art. 17 Trattato lateranense). Si sofferma infine sulla Convenzione di sicurezza sociale tra la Santa Sede e la Repubblica italiana.

Parole chiave

Santa Sede; rapporti di lavoro; luogo della prestazione; rilevanza in ordine alla legislazione italiana; esenzione fiscale delle retribuzioni; convenzione sulla sicurezza sociale tra Santa Sede e Italia.

Abstract

The essay addresses the complex and varied kinds of employment and contracted work at the Holy See, with reference to the repercussions it has in the Italian legal system. In particular, it examines the following cases of employment and contracted work carried out in the Vatican City State, in extraterritorial properties (art. 15 Lateran Treaty), and that in Italy, addressing also tax issues (art. 17 Lateran Treaty). Finally, the author focuses on the Social Security Convention between the Holy See and the Italian Republic.

Key words

Holy See; work relations; work place; relevance for Italian legislative system; income tax exceptions; Social Security Convention between the Holy See and Italy.

1. Stante l'esiguità del territorio dello Stato della Città del Vaticano e la sua contiguità con il territorio italiano, il lavoro alle dipendenze di un *"ente*

[*] Lo scritto è destinato agli *Studi in memoria* di S.E. Rev.ma Mons. Giorgio Corbellini, presidente dell'ULSA.

centrale" della Chiesa Cattolica o di altro ente o organismo gestito amministrativamente, in modo diretto, dalla Sede Apostolica, suscita una complessa problematica.

Ed infatti, problemi diversi si pongono non solo a seconda che quel lavoro sia prestato nel territorio dello Stato della Città del Vaticano o fuori di quel territorio, ma, in quest'ultimo caso, anche a seconda che il lavoro sia prestato in uno degli immobili previsti dalle disposizioni degli articoli 13,14 e 15 del Trattato lateranense per i quali il primo comma dell'articolo 15 di quel Trattato l'Italia garantisce le "*immunità riconosciute dal diritto internazionale alle sedi degli agenti diplomatici di Stati esteri" "benchè facenti parte del territorio dello Stato italiano",* ovvero sia prestato al di fuori di questi immobili.

2. Nel caso di lavoro svolto al di fuori di quegli immobili, tuttavia, sembra ragionevole ritenere che non emergano particolari problemi.

Ed infatti, nel caso di lavoro svolto *tout court* nel territorio italiano, trovano applicazione il diritto del lavoro e la giurisdizione italiana anche se datore di lavoro fosse un ente ecclesiastico civilmente riconosciuto ai sensi della legge n. 222 del 1985 e, quindi, anche se si tratti degli enti che "*fanno parte della costituzione gerarchica della Chiesa*" di cui al primo comma dell'art. 2 di quella legge.

Se mai, anche se non sono questi i problemi di cui ci dobbiamo occupare, sembra opportuno far presenti due considerazioni.

La prima considerazione è che le cose si complicano a seconda che l'ente ecclesiastico che opera sul territorio italiano persegua, o no, fini di lucro e, quindi, sia considerato, o no, un imprenditore. A quest'ultimo riguardo, sarà sufficiente ricordare le incertezze esistenti sulla necessità che il lucro, per essere rilevante al fine della qualifica di imprenditore, sia il lucro soggettivo (consistente nella produzione di un vero e proprio reddito economico) ovvero, se – come ritiene la giurisprudenza prevalente – sia sufficiente che sia oggettivo (consistente nel mero svolgimento di un'attività produttiva). In quest'ultimo caso, anche l'orto del convento sarebbe da considerare un'impresa allo stesso modo in cui lo sarebbe ogni attività produttiva di beni o servizi ancorché non funzionalizzata all'ottemperamento di un profitto economico.

La seconda considerazione è che anche gli enti ecclesiastici, assoggettati alla disciplina del lavoro e alla giurisdizione italiana, sono pur sempre considerati *imprese di tendenza* e, quindi, nell'esercizio dei loro poteri possono essere sottratti, almeno in parte, ai limiti imposti agli altri datori di lavoro se non altro per quanto attiene ai licenziamenti.

3. Tornando al discorso principale è da dire, allo stesso modo, che nessun problema si pone quando il lavoro, ancorchè prestato da cittadini italiani, è svolto nel territorio dello Stato della Città del Vaticano.

Ed infatti, ai sensi dell'art. 3 del Trattato lateranense "*L'Italia riconosce alla Santa Sede la piena proprietà e la esclusiva ed assoluta potestà e giurisdizione sovrana sul Vaticano*", mentre l'art. 4 dello stesso Trattato prevede che "*La sovranità e la giurisdizione esclusiva, che l'Italia riconosce alla Santa Sede sulla Città del Vaticano, importa che nella medesima non possa esplicarsi alcuna ingerenza da parte del Governo Italiano e che non vi sia altra autorità che quella della Santa Sede"*.

4. Il lavoro svolto all'interno della Città del Vaticano, come prevede l'art.1 della Legge sulle fonti del diritto del 2008, è, quindi, regolato esclusivamente, *"dalle leggi promulgate dal Sommo Pontefice, dalla Commissione o da altre autorità alle quali Egli abbia conferito l'esercizio del potere legislativo*" nonché dai decreti, dai regolamenti e da ogni altra disposizione normativa legittimamente emanata.

Resta che le eventuali lacune devono essere colmate avendo riguardo ai precetti del diritto divino e del diritto naturale nonché ai principi generali dell'ordinamento giuridico vaticano. E, dunque, con riguardo alla materia del diritto del lavoro, anche all'insegnamento della dottrina sociale della Chiesa.

Allo stesso modo, nel caso insorgano controversie di lavoro, la giurisdizione è attribuita, in alternativa, al Tribunale dello Stato della Città del Vaticano o al Collegio di conciliazione e arbitrato istituito presso l'Ufficio del lavoro della Sede Apostolica.

5. Problemi si pongono, invece, quando il lavoro è svolto in uno degli immobili che, sebbene godono dell'"*immunità*" diplomatica, fanno, come specifica l'art. 15 del Trattato lateranense, comunque *"parte del territorio dello Stato Italiano"*.

Si tratta: delle Basiliche patriarcali di San Giovanni in Laterano, di Santa Maria Maggiore e di San Paolo, degli edifici annessi (primo comma dell'art. 13); dell'edificio di San Callisto in Trastevere (terzo comma dell'art. 13); del palazzo pontificio e della Villa Barberini di Castel Gandolfo; con tutte le dotazioni, attinenze e dipendenze (prima comma art. 14); gli immobili siti nel lato Nord del Colle Gianicolense e prospicienti i palazzi Vaticani appartenenti alla Sacra Congregazione di Propaganda Fide e ad altri Istituti ecclesiastici (secondo comma dell'art. 14); dei palazzi della Dataria, della Cancelleria, di Propaganda

Fide in Piazza di Spagna, il palazzo del Sant'Offizio ed adiacenze, quelli dei Convertendi (ora Congregazione per la Chiesa Orientale) in piazza Scossacavalli, il palazzo del Vicariato e gli altri edifici nei quali la Santa Sede in avvenire crederà di sistemare altri suoi dicasteri (primo comma dell'art. 15).

Ed i problemi si pongono essenzialmente per due ragioni.

6. La prima ragione è che una corretta interpretazione dell'art. 15 del Trattato lateranense conduce – come ha definitivamente dimostrato Giuseppe Dalla Torre nel suo volume "*L'*«extraterritorialità» *nel Trattato del Laterano"* – a ritenere che agli immobili di cui trattasi è stata riconosciuta soltanto l'*"immunità"* diplomatica e non già l'*"extraterritorialità"*.

A questa è fatto cenno, ma si ritiene per una disattenzione, soltanto nel terzo comma dell'art. 7 del Trattato lateranense.

Con l'"*immunità*" è stata, quindi, riconosciuta l'"*inviolabilità*" posta tradizionalmente a garanzia dell'indipendenza dell'esercizio delle funzioni diplomatiche, così come sono state codificate dalla Convenzione di Vienna del 1961.

Se mai, è da dire che, nel nostro caso, l'*"inviolabilità"* è garantita ad immobili nei quali, a ben vedere, non si svolge l'attività tipica delle sedi diplomatiche, ma l'attività di governo della Chiesa universale.

E per questa attività l'"*immunità"* diplomatica di cui all'art. 15, è integrata dalla "*non ingerenza*" di cui all'art. 4 del Trattato lateranense, onde l'una e l'altra si completano per garantire l'indipendenza e l'autonomia della Chiesa universale.

7. Trattasi pur sempre, però, di un'"*immunità personale*" attinente al compimento degli atti *jure imperii,* ma non di quelli *jure privatorum* o *jure gestionis*.

Ed infatti, proprio perché l'art. 15 del Trattato precisa che si tratta di immobili che "*fanno parte del territorio dello Stato italiano",* con la conseguenza che l'"*inviolabilità"* non comporta l'"*immunità reale"* sono, quindi, applicabili le leggi dello Stato ospitante che esercita anche la sua giurisdizione. Nel nostro caso, le leggi e la giurisdizione italiana.

8. Per comprendere questa conclusione è opportuno precisare che, se il Trattato lateranense non avesse previsto l'"*immunità*" di cui trattasi, la giurisdizione del giudice italiano sarebbe esistita tutte le volte che il rapporto di lavoro ha esecuzione sul territorio italiano.

Ai sensi dell'art. 4 Cod. Proc. Civ. italiano, la giurisdizione italiana era

determinata dalla cittadinanza del convenuto e, quindi, non sarebbe esistita se il convenuto, come datore di lavoro, fosse stato un ente riconducibile alla Santa Sede che, come tale, non avrebbe potuto, almeno in alcuni casi, essere considerata cittadino italiano.

Senonchè, l'art. 3 della legge italiana n. 218 del 1995 ha implicitamente abrogato tale disposizione stabilendo che la giurisdizione del giudice italiano sussiste ogni qual volta *"il convenuto è domiciliato o residente in Italia"* .

E questo è il caso degli enti riconducibili alla Santa Sede che operano *tout court* sul territorio italiano, ma anche di quelli che operano negli immobili ai quali, poi, l'art. 15 del Trattato lateranense ha riconosciuto l'"*immunità*".

Ciò perché, ai sensi della legge italiana, "*il domicilio di una persona è il luogo in cui essa ha stabilito la sede principale dei suoi affari e interessi"* (art. 43 Cod. Civ. italiano).

Del resto, questa regola trova conferma per quanto riguarda le controversie di lavoro nella sezione quinta della direttiva n. 44/2001 CEE che, a tutela delle "parti deboli" stabilisce che il datore di lavoro può essere alternativamente convenuto davanti ai giudici dello Stato in cui ha il domicilio ovvero dello Stato in cui il lavoratore svolge abitualmente la sua attività.

E sul punto deve essere ancora una volta ricordato che gli immobili di cui agli artt. 13, 14 e 15 del Trattato Lateranense fanno pur sempre parte del territorio dello Stato italiano.

9. La seconda ragione, strettamente connessa alla prima, sarebbe stato che, in base al diritto internazionale, anche il diritto del lavoro italiano sarebbe stato applicabile ai rapporti di lavoro che hanno, o hanno avuto, esecuzione sul territorio italiano.

Questa, infatti, è la conclusione alla quale si deve pervenire in base alla Convenzione di Roma dell'11 giugno 1980 (in vigore in Italia dal 1 aprile 1991), che regola il conflitto di leggi applicabili alle obbligazioni contrattuali e, quindi, anche a quelle derivanti dal contratto di lavoro.

10. La regola generale dettata da quella Convenzione è che il contratto è regolato dalla legge scelta dalle parti (art. 3).

Tuttavia, se le parti nulla hanno disposto al riguardo, il contratto è regolato dalla legge del Paese col quale il contratto presenta il collegamento più stretto (primo comma dell'art. 4). Peraltro, si presume che questo sia il Paese in cui la parte che deve fornire la prestazione caratteristica abbia la propria residenza abituale (secondo comma dell'art. 4).

Pertanto, se nel contratto di lavoro nulla fosse stato detto con riguardo alla legge applicabile, si dovrebbe ritenere che, poichè la prestazione caratteristica del contratto di lavoro è quella di lavorare (l'obbligazione di retribuire è, strutturalmente, un' obbligazione di dare comune a tutti i contratti di scambio), il lavoratore che svolge la sua attività in uno degli immobili per i quali è stata garantita soltanto l'"*immunità"*, ma risiedesse abitualmente in Italia, avrebbe diritto, in applicazione della Convenzione di Roma, a vedersi applicata la legge italiana.

11. Ma v'è di più. Anche nell'ipotesi in cui, al momento dell'assunzione, fosse stata prevista nel contratto di lavoro l'applicabilità della disciplina del lavoro vigente nello Stato della Città del Vaticano, sarebbe, comunque applicabile la legge italiana.

Ed infatti, l'art. 6 della Convenzione di Roma dispone che la scelta della legge applicabile "*non vale a privare il lavoratore della protezione assicurategli dalle norme imperative della legge che regolerebbe il contratto in mancanza di scelta"* e, quindi, sarebbe applicabile la legge del luogo in cui il lavoratore ha la sua residenza abituale e, nel nostro caso, la legge italiana.

12. La conclusione prospettata è confermata anche dalla disposizione dettata dall'articolo 16 della Convenzione di Roma.

Trattasi di una norma di chiusura nel senso che "*l'applicazione di una norma della legge designata dalla presente convenzione può essere esclusa solo se tale applicazione sia manifestamente incompatibile con l'ordine pubblico del foro"*, cioè, del foro del Paese che esercita la giurisdizione.

Disposizione questa che trova riscontro nell'art.16 della legge italiana n. 218 del 1995 secondo il quale "*La legge straniera non è applicabile se i suoi effetti sono contrari all' ordine pubblico"*.

Orbene è orientamento costante della giurisprudenza italiana quello di ritenere siano di ordine pubblico tutte le disposizioni di legge che prevedono tutele o diritti a favore del lavoratore.

Tra queste sicuramente quelle che ne tutelano la personalità in materia di licenziamenti, sanzioni disciplinari e professionalità, ma anche quelle destinate a soddisfare le sue esigenze economiche.

A titolo di esempio vale la pena ricordare che è stato ritenuta di ordine pubblico anche la disposizione della legge che riconosce, in ogni caso di estinzione del rapporto di lavoro, il diritto del lavoratore al trattamento di fine rapporto.

13. Le considerazioni fin qui svolte consentono, quindi, di comprendere il significato dell'"*immunità"* prevista dall'art. 15 del Trattato lateranense.

Quell'"*immunità*", infatti, costituisce esplicita deroga alle regole generali vigenti in materia di giurisdizione e di disciplina del lavoro subordinato.

Senonchè, proprio perché, come è stato detto, l'art. 15 del Trattato lateranense non prevede un'"*extraterritorialità*" (e con essa una "*immunità reale*"), ma soltanto un'"*immunità personale*", quella deroga non ha affatto una portata generale, ma soffre notevoli limiti.

Il problema è, dunque, costituito dall'individuazione dei limiti della giurisdizione italiana quando si tratti di rapporti di lavoro svolto alle dipendenze di Enti centrali della Chiesa cattolica che non hanno esecuzione nel territorio vaticano, ma negli immobili che, pur facendo parte del territorio italiano, godono dell'"*immunità*".

14. A questo punto, però, viene da domandarsi perché la soluzione di questo problema susciti tante perplessità e tanto interesse.

Si potrebbe ritenere, infatti, che l'individuazione della disciplina del lavoro applicabile non sia, poi, tanto importante in quanto la disciplina vaticana e quella italiana, se pure sono diverse, tendono, comunque, a realizzare la tutela di chi lavora, così come insegna la dottrina sociale della Chiesa.

Allo stesso modo, potrebbe essere indifferente che a decidere una controversia di lavoro sia un giudice vaticano o un giudice italiano, esistendo in tutti e due gli ordinamenti garanzie di imparzialità e, comunque, essendo previsti efficaci rimedi contro le sentenze eventualmente ingiuste o illegittime.

Peraltro, in una prospettiva più ampia, la soluzione di quei problemi non può, e a mio avviso non dovrebbe, essere ricercata in termini di orgoglio e prestigio nazionale e, quindi, come espressione della superbia o della verità di un ordinamento nei confronti dell'altro.

15. Fatto è, però, che il problema di cui trattasi, soprattutto, quando si tratti di controversie di lavoro, ha una profonda e reale ragion d'essere.

Per comprendere quale sia questa ragione, deve essere considerato che, quando si tratta di controversie relative al lavoro subordinato, viene inevitabilmente in considerazione l'esercizio di poteri unilaterali del datore di lavoro necessari per organizzare la prestazione di lavoro alla realizzazione del risultato da lui atteso.

Risultato che, tanto nelle organizzazioni pubbliche che in quelle private, è determinato unilateralmente dal datore di lavoro per effetto dell'esercizio di poteri che trovano costante riscontro indipendentemente dalla logica del

sistema che li prevede. Poteri che non solo sono unilaterali e ad essi fa riscontro una vera e propria soggezione del lavoratore subordinato, ma vengono esercitati sulla base di valutazioni discrezionale, soltanto a volte insindacabili.

Orbene, la decisione di una controversia di lavoro finisce per comportare un'indagine e una valutazione (e, quindi, un controllo, sull'esistenza e sul contenuto) dei poteri del datore di lavoro e sul modo in cui quei poteri sono stati esercitati.

Peraltro, quando quei poteri sono esercitati da un privato datore di lavoro o, al limite, di un ente pubblico appartenente al suo stesso ordinamento, è ragionevole, se non necessario, che, a tutela di chi lavora, sia il giudice italiano ad esercitare quel controllo sul modo in cui sono stati esercitati.

Non è, invece, ragionevole che un giudice straniero controlli il merito dell'esercizio di poteri di enti pubblici appartenenti all'ordinamento vaticano. Ciò anche perché l'art. 11 del Trattato lateranense, a completamento dell'"*immunità*" prevista dall'art. 15, dispone che "*gli enti centrali della Chiesa Cattolica sono esenti da ogni ingerenza da parte dello Stato italiano*".

16. Il problema che dovremo affrontare, quindi, è quello di individuare i limiti dell'*"immunità"* prevista dall'art. 15 del Trattato lateranense e, per converso, i limiti della giurisdizione italiana sulle controversie di lavoro.

Al riguardo, le mosse possono essere prese dalla considerazione che è opinione generalizzata quella per cui quei limiti, tutte le volte sia garantita un'"*immunità"* diplomatica, dovrebbero essere individuati distinguendo i casi un cui si verte su posizioni ed attività di lavoro riconducibili all'esercizio dell'*jure imperii*, da quelli che riguardano posizioni ed attività riconducibili all'*jure privatorum* o all'*jure gestionis*.

Senonchè, questo criterio, individuato in genere per le tradizionali "*immunità*" diplomatiche, deve, a mio avviso, essere adattato per tener conto della irripetibile particolarità dell'attività svolta dalla Sede Apostolica e dai suoi enti centrali.

A differenza delle sedi diplomatiche che si limitano a "*rappresentare*" gli Stati dei quali sono espressione, la Sede è essa stessa dotata di sovranità internazionale "*come attributo inerente alla sua natura*" (art. 2 del Trattato lateranense).

E in questa prospettiva, l'esistenza di una giurisdizione del giudice italiano dovrebbe essere affermata limitatamente ai casi in cui il lavoratore non dipenda da ente che persegue le finalità che la stessa Santa Sede considera come sue primarie e non eserciti funzioni che, alla stregua di valutazioni di esclusiva competenza della Santa Sede, sono da considerare esercitate *jure imperii*.

Di conseguenza, quando il lavoratore svolga mansioni riconducibili all'e-

sercizio di funzioni pubbliche e, quindi, concorre al perseguimento di finalità centrali della Santa Sede, la giurisdizione del giudice italiano dovrebbe essere esclusa non solo per effetto dell'"*immunità*" di cui all'art. 15 del Trattato lateranense, ma anche perché, come già ricordato, l'art. 11 di quel Trattato dispone che "*Gli enti centrali della Chiesa Cattolica sono esenti da ogni ingerenza da parte dello Stato italiano*".

17. Senonché, deve essere preso atto di ciò che, da tempo, la tendenza dei giudici italiani è quella di affermare la loro giurisdizione anche oltre i limiti ora descritti.

Limiti superati con motivazioni che, come si dirà tra poco, presuppongono che spetti al giudice italiano di stabilire quali sono le finalità perseguite, con carattere primario, dalla Santa Sede ovvero se le mansioni svolte dal lavoratore comportano l'esercizio di funzioni da considerare come funzioni pubbliche.

Per inciso, però, deve essere fatto cenno all'esistenza di una controtendenza. Ed infatti, in qualche caso, dipendenti vaticani che lavorano sul territorio italiano e che, a ragione delle funzioni esercitate dall'ente datore di lavoro (il Collegio Urbaniano) e delle mansioni svolte (operaie) avrebbe potuto invocare la giurisdizione italiana, hanno, invece, preferito la giurisdizione vaticana.

18. La tendenza del giudice italiano ad affermare la sua giurisdizione è dimostrata da un'attenta ricerca critica compiuta dal prof. Settimio Carmignani Caridi (pubblicata sulla rivista *Il diritto ecclesiastico* del 2012) che ha analizzato la giurisprudenza dei giudici italiani che, dal 1984 a 2012, hanno deciso in merito alla giurisdizione nei rapporti di lavoro con enti riconducibili alla Sante Sede, ma che avevano avuto svolgimento negli immobili per i quali l'art. 15 del Trattato lateranense garantiva l'"*immunità"* ancorchè facenti parte del territorio italiano.

19. Il prof. Carmignani Caridi riferisce, anzitutto, che, nel tempo, non sempre la tendenza dei giudici italiani è stata quella di affermare a tutti i costi la loro giurisdizione.

Ed infatti, due sentenze delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione (la n. 65 e 69 del 1979 e la n. 4004 del 1982) avevano dichiarato il difetto di giurisdizione del giudice italiano con riguardo a controversie iniziate rispettivamente da una magazziniera della Pontificia Opera di Assistenza e da uno *speaker* della Radio Vaticana.

La Pontificia Opera di Assistenza svolgeva la sua attività, non già all'interno dello Stato della Città del Vaticano, ma negli edifici annessi alla Basilica di San Paolo e, quindi, in immobili per i quali il combinato disposto degli artt. 13 e 15 del Trattato lateranense garantisce soltanto l'"*immunità"*.

Orbene, in quell'occasione, la giurisdizione italiana venne esclusa essendo stato ritenuto, da un lato, che la Pontifica Opera di Assistenza fosse da considerare "*ente pubblico vaticano*" e, d'altro lato, che le mansioni di magazziniere fossero inerenti al perseguimento delle finalità caritative ed assistenziali ritenute finalità primarie della Santa Sede e, quindi, funzioni pubbliche.

Per quanto riguarda, invece, la controversia con la Radio Vaticana, l'esclusione della giurisdizione italiana era stata motivata con ciò che lo svolgimento delle mansioni di *speaker* fosse correlato al perseguimento di finalità centrali dello Stato della Città del Vaticano e, quindi, della Santa Sede.

20. Il prof. Carmignani Caridi ricorda anche il caso, che gli risulta essere un caso "*unico*", della sentenza delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione n. 3577 del 1993 che negò la giurisdizione del giudice italiano con riguardo ad una controversia iniziata da una lavoratrice che aveva svolto attività di cuoca presso l'Ospizio di Santa Marta.

In questo caso, la motivazione aveva riguardo non solo alla circostanza che l'ospizio di Santa Marta ha sede all'interno del territorio dello Stato della Città del Vaticano, ma teneva anche conto del principio di territorialità e, quindi, della circostanza che il rapporto di lavoro era sorto e si era svolto in quel territorio.

Peraltro, anche io ricordo questa vicenda, se non altro perché, in quell'occasione, sono stato uno dei difensori dell'Ospizio di Santa Marta.

Devo, però, confessare che ebbi il timore che la difesa della lavoratrice tentasse di affermare la giurisdizione del giudice italiano argomentando su ciò che, nonostante tutto, il contratto era stato concluso quando la lavoratrice era sul territorio italiano in quanto aveva accettato l'offerta di lavoro mentre stava a casa e nel corso di un colloquio telefonico.

Circostanza questa che avrebbe potuto essere determinante in quanto, all'epoca, la giurisdizione del giudice italiano poteva essere determinata in relazione anche al luogo di in cui il contratto era stato concluso e perché i giudici del lavoro avrebbero potuto applicare, per analogia, la disposizione di legge che considera infortunio nel luogo di lavoro quello occorso al marittimo nel tragitto dalla sua residenza al porto di imbarco in quanto quel percorso già costituisce esecuzione del contratto di lavoro.

21. Il prof. Carmignani Caridi, però, analizzando la giurisprudenza delle Sezioni Unite della Corte di cassazione successiva al 1985, avverte come l'orientamento sia, oramai, radicalmente modificato.

Ed infatti, l'originario orientamento giurisprudenziale ha cominciato ad essere abbandonato quando, con la sentenza n. 4727 del 1985, le Sezioni Unite della Corte di Cassazione ha affermato la giurisdizione del giudice italiano con riguardo alle controversie di lavoro di cui era parte l'Ospedale Bambin Gesù.

Eppure, quell'Ospedale svolge attività direttamente riferibile alla Sede Apostolica e, quindi, da considerare per questa attività istituzionale, ed opera in una struttura che, ai sensi del combinato disposto del secondo comma dell'art. 14 e dell'art. 15 del Trattato lateranense, gode dell'"*immunità"*.

22. Quel mutamento di indirizzo venne motivato con la considerazione che l'attività di assistenza ospedaliera non solo è sottoposta alla disciplina pubblicistica italiana, ma non si pone in diretto collegamento funzionale con gli scopi istituzionali della Santa Sede che, venne ritenuto, sarebbero esclusivamente di quelli "*di religione e di culto*".

E per comprendere il senso di questo mutamento di indirizzi, si noti che, come è stato dianzi ricordato (cfr. n. 19), nel 1979, e cioè appena sei anni prima, era stata negata la giurisdizione del giudice italiano nei riguardi della Pontificia Opera di Assistenza che svolgeva un'attività assistenziale analoga a, e a volte comprensiva di, quella di assistenza ospedaliera. Attività, in allora, considerata come destinata a perseguire un fine primario della Santa Sede.

23. È difficile spiegare un così radicale mutamento di tendenze anche perché non è consentito supporre che il nuovo orientamento della giurisprudenza italiana in materia così delicata sia stato ispirato da qualche modificata ispirazione della politica italiana.

Certo è che, per effetto di questo mutamento e, soprattutto, dell'idea che scopi istituzionali della Santa Sede sarebbero soltanto quelli "*di religione e di culto*", lo *status* degli immobili vaticani che godono dell'"*immunità*" di cui all'art. 15 del Trattato lateranense è inferiore a quello riconosciuto alle ambasciate e degli uffici consolari.

Ed infatti, per questi, gli "*scopi istituzionali* degli Stati rappresentati sono, di solito, quelli definiti da questi ultimi.

Ed invece, gli "*scopi istituzionali"* della Santa Sede, alla quale l'art. 3 del Trattato lateranense riconosce "*esclusiva ed assoluta potestà e giurisdizione*",

sarebbero quelli definiti dal giudice italiano con buona pace per l'"*esenzione da ogni influenza da parte dello Stato italiano*" (art. 11 del Trattato lateranense).

Ma v'è di più. Per le ambasciate e gli uffici consolari, la giurisdizione del giudice italiano è esclusa con riguardo ai rapporti che, avendo ad oggetto anche l'organizzazione e il funzionamento degli uffici, comportano l'esercizio di poteri *jure imperii* e, quindi, non si tratti di lavoratori addetti esclusivamente a mansioni modeste o subalterne.

Ed invece, è significativo che di questo criterio non venne tenuto conto nel caso deciso nel 1985.

In quel caso, infatti, si trattava di controversia di cui era parte un medico ospedaliero Bambin Gesù che svolgeva funzioni di primario. Pertanto, la sua attività investiva l'organizzazione stessa dell'Ospedale, onde sarebbe stato da ritenere che la controversia riguardava l'esercizio di poteri *jure imperii* comportando anche l'individuazione degli indirizzi e delle tecniche di cura e la scelta del personale ritenuto maggiormente idoneo a garantire la realizzazione dei fini essenziali dell'Ospedale.

24. Ma a ben vedere, sempre a quanto riferisce il prof. Settimio Carmignani Caridi, anche la limitazione dei fini propri della Santa Sede a quelli "*di religione e di culto*" è stata, poi, superata.

Superamento avvenuto quando si è trattato di accertare la giurisdizione del giudice italiano con riguardo a controversie di cui era parte, da un lato, il Capitolo della Patriarcale Arcibasilica di San Giovanni in Laterano (della quale l'art. 13 del Trattato lateranense "*riconosce alla Santa Sede la piena proprietà*" e l'art. 15 garantisce l'"*immunità"*) e, d'altro lato, l'"*organista*" e il "*maestro del coro*".

Ambedue quei dipendenti, a ragione della natura delle loro prestazioni erano sicuramente addetti all'attività liturgica svolta nella Arcibasilica Lateranense.

Orbene, considerato che la liturgia è elemento essenziale e costitutivo dell'attività di culto, sarebbe stato difficile negare che i lavoratori ricorrenti svolgessero mansioni direttamente connesse con i fini essenziali della Santa Sede.

Senonché, in quell'occasione le Sezioni Unite della Corte di Cassazione, con le sentenze n. 4909 e 4911 del 1989 esclusero addirittura che i limiti alla giurisdizione italiana dovessero essere determinati in funzione del perseguimento di "*fini di religione e di culto*" e ritennero che quella giurisdizione sussiste anche quando il lavoratore sia, comunque, addetto a funzioni "*meramente ausiliarie*" rispetto a quelle istituzionali, o essenziali, della Santa Sede.

Così, suonare l'organo o dirigere i cantori della liturgia, in quanto mansioni che non implicherebbero l'esercizio dello *jus imperii*, sarebbero attività da

porre in relazione con un "*fine meramente ausiliario*", e quindi estraneo non solo alle "*finalità di religione e di culto*", ma anche ai "*fini istituzionali*" della Sede Apostolica.

25. Allo stesso modo, con la sentenza n. 2291 del 1990 le Sezioni Unite della Corte di Cassazione hanno affermato la giurisdizione del giudice italiano in una controversia che aveva ad oggetto la legittimità del licenziamento di un cassiere e di un aiutocassiere dell'amministrazione del Capitolo della Patriarcale Basilica di Santa Maria Maggiore.

In quell'occasione venne ritenuto che le prestazioni lavorative svolte da quei lavoratori non implicassero la loro immissione nell'ambito dell'attività del Capitolo e, quindi, non era prospettata un'interferenza del giudice nella organizzazione pubblica ed essenziale dell'ente ecclesiastico destinata, in quel caso, all'esercizio del culto.

Venne, così, aggiunto un ulteriore criterio utilizzabile per affermare la giurisdizione del giudice italiano: non solo l'essere dipendenti da enti che assolvono funzioni non essenziali della Santa Sede, ma anche svolgere mansioni che, non solo sono ausiliarie, ma non comportino l'inserimento del lavoratore nell'organizzazione del datore di lavoro.

26. Sempre il prof. Carmignani Caridi riferisce dell'analogo orientamento dei nostri giudici riguardante la Pontificia Università Gregoriana.

Così, già con la sentenza n. 4483 del 1988 le Sezioni Unite della Corte di Cassazione avevano affermato la giurisdizione italiana in una controversia suscitata da un addetto alla tipografia della Pontificia Università Gregoriana che avanzava pretese retributive.

In quell'occasione, venne accertato che la Pontificia Università Gregoriana è ente amministrato, in modo diretto, dalla Santa Sede, ma si ritenne anche che l'Università, da un lato, non perseguiva finalità "*di religione e di culto*" e, d'altro lato, avesse, in quel caso, esercitato soltanto poteri *jure privatorum*.

Allo stesso modo, con l'ordinanza delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione n. 1133 del 2007 è stata affermata la giurisdizione italiana con riguardo alla controversia avente ad oggetto pretese risarcitorie e stipendiali avanzate da un dipendente addetto alla biblioteca della Pontificia Università Gregoriana sebbene questa avesse fatto presente che, nella specie, venivano in discussione l'attività di autorganizzazione e l'esercizio di poteri sovrani essendo l'Università, ai sensi dell'art. 11 del Trattato lateranense, "*ente centrale della Chiesa Cattolica*".

Orbene, ancora una volta, queste argomentazioni vennero superate essendo stato ritenuto che l'"*immunità*" di cui all'art. 15 del Trattato lateranense non riguarderebbe le controversie di lavoro sia quando queste sono promosse da chi svolge prestazioni di tipo ausiliario ed estranee all'attività ecclesiastica vera e propria, sia quando quelle controversie hanno ad oggetto rivendicazioni esclusivamente patrimoniali che, quindi, non inciderebbero sull'organizzazione e sulle funzioni del datore di lavoro.

Venne, quindi, aggiunto un ulteriore criterio per affermare la giurisdizione italiana. Non solo quando il lavoratore non è addetto a funzioni ritenute essenziali della Santa Sede o quando le mansioni svolte non comportano l'esercizio di un *jus imperii*, ma anche quando la controversia ha per oggetto esclusivamente rivendicazioni patrimoniali.

E si noti come la ricorrenza anche di un solo di questi elementi comporti la giurisdizione italiana.

27. Ed infatti, il prof. Carmignani Caridi riferisce anche che la sentenza delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione n. 7791 del 2005 ha affermato la giurisdizione italiana con riguardo ad un rapporto di lavoro a tempo determinato "*con mansioni direttive*" (e, quindi, almeno presumibilmente, comportante l'esercizio di poteri *jure imperii*) di cui era parte l'Opera Romana Pellegrinaggi.

Orbene, in questa occasione, non venne negato che l'Opera perseguisse "*fini pubblicistici*" propri della Santa Sede ancorchè diversi dai "*fini di religione e di culto*". Ed infatti, si ritenne che fini essenziali della Chiesa Cattolica sono anche quelli connessi ad un servizio pastorale, com'è la promozione dei pellegrinaggi e l'assistenza, anche spirituale, ai pellegrini.

Fatto è, però, che la giurisdizione italiana venne affermata soltanto perché la controversia aveva ad oggetto esclusivamente rivendicazioni economiche ancorchè avanzate da un dirigente che, come tale, esercitava poteri che, essendo destinati ad influire sulla struttura organizzativa dell'ente e, quindi, sulla realizzazione dei suoi fini, avrebbero dovuto essere considerati poteri *jure imperii*.

Ed è questa l'occasione per ricordare una considerazione svolta all'inizio. Anche la soluzione di una controversia economica può comportare, e spesso comporta, una valutazione dell'esistenza, o no, del potere esercitato dal datore di lavoro, e del modo in cui quel potere è stato esercitato.

28. Altra situazione riferita dal prof. Carmignani Caridi è quella relativa al Pontificio Collegio Americano del Nord.

Per questo, la sentenza delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione n. 16847 del 2011, ha affermato la giurisdizione italiana avendo escluso che fosse da considerare "*ente centrale della Chiesa Cattolica*" ancorchè le sue funzioni, avendo ad oggetto la formazione superiore dei sacerdoti, attengono ai fini istituzionali della Santa Sede.

29. L'esposizione che precede deve essere completata con la considerazione che l'interpretazione dell'art.17 del Trattato lateranense, pone almeno tre problemi:

a) quello di sapere se l'espressione "*le retribuzioni di qualsiasi natura"*, che quella disposizione "*esenta*" da qualsiasi tributo, comprenda, o no, anche i compensi per lavoro autonomo percepiti da liberi professionisti o da consulenti;

b) se quell' *"esenzione"* sia, in qualche modo condizionata dal *locus adempimenti* e, cioè, dal luogo in cui le retribuzioni, o nel caso i compensi, sono percepiti;

c) quello di sapere qual'è la rilevanza che, ai fini dei trattamenti pensionistici italiani, debba essere attribuita alle retribuzioni e alle pensioni vaticane.

30. La soluzione del primo di questi problemi appare, a mio avviso, molto incerta anche perché, mancando (o non avendo trovato) punti di riferimento, occorre ragionare per principi, il che non sempre conduce a soluzioni sicure.

Mi limiterò, quindi, a riferire i possibili argomenti che possono sorreggere una o l'altra soluzione, lasciando a voi di individuare la soluzione.

31. A favore della soluzione per cui anche i compensi per lavoro autonomo sarebbero *"esentati"* militano i seguenti argomenti:

a) nel linguaggio giuridico il termine "*retribuzione"* non indica soltanto la remunerazione del lavoro subordinato (com'è per i termini *"stipendio"* e *"salario")*, ma, se pure non designa tutte le controprestazioni (nella vendita si parla di "*prezzo"*, nella locazione di "*canone"*) è, però, usato per designare il compenso per lo svolgimento di qualsiasi attività lavorativa, anche se autonoma (si veda l'art. Cod. 2751 *bis* Cod. Civ. italiano che, al n. 2 del primo comma, ha riguardo alle "*retribuzioni dei professionisti e di ogni altro prestatore d'opera intellettuale"*);

b) il termine *"retribuzione"* ha analoga ampiezza di significato nel linguaggio comune: si pensi al detto "*le buone azioni avranno giusta retribuzione da Dio";*

c) la formulazione del testo è "*retribuzioni di qualsiasi natura"* e, quindi, si deve ritenere che le parti stipulanti intesero prescindere da ciò che il titolo dell'erogazione sia un contratto di lavoro subordinato o di lavoro autonomo;

d) il concetto di onnicomprensività è, comunque, implicito nella formulazione del testo in quanto, se le parti avessero voluto limitarsi alle *"retribuzioni"* dei lavoratori subordinati, non ci sarebbe stato bisogno di aggiungere "*di qualsiasi natura"*.

32. Per contro, a favore della soluzione negativa militano i seguenti argomenti:

a) ancora una volta, la formulazione del testo fa riferimento alle *"retribuzioni dovute dalla Santa Sede …a dignitari, impiegati e salariati, anche non stabili "* e, cioè, a soggetti che rivestono qualifiche proprie dei lavoratori subordinati (anche se un significato più ampio potrebbe dato essere al termine "*funzionario",* se non altro perché, in Italia, nel 1929, i dirigenti erano inquadrati sindacalmente con i datori di lavoro);

b) l'art.17 del Trattato lateranense è *"norma che fa eccezione a regole generali"* nel senso che prevede un'eccezione rispetto al regime fiscale dei redditi prodotti all' estero da cittadini italiani residenti (altrimenti il problema non si porrebbe), onde trova applicazione il principio sancito dall' art. 14 disp. prel. Cod. Civ. italiano secondo il quale le norme eccezionali *"non si applicano oltre i casi ….in esse considerati"*;

c) e, a conferma della necessità di un'interpretazione rigorosa, può essere ricordato che la Corte di Cassazione italiana (n. 4144 e n. 4146 del 2013) ha accertato l'assoggettabilità a percussione fiscale delle pensioni vaticane percepite da cittadini italiani, proprio perché l'"*esenzione*" riguarda esclusivamente le retribuzioni.

33. Con riferimento al secondo dei problemi dei quali è stato fatto cenno, riguardante la rilevanza, ai fini dell'"*esenzione"*, del luogo di lavoro in cui le retribuzioni sono erogate, riterrei di aderire alla soluzione autorevolmente proposta da Giuseppe Dalla Torre (*L'*"extraterritorialità" *nel Trattato del Laterano*, pag. 64) secondo il quale l'esenzione di cui all'art.17 riguarda le retribuzioni percepite dal personale vaticano ovunque sia stato svolto il lavoro a favore della Santa Sede: a) in territorio vaticano, b) in uno degli immobili che godono dell'"*immunità"* o, comunque, di altre esenzioni, c) in immobili che non sono previsti dalle disposizioni del Trattato.

Conclusione che ritengo di condividere, da un lato, perché la formulazio-

ne dell'art. 17 del Trattato lateranense non prevede, e non consente, alcuna limitazione territoriale essendo necessario, ma anche sufficiente, che le retribuzioni siano erogate "*dalla Santa Sede, dagli altri Enti centrali della Sede Apostolica e dagli enti gestiti direttamente dalla Santa Sede"*, si noti *"anche fuori di Roma"*.

D'altro lato, perchè l'"*esenzione"* di cui trattasi, essendo prevista "*da ogni tributo*", deve essere considerata un privilegio concesso alle persone fisiche che percepiscono le retribuzioni, e quindi è indipendente dalla nazionalità, dalla residenza e dal luogo in cui lavorano.

34. Esistevano, invece, punti di riferimento per la soluzione del terzo dei problemi dei quali è stato detto e, cioè, del problema di sapere se si debba, o no, tener conto della retribuzione o della pensione vaticana ai fini della determinazione del reddito al quale la legge italiana, in alcuni casi, condiziona l'esistenza di un diritto alle prestazioni previdenziali (com'era per l'integrazione al minimo).

Ciò perchè, come ancora una volta risulta dalla ricerca del prof. Settimio Carmignani Caridi, v'era sul punto un orientamento della giurisprudenza italiana che poteva essere considerato *in terminis,* ancorchè è, poi, accaduto che un più recente orientamento ne abbia fatto venir meno i presupposti.

35. Ed infatti, da quella ricerca risulta che, sul punto, esisteva un orientamento espresso da due sentenze della Corte di Cassazione italiana (la n.7710 del 1997 e la n. 16618 del 2011) secondo le quali, nel determinare il requisito reddituale che condiziona il diritto ad alcune prestazioni previdenziali italiane, non si deve tener conto della pensione vaticana.

36. Orbene, quell'esclusione era motivata con ciò che, per verificare l'esistenza del requisito reddituale, si dovesse tener conto esclusivamente dei redditi che, per propria natura, sono assoggettati alle imposte sulle persone fisiche.

Pertanto, una volta ritenuto che l'*"esenzione"* prevista dall'art. 17 del Trattato lateranense, si applichi anche delle pensioni vaticane, di esse non si poteva tener conto ai fini di accertare l'esistenza del requisito reddituale.

E si noti come analoga soluzione non era stata data nel caso di una pensione francese in quanto, appunto, assoggettata al prelievo fiscale italiano (Cass. n. 12719 del 2000).

37. Senonchè, è anche da dire che, da un lato, che quell' orientamento non era condiviso dai giudici di merito.

Questi, infatti, avevano ritenuto in alcune occasioni che l'"*esenzione"* di cui all'art. 17 del Trattato lateranense, in quanto prevista da norma speciale e, quindi, di stretta interpretazione, avesse effetto soltanto in materia fiscale e, quindi, non potesse essere estesa a quella previdenziale.

È anche da dire, d' altro lato, che, come già accennato (cfr. lettera c) del n. 32), più recentemente, la Corte di Cassazione italiana ha ritenuto che, a differenza delle retribuzioni, le pensioni vaticane non godono dell'"*esenzione"* prevista dall' art. 17 del Trattato (Cass. n. 4144 e n. 4146 del 2013) in quanto norma speciale e, quindi, di rigorosa interpretazione.

Pertanto, le pensioni vaticane sono assoggettate alla percussione fiscale italiana e, come ulteriore conseguenza, di esse è necessario tener conto quando si tratti di accertare, con riferimento al sistema previdenziale italiano, l'esistenza del requisito reddituale.

38. A mio sommesso avviso, ritengo di poter condividere quest'ultima conclusione per almeno due ragioni.

La prima ragione è che le disposizioni della legge italiana che limitano il diritto ad alcune prestazioni previdenziali, condizionandole al possesso di un requisito reddituale, hanno la funzione di assegnare rilevanza all'esistenza, in fatto, di un particolare ed *effettivo* stato di bisogno.

Stato di bisogno rispetto al quale è irrilevante il titolo dei redditi percepiti, con l'unica eccezione dei redditi esplicitamente esclusi (ad es.: quella della casa di abitazione).

La seconda ragione è che è stata, da tempo, superata la configurazione della pensione come retribuzione sia perché, oramai, non v' è più la tradizionale corrispettività tra contribuzioni e prestazioni previdenziali (vedi anche per il Fondo Pensioni Vaticano istituti come la perequazione automatica, le quote di famiglia, le progressioni automatiche delle pensioni, la garanzia del minimo), sia perché è sempre più intenso il ricorso alla solidarietà.

Pertanto, la pensione non è più assimilabile alla retribuzione in quanto non può più essere considerata come il corrispettivo del lavoro svolto.

39. Resta da fare un cenno ai problemi posti dalla realizzazione della tutela previdenziale essendo anch' essa dominata dal principio di territorialità.

40. La tutela previdenziale dei dipendenti vaticani, fino al 1992, era limitata ai dipendenti di ruolo.

Pertanto, il 6 giugno 1956 tra l'Istituto nazionale della previdenza sociale italiano e il Governatorato dello Stato della Città del Vaticano venne stipulata una Convenzione amministrativa per risolvere i problemi derivanti dal limite soggettivo della tutela previdenziale vaticana.

Ed infatti, occorreva provvedere alla tutela di pur numerosi dipendenti "*temporanei*" o *"avventizi"* che, alle dipendenze del Governatorato e dell'Amministrazione dei Beni della Santa Sede, prestavano la loro opera nel territorio dello Stato della Città del Vaticano, nelle Ville Pontificie di Castel Gandolfo.

Questi dipendenti, infatti, lavoravano in immobili fruenti, come è stato detto, dell'"*immunità"* diplomatica e, quindi, non godevano nei fatti di alcuna tutela previdenziale non potendo accedere a quella italiana proprio perché lavoravano all'estero o in territori in qualche modo assimilati a quelli esteri.

La Convenzione amministrativa risolveva questo problema, perché estendeva a quei lavoratori la stessa tutela per l'invalidità, la vecchiaia e i superstiti prevista dalle leggi italiane per i lavoratori italiani.

Pertanto, nel rispetto di quelle leggi, il Governatorato si obbligava a versare la contribuzione previdenziale dovuta dai datori di lavoro e l'INPS ad erogare le prestazioni previdenziali.

41. Per contro, la Convenzione internazionale di sicurezza sociale stipulata nel 2003 tra la Santa Sede e la Repubblica italiana è destinata a soddisfare, con riguardo alla tutela per l'invalidità, vecchiaia e superstiti e a quella per gli infortuni e le malattie professionali, le nuove esigenze derivanti dalla sempre più intensa internazionalizzazione degli enti centrali della Santa Sede.

Così, è prevista la possibilità di utilizzare, sia ai fini dell'acquisizione del diritto a pensione sia per il calcolo del suo ammontare, i periodi contributivi maturati Italia o in Vaticano (*totalizzazione*) ovvero, all'occorrenza, di utilizzare a quegli stessi fini periodi di contribuzione maturati presso Stati terzi.

Soprattutto, però, la Convenzione internazionale prevede che le persone che, in base alla legislazione della Santa Sede o di quella italiana, maturano diritto a prestazioni previdenziali in danaro, le ricevono "*integralmente e senza limitazioni"* ovunque risiedano.

Ed invece, le prestazioni previdenziali in natura (cure mediche e riabilitative) sono erogate dalle istituzioni del luogo di residenza o di soggiorno.

La Convenzione internazionale, dunque, non solo deroga a favore dei cittadini italiani che siano dipendenti vaticani rispetto alle disposizioni della legge

italiana sui lavoratori italiani all' estero (d.lgs. n. 81 del 2008 e art. 35 Cost.), ma estende la tutela previdenziale italiana anche ai dipendenti vaticani che non sono cittadini italiani.

42. Infine, va ricordato come, ai fini della applicazione della Convenzione internazionale di sicurezza sociale, è stato stipulato un accordo amministrativo che, tra l'altro, contiene un elenco degli Enti centrali della Chiesa Cattolica e degli enti gestiti direttamente dalla Santa Sede.

A mio personale avviso, però, quest'elenco non può essere utilizzato per individuare gli enti che, ai sensi dell'art. 15 del Trattato lateranense, godono dell'"*immunità*" e di privilegi.

Quella disposizione del Trattato, infatti, ha esclusivo riguardo agli immobili della Santa Sede situati nel territorio italiano, mentre la Convenzione attiene alla posizione personale di chi beneficia della tutela previdenziale.

Comunque, profonda è la differenza di natura e di funzioni del Trattato lateranense del 1929 e della Convenzione internazionale di sicurezza sociale del 2003, anche perché quest'ultima e l'accordo amministrativo di cui trattasi riguardano esclusivamente la materia previdenziale.

La partecipazione integrata della finanza islamica nel sostegno delle PMI e delle grandi opere

The contribution of Islamic Finance in supporting SMEs and great public works

Vasco Fronzoni

Riassunto

Uno degli obbiettivi della finanza islamica è quello di sviluppare programmi sostenibili e trovare soluzioni finanziarie per i progetti imprenditoriali delle piccole e medie imprese (PMI). La ricerca passa in rassegna alcuni casi studio e analizza le best practices adottate da alcune istituzioni finanziarie islamiche a sostegno delle PMI. Tra altri, vengono evidenziati alcuni meccanismi di esclusivo appannaggio della finanza islamica, attraverso i quali non solo gli imprenditori vengono finanziati, ma ricevono anche dei programmi di formazione e di supporto tecnico ai loro progetti. Viene inoltre messa in luce l'importanza della collaborazione tra le istituzioni finanziarie, il governo, il settore privato e le ONG per mantenere un humus che incoraggi gli affari e faciliti la piccola e media imprenditorialità, attraverso una finanza partecipativa integrata.

Abstract

One of the goals of Islamic finance is to develop sustainable programs and find financial solutions for the entrepreneurial projects of small and medium-sized enterprises (SMEs). The research reviews some case studies and analyses the best practices adopted by some Islamic financial institutions in support of SMEs. Among others, some mechanisms of exclusive prerogative of Islamic finance are highlighted, through which not only entrepreneurs are financed, but also receive training programs and technical support for their projects. It also highlights the importance of collaboration between financial institutions, the government, the private sector and NGOs to maintain a humus that encourages business and facilitates small and medium entrepreneurship, through an integrated participatory finance.

Parole chiave

Finanza islamica; Banca islamica; Piccole e medie imprese (PMI); Best practices; Cooperazione finanziaria

Key words

Islamic finance; Islamic banking; Small and medium-sized enterprises (SMEs); Best practices; Business cooperation

Sommario: 1. *Le PMI nell'orizzonte produttivo della finanza islamica* – 2. *L'approccio partecipativo e le best practices. Alcuni esempi regionali* – 3. *Il sostegno della finanza islamica alle grandi opere. Il caso dell'Oman* – 4. *La "partecipazione integrata" ai progetti di business* – 5. *Conclusioni*

1. Le PMI nell'orizzonte produttivo della finanza islamica

Secondo le ultime stime OCSE, le piccole e medie imprese (PMI) rappresentano circa il 97% della realtà aziendali nel mondo del *business* e forniscono tra il 60% e il 70% della offerte in termini di posti di lavoro, svolgendo un ruolo determinante nel portare sul mercato tecniche o prodotti innovativi[1]. Per poter crescere, o anche solo per nascere, spesso queste aziende hanno bisogno di finanziamenti. Tra tutte le piattaforme di *crowdfunding*, le banche rimangono ad oggi la prima leva di erogazione del credito. Le banche di tipo occidentale costituiscono un attore significativo della economia mondiale e il loro contributo alla finanza aziendale è in continua evoluzione, occupando una parte ingente delle attività, con quasi il 70% dei prestiti erogati[2].

L'OCSE ha messo a fuoco che le PMI impiegano tra il 50% e il 60% dell'intera forza lavoro nei Paesi membri e vengono considerate l'attore principale in qualsiasi orizzonte di sviluppo economico[3]. Data la loro flessibilità e la rapida risposta alle esigenze del mercato, esse contribuiscono maggiormente allo sviluppo delle economie in termini di occupazione e crescita economica[4].

Tuttavia, il finanziamento non è identico per tutte le imprese e le condizioni di accesso al credito restano divergenti a seconda del tipo di società, della dimensione o ragione sociale, oltre che in base a criteri puramente quantitativi come redditività, condizioni di mercato o rischi. Soprattutto dopo la crisi economica mondiale del 2008 ed anche in ragione della crisi per la pandemia, le condizioni per la concessione di crediti sono sempre più vincolanti, il che penalizza le PMI con conseguente incertezza e stagnazione, poiché tali aziende

---

[1] Organisation for Economic Co-operation and Development (Ocse), *OECD Economic Outlook No. 106*, 2/2019, disponibile alla url *https://www.oecd.org/*.

[2] Organisation for Economic Co-operation and Development (Ocse), *Small and Medium-sized Enterprises: Local Strength, Global Reach,* disponibile alla url *http://www.oecd.org/cfe/leed/1918307.pdf*.

[3] International Labour Office (ILO), *Small and medium-sized enterprises and decent and productive employment creation. Report IV*, International Labour Office, Geneva, 2015, disponibile alla url *https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---relconf/documents/meetingdocument/wcms_358294.pdf*.

[4] Organisation for Economic Co-operation and Development (Ocse), *Financing SEMs and Entrepreneurs 2018. An OECD Scoreboard*, disponibile alla url *https://www.oecd.org/cfe/smes/Highlights-Financing-SMEs-and-Entrepreneurs-2018.pdf*.

non vengono premiate dal sistema poiché per la finanza occidentale restano realtà deboli che spesso, al di là della produttività e redditività del progetto di *business* che intendono portare avanti, non possiedono sufficienti o idonee garanzie e, conseguentemente, non vengono sostenute. Le banche e gli istituti finanziari di tipo occidentale dispongono di mezzi e strumenti di verifica e monitoraggio e l'accesso al credito rimane problematico, soprattutto per le nuove piccole imprese, le *start-up* e le microimprese, che in genere non dispongono di garanzie sufficienti e non soddisfano i criteri di rischio previsti per il finanziamento. Anche quando possiedono attività immateriali, queste ultime sono difficili da prevedere nello scambio di finanziamenti e la conseguenza è che spesso alcuni progetti imprenditoriali non partono proprio oppure i giovani imprenditori devono abbassare notevolmente le loro ambizioni di sviluppo, posizionandosi su un piccolo cabotaggio.

Come soluzioni alternative, le PMI possono rivolgersi al sistema di finanza islamica e alle banche partecipative, che operano in maniera ibrida tra il prestito e l'investimento e cercano di consolidare non solo il capitale ma anche la sua resa.

Difatti e diversamente dalle omologhe istituzioni occidentali, le istituzioni bancarie e finanziarie islamiche, basandosi sui principi etici di responsabilità e solidarietà sociale codificati dalla *shari'a*[5], garantiscono l'inclusione finanziaria fornendo opportunità economiche anche ai soggetti finanziariamente deboli e svolgono un ruolo importante per lo sviluppo di tali realtà aziendali e per il finanziamento del microcredito.

Dunque, le *newco*, i soggetti privi di garanzie, i nuovi imprenditori, i neolaureati e le *start-up* possono in tal maniera ottenere linee di credito per creare una nuova attività o espandere quella prevalente, superando il notevole ostacolo costituito dal procacciamento del capitale di approvvigionamento ed ottenendo pari opportunità di avviare o aumentare la propria attività.

Generalmente, le istituzioni finanziarie islamiche non si concentrano sull'affidabilità creditizia e sulla quantità di denaro depositata nei conti dei clienti, come viceversa accade nelle banche convenzionali[6]. Per soddisfare le

---

[5] Sui valori etico-religiosi della finanza islamica, tar altri, Jamal Krafess, *L'influence de la religion musulmane dans l'aide humanitaire*, in *Revue Internationale de la Croix Rouge*, 87, 2005, p. 336. Cfr. inoltre Maria d'Arienzo, *I fondamenti religiosi dell'economia nell'Islam*, nel vol. Antonio Fuccillo (a cura di), *I mercanti nel tempio. Economia, diritto e religione*, Giappichelli, Torino, 2011, pp. 21-40; Ead., *I fondamenti religiosi della finanza islamica*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica *(www.statoechiese.it)*, 16 luglio 2012 e in *Diritto e Religioni*, 1, 2012, pp. 187-194; Ead., *L'economia islamica nella globalizzazione dei mercati*, in *Diritto e Religioni*, 2, 2017, p. 533.

[6] Gian Maria Piccinelli, *Economie e banche tra Islam e Occidente*, in *Jura Orientalia,* II, 2006, p. 131-132; Si veda anche Gian Maria Piccinelli, *Banche islamiche in contesto non islamico. Materiali e strumenti giuridici*, Istituto per l'Oriente C. A. Nallino, Roma, 1996.

diverse necessità dei propri clienti, le banche islamiche hanno infatti sviluppato una serie diversificata di prodotti, tecniche e meccanismi, tesi ad assecondare in senso etico e solidaristico le esigenze dei clienti anche privi di garanzie, pur senza rinunciare alla redditività. Lo spirito partecipativo all'imprenditorialità si basa sulla condivisione dei rischi di un progetto imprenditoriale, sui potenziali benefici generati e sulla responsabilità di gestione, nell'ottica, inoltre, di una diffusa sostenibilità ambientale[7].

2. L'approccio partecipativo e le best practices. Alcuni esempi regionali

Va tuttavia chiarito che le istituzioni finanziarie islamiche e le banche partecipative sono soggetti creditizi, attenti ed oculati, e seppure risultano ontologicamente orientati a sostenere le richieste di cui sono destinatari, non compiono "salti nel buio" ma conducono accurate verifiche e predispongono idonee procedure per fare andare a buon fine i progetti di *business*.

Risulta quindi utile esaminare alcuni esempi delle *best practices* seguite dalle istituzioni finanziarie islamiche nel mondo, che hanno contribuito a incoraggiare gli investimenti e il finanziamento delle piccole e medie imprese in diversi settori[8].

La Banca islamica di Giordania concentra una parte significativa dei suoi programmi sul finanziamento e sulla facilitazione delle operazioni di investimento dei lavoratori autonomi. Nel pieno rispetto dei principi sharaitici, aiuta a finanziare progetti nuovi o a sostenere quelli già in essere a beneficio di titolari di diploma, professionisti, artigiani, tecnici, medici, farmacisti e ingegneri[9].

La Faisal Islamic Bank, prima banca islamica egiziana, è molto attiva a finanziare industrie, professionisti e artigiani su piccola scala attraverso una varietà di prodotti di finanza islamica. In tale maniera la banca partecipa all'aumento della produttività e delle capacità di questa categoria di piccoli imprenditori ed offre anche un servizio di sviluppo di progetti di business[10].

---

[7] Hossein Askari, Zamir Iqbal, Abbas Mirakhor, *New Issues in Islamic Finance and Economics: Progress and Challenges*, John Wiley & Sons, Singapore, 2009, *passim*.

[8] Per una panoramica introduttiva, Aa. Vv., *Finanza islamica e sistemi finanziari convenzionali. Tendenze di mercato, profili di supervisione e implicazioni per le attività di banca centrale*, Banca d'Italia Occasional Papers, 73, 10, 2010.

[9] Jordan Islamic Bank, *Crafstsmen financing*, disponibile alla url *https://www.jordanislamicbank.com/en/content/craftsmen-financing*.

[10] Faisal Islamic Bank of Egypt, *Commercial and Productive Transactions in Local Market,* disponibile alla url *https://www.faisalbank.com.eg/FIB/english/about-us/bank-Activites.htm*.

In Tunisia Zitouna Tamkeen, accorsato istituto finanziario islamico, ha creato un programma che facilita il finanziamento per la produzione agricola. Questo programma consente agli agricoltori disoccupati di acquistare materie prime ed attrezzature agricole attraverso il contratto di *Murabaha*[11]. In questo modo, tale banca facilita la creazione di nuove opportunità di lavoro promuovendo l'acquisto di fertilizzanti agricoli, semi, strumenti e macchinari necessari per coltivare la terra. L'istituto finanziario offre anche risorse finanziarie a persone con formazione o esperienza nel settore zootecnico. Questi allevatori hanno così l'opportunità di allevare animali domestici in un ambiente agricolo per produrre manodopera e merci come carne, latte, pellicce, cuoio e lana. Similmente, anche l'acquacoltura è sostenuta[12].

Anche i governi si sono impegnati nella promozione della produttività e nel sostegno degli imprenditori, sviluppando assieme alle istituzioni finanziarie islamiche numerosi programmi di incoraggiamento, cooperazione e collaborazione a diversi livelli, tra organizzazioni private, pubbliche e di beneficenza.

Il governo dell'Arabia Saudita ha ideato diversi programmi per aiutare l'imprenditorialità e incoraggiare la collaborazione tra istituti finanziari, governo e imprenditori. Il primo programma è stato realizzato dal Fondo per lo sviluppo agricolo (ADF) in collaborazione con The Saudi Investment Bank (SAIB). L'ADF è stato istituito nel febbraio 2008 con l'intento di rappresentare un istituto di credito governativo specializzato nel finanziamento e nel sostegno del settore agricolo in tutte le regioni del Regno, utilizzando metodi scientifici e tecnici. Il programma offre agli agricoltori la possibilità di ottenere prestiti agevolati senza interessi e facilitazioni creditizie per garantire le attività necessarie, come l'acquisto di dotazioni tecniche, macchine agricole, impianti di irrigazione, attrezzature per l'allevamento, l'apicoltura e l'acquacoltura. Punto di arrivo del programma, oltre allo sviluppo del settore economico e agricolo, è il raggiungimento della sicurezza alimentare e la sostenibilità delle risorse naturali. Il programma ha cementato una forte partnership tra ADF, SAIB, istituti di finanziamento islamici e imprenditori e costituisce un modello eccellente di collaborazione tra il governo e il settore privato[13].

Restando sempre in ambito Saudita, va menzionato il "fondo centenario"

---

[11] Sul contratto di doppia vendita, si rinvia a Tommaso Vito Russo, *I contratti Shari'a compliant. Valori religiosi e meritevolezza degli interessi. Contributo allo studio*, E.S.I., Napoli, 2014, p- 63-64.

[12] Zitouna Tamkeen, *Micro-Financing*, disponibile alla url *http://zitounatamkeen.com/En/micro-financing_11_38*.

[13] Agricultural Development Fund, *ADF Secured Financing Program*, disponibile alla url *https://eservices.adf.gov.sa*.

costituito per incoraggiare l'imprenditorialità giovanile e ridurre i tassi di disoccupazione, sostenuto da un rinomato *waqf*, ovverosia quella tipica forma islamica di persona giuridica costituita con intenti filantropici e di solidarietà sociale[14]. Creando una collaborazione strategica con istituzioni e partner finanziari islamici, il fondo centenario fornisce ai giovani sauditi finanziamenti senza interesse per la realizzazione di iniziative imprenditoriali. Il fondo sostiene i progetti innovativi e creativi ideati dai cittadini sauditi di età compresa tra 21 e 55[15].

In Pakistan, il programma ministeriale per i prestiti alle imprese (PMYBL) costituisce un altro esempio virtuoso di collaborazione tra governo e banche per offrire sostegno finanziario ai giovani imprenditori, mirando proprio allo sviluppo socioeconomico della gioventù del Paese. Il programma consente ai giovani tra 21 e 45 anni di ottenere nuove opportunità di lavoro attraverso un'ampia gamma di schemi finanziari[16].

Un altro esempio che mostra l'importanza e l'efficienza della cooperazione tra istituti di finanziamento e istituzioni pubbliche proviene dal Qatar. Il programma Al-Dhameen è il risultato della collaborazione tra la Qatar Development Bank (QDB) e la Qatar Islamic Bank (QIB) ed incoraggia le piccole e medie imprese attraverso l'erogazione di linee di credito con strumenti finanziari islamici. Per compensare la mancanza di garanzie che spesso accompagna le *start-up* o i piccoli e medi imprenditori, il programma aiuta finanziariamente queste realtà non solo a nascere e costituirsi, ma anche a crescere come realtà produttive. Il dato significativo, ed è un ulteriore aspetto tipico della finanza islamica, è che il programma si rivolge anche ad imprenditori stranieri che vogliano realizzare le loro iniziative sul territorio del Qatar[17].

In Bahrein, quale esempio vincente di commistione pubblico/ privato può essere menzionato quello della società partecipata Tamkeen, che ha la *mission* di far diventare l'ambito privato il motore chiave dello sviluppo economico del Paese. Offrendo una nutrita gamma di strumenti e soluzioni di sostegno alle imprese, tra le quali sovvenzioni e finanziamenti, la società partecipata ha lanciato uno specifico programma di sviluppo della realtà produttiva privata, denominato Tamweel. L'intento è quello di aiutare gli imprenditori a trasfor-

---

[14] Sulle fondazioni pie nel Diritto islamico, si rinvia a David Santillana, *Istituzioni di Diritto musulmano malichita con riguardo anche al sistema sciafiita*, II, Istituto per l'Oriente, Roma, 1938, pp. 412 e ss.

[15] The Centennial Fund, disponibile alla url *http://www.tcf.org.sa/en/Pages/default.aspx*.

[16] The Pakistan Prime Minister Youth Business Loan, disponibile alla url *https://www.ubldigital.com/Banking/SME-Products-And-Services/UBL-Prime-Minister-Loan*.

[17] Al Dhameen, disponibile alla url *https://www.qdb.qa/en/Pages/al-dhameen.aspx*.

mare le loro idee di business in realtà produttive, sostenendo con strumenti di finanza islamica l'acquisto di immobilizzazioni, quali attrezzature e macchinari, come anche il capitale circolante, come canoni di affitto, locazione finanziaria, stipendi dei dipendenti ed altro[18].

Restando nell'ambito del modello di cooperazione istituzionale è utile ritornare sulla tunisina Zitouna Tamkeen che, in collaborazione con la Zitouna Bank e altri partner ha varato uno specifico programma di microcredito per promuovere l'inclusione finanziaria ed economica dei giovani laureati tunisini e delle fasce sociali svantaggiate, sostenendo progetti di lavoro autonomo. Inoltre, in collaborazione con la holding Delice ha lanciato un innovativo progetto pilota che si è dimostrato una utile leva di sviluppo regionale essendo rivolto principalmente a fasce vulnerabili di popolazione, quali i piccoli produttori di latte e in particolare i laureati disoccupati, così come le donne imprenditrici agricole, con lo sviluppo ed il sostegno di microprogetti di agricoltura familiare. L'obbiettivo è stato quello di rafforzare e supportare la capacità produttiva dei piccoli produttori lattiero-caseari attraverso l'organizzazione di seminari di formazione sulla conduzione della produzione di filiera e il finanziamento per l'acquisto e l'approvvigionamento di attrezzature e materiali attraverso gli strumenti della finanza islamica[19].

3. Il sostegno della finanza islamica alle grandi opere. Il caso dell'Oman.

Le istituzioni finanziarie islamiche si sono contraddistinte anche per il loro sostegno ai progetti delle cosiddette "grandi opere".

Nel 2017 in Oman, Bank Muscat e la banca Meethaq hanno istituito e finanziato il progetto "Osool Poultry", per garantire la sicurezza alimentare nella regione di Al Wusta, offrendo risparmi in valuta estera e favorendo la diversificazione economica, oltre a generare vaste opportunità di lavoro nel settore agricolo[20]. Inoltre, la sottoscrizione di un imponente accordo commerciale con A'Saffa Foods Company ha consentito il finanziamento a lungo termine di progetti alimentari, contribuendo alla sicurezza alimentare dell'Oman[21].

---

[18] Tamkeen, disponibile alla url *https://www.tamkeen.bh/start-up*.

[19] Zitouna Tamkeen, disponibile alla url *https://www.isdb.org/news/zitouna-tamkeen-the-innovation-in-the-service-of-employment-and-poverty-alleviation*.

[20] Reuters Staff, *BRIEF-Delmon poultry says Meethaq Bank extends over OMR 30 mln to finance Osool*, 27/04/2017, disponibile alla url *www.reuters.com/article/brief-delmon-poultry-says-meethaq-bank-e/brief-delmon-poultry-says-meethaq-bank-extends-over-omr-30-mln-to-finance-osool-poultry-project-idUSFWN1HY0QF*.

[21] Asaffa, disponibile alla url *https://www.asaffa.com/en/press-release/asaffa-foods-saog-and-*

Parallelamente, nel 2017 la Oman Educational Services e la Alizz Islamic Bank hanno siglato un accordo di finanziamento *shari'a compliant* che consente l'espansione delle strutture della University of Technology tedesca in Oman (GUtech) per l'accoglienza degli studenti, creando oltretutto un utile volano tra crescita economica nazionale e sviluppo del settore dell'istruzione[22].

Inoltre, nel 2018 Meethaq ha firmato un accordo di finanziamento *shari'a compliant* con la società pubblica Muscat National Development and Investment Company per la costruzione a Muscat di un lussuoso hotel e un altro terminal nel locale aeroporto[23].

Sempre nel 2018, nell'ambito del suo impegno per evidenziare le opportunità di investimento disponibili in Oman, Meethaq Islamic Banking ha firmato nel 2018 un accordo di consulenza finanziaria con una società indiana che opera in Oman, nell'ambito di un ambizioso progetto teso alla realizzazione di hotel, resort, una marina con il relativo porto, complessi residenziali e commerciali[24].

Se si valutano a valle queste iniziative, si può notare come lo sviluppo di progetti economicamente sostenibili e il partenariato tra pubblico/privato hanno consentito al sultanato di costituire, da un lato, un polo attrattivo degli investimenti stranieri e, dall'altro, di realizzare grandi opere e raggiungere nel contempo una utile diversificazione finanziaria al servizio della crescita nazionale[25].

4. La "partecipazione integrata" ai progetti di business

È importante ritornare su di un tratto distintivo della finanza islamica, già in precedenza accennato e che va a questo punto rimarcato, in riferimento alla operatività delle istituzioni finanziarie che agiscono in segno diametralmente opposto rispetto a quanto fanno le omologhe istituzioni di finanza occidentale.

---

bank-muscat-meethaq-ink-ro-315-million-rial-financing-agreement/271.

[22] Alizzislamic, disponibile alla url *http://alizzislamic.com/Media-Centre/Press-Releases-Details/snmid/628/snmida/631/snid/2210/sname/Alizz-Islamic-bank-signs-agreement-with-Oman-educational-services-to-finance-expansion-of-gutech-facilities*.

[23] Muscat Daily, 2/12/2018, disponibile alla url *https://menafn.com/qn_news_story_s.aspx?storyid=1096455269&title=Oman-Meethaq-signs-RO16mn-term-finance-agreements-with-ASAAS&src=RSS*.

[24] Meethaq, disponibile alla url *https://meethaq.acceleratesme.om/en/benefits*.

[25] Muscat Daily, 15/11/2017, disponibile alla url *https://www.pressreader.com/oman/muscat-daily/20171115/281535111278450*.

Le istituzioni di finanza partecipativa, infatti, sulla spinta delle motivazioni etico-solidaristico della *shari'a*, favoriscono e sostengono la nascita di progetti di *business* anche per quegli imprenditori che non posseggono solide garanzie. Esse, difatti, non soltanto finanziano i progetti presentati, ma forniscono collateralmente attività di consulenza, oltre che percorsi di formazione, *coaching*, e sviluppo di competenze per aumentare notevolmente le possibilità di successo delle iniziative supportate.

Contrariamente alla finanza occidentale, che si limita a finanziare da remoto un progetto imprenditoriale senza curarsi dell'esito, poiché se lo stesso va male le garanzie pretese, spesso vessatorie, consentono ampiamente il ritorno di quanto erogato, la finanza islamica è connotata dal carattere "partecipativo", e si impegna assieme al cliente nel buon esito dell'affare, affiancandolo inoltre nel rischio imprenditoriale.

È dunque il carattere e lo scopo partecipativo a costituire la caratterizzazione della finanza islamica, che la differenzia essenzialmente dalla finanza occidentale.

Da una parte, la finanza occidentale punta ad erogare danaro ad interesse e trarne profitto comunque, indipendentemente dall'esito delle attività finanziate e, paradossalmente, in taluni casi con il retro pensiero che è preferibile che le iniziative finanziate vadano male, poiché la speculazione sarà maggiore.

Dall'altra, la finanza islamica sostiene in senso etico l'imprenditore, seppure sia alle prime armi e sprovvisto di garanzie, impegnandosi con la propria struttura a far andare a buon fine il progetto di *business*, poiché il fine non è speculare e guadagnare, ma fare crescere e prosperare la società, e trovando un utile in tale attività virtuosa.

Il ruolo degli istituti creditizi di finanza islamica, dunque, non si esaurisce al solo finanziamento di progetti giudicati utili ed interessanti, oltre che leciti, ma si snoda offrendo una gamma di servizi collaterali alle operazioni di finanziamento. Inoltre, l'attivismo di questi istituti non si limita a finanziare progetti e a seguirli, ma fa anche affidamento sulla capacità di creare partenariati e collaborazioni con diverse organizzazioni nazionali e internazionali. La creazione di alleanze e la richiesta di sostegno da parte di governi, istituzioni ed anche o.n.g. islamiche caritatevoli (come nel caso del *waqf*) costituisce una "partecipazione integrata", ulteriore caratteristica vincente della finanza islamica, che determina un forte volano per il successo delle attività di finanziamento ed offre ulteriori garanzie ai progetti, facilitando la fiducia degli investitori.

Il dato emerge con chiarezza esaminando in concreto le connotazioni e le *best practices* di questi apporti.

Ritornano alla Arabia Saudita e al "fondo centenario", è utile evidenziare come tale fondo abbia introdotto come prerequisito per il finanziamento di qual-

siasi progetto e per il buon esito dell'attività, la nomina obbligatoria di un tutor a supporto del progettista. Il titolare del progetto sarà guidato per un massimo di 3 anni, ricevendo inoltre una formazione specifica su come essere indipendenti, su come gestire le attività e su come prendere decisioni che coinvolgono il progetto. Infine, per garantire il pieno successo, il fondo offre ai progetti finanziati il pieno accesso ai servizi forniti dai centri di servizio agli investitori che fanno parte dell'Autorità saudita per gli investimenti generali, il che consente anche di ricevere agevolazioni e facilitazioni nelle procedure amministrative[26].

In Tunisia Zitouna Tamkeen ritiene che lo sviluppo delle capacità imprenditoriali sia un pilastro fondamentale per il successo dei "microprogetti". Come modello unico, questa istituzione ospita una direzione centrale specializzata in *project engineering*. Il suo ruolo consiste nel migliorare il livello delle idee progettuali, integrare gli utenti in progetti strutturati sostenibili, fornire supporto e servizi di supporto, essere vicini ai clienti. A tal proposito, questa istituzione offre una formazione calibrata su misura per lo sviluppo delle competenze degli imprenditori e per le esigenze progettuali. La formazione copre gli aspetti tecnici e gestionali e può anche includere competenze trasversali, quali la tecnica di vendita, il marketing, la finanza. Anche il *coaching* è una componente essenziale dei servizi offerti da questa istituzione finanziaria. In effetti, il supporto dei destinatari del finanziamento consente loro di beneficiare dell'esperienza degli agenti degli istituti creditizi in termini di consulenza per rilevare le difficoltà incontrate dai clienti in una fase iniziale, il che facilita la pianificazione di una formazione adeguata[27].

Sulla stessa linea si posiziona anche l'istituto Tamkeen Bahrain, che non limita i suoi servizi al mero finanziamento di progetti ma erogando credito l'obbiettivo istituzionale diventa quello di rendere i progetti finanziati maggiormente produttivi, aiutando gli imprenditori a rispondere alle sfide del mercato in modo più efficace. Viene così offerta una gamma di soluzioni di supporto alle imprese, tra cui sovvenzioni, consulenza, sviluppo aziendale, tutoraggio, collocamento internazionale, formazione, condivisione delle informazioni e finanche il supporto salariale[28].

Un altro esempio di contributo non finanziario allo sviluppo delle PMI viene dall'Oman. Per sostenere le microimprese, promuovere i talenti nazionali e creare opportunità di lavoro significative, Meethaq Islamic Banking ha lanciato varie iniziative tra le quali la sottoscrizione di un contratto di rete per

---

[26] Sagia, disponibile alla url *https://sagia.gov.sa/en*.

[27] Zitouna Tamkeen, disponibile alla url. *[ht]tp://zitounatamkeen.com/En/training-and-support_11_40*.

[28] Tamkeen, disponibile alla url *https://www.tamkeen.bh/scale-ups*.

favorire l'espansione dei partner attraverso un portale, dove gli imprenditori, le *start-up* e le PMI hanno accesso alle più complete fonti di risorse aziendali, servizi e soluzioni di finanziamento. Ancora, la struttura offre uno strumento di *rating* fiduciario che aiuta le aziende a confrontarsi con i *competitors* ed a misurare il livello della loro "salute finanziaria" [29].

5. Conclusioni

L'azione degli istituti di finanza islamica non si limita ad offrire servizi di finanziamento ma ingloba anche il supporto e l'assistenza di investitori e investimenti. Per assicurare il successo dei progetti finanziati e conseguentemente garantire i fondi assegnati, l'istituzione finanziaria islamica fornisce supporto, orientamento, consulenza, formazione e sviluppo delle competenze degli investitori. In taluni casi, la partecipazione degli istituti finanziari alle attività imprenditoriali arriva al coinvolgimento virtuoso di istituzioni e qualificati partner privati, una partecipazione integrata in senso etico e solidaristico, che costituisce una caratteristica significativa rispetto al modello di finanza occidentale.

In tal modo, la microfinanza islamica ha beneficiato di questi programmi di collaborazione, che mirano all'inclusione economica dei soggetti svantaggiati, riducendo i tassi di disoccupazione, sviluppando l'economia locale, promuovendo l'iniziativa e sostenendo progetti di lavoro autonomo, in modo da fungere da volano per le PMI.

Tuttavia, l'importanza dell'azione delle istituzioni finanziarie islamiche non si rivolge unicamente al sostegno dei progetti delle PMI, ma anche al sostentamento delle grandi opere e dei grandi progetti. Per raggiungere la desiderata diversificazione finanziaria, le economie dei Paesi islamici devono avviare e sviluppare progetti economicamente sostenibili. In tale ottica, l'esperienza del Sultanato dell'Oman è altamente significativa, dimostrando l'attitudine della finanza partecipativa e la capacità degli istituti creditizi islamici di finanziare e diventare veri e propri partner nella collaborazione del processo di sviluppo economico di intere regioni.

Da ultimo, va ulteriormente rimarcato come tale approccio abbia contribuito all'innalzamento del grado di fiducia mostrato dagli imprenditori e dai governi non musulmani in merito ai meccanismi di finanziamento islamici, poiché l'essere coinvolti nel finanziamento di grandi opere e di progetti di alta finanza ha aumentato il grado di fiducia dei finanziatori nelle istituzioni finanziarie islamiche.

---

[29] Meethaq, disponibile alla url *https://meethaq.acceleratesme.om/en/benefits*.

Tra aurora e crepuscolo: un breve itinerario nei diritti a base religiosa sul terreno della bioetica

Between dawn and dusk: a short itinerary in religious-based rights on the terrain of bioethics

Ilaria Samarè

Riassunto

Impiegando il metro della comparazione giuridica, il presente studio si propone di illustrare le principali problematiche di bioetica all'interno del diritto ebraico, canonico e musulmano, con lo scopo di vagliare i limiti che i tre diritti sacri pongono all'odierno possibilismo tecnico. In particolare, il contributo si avvia analizzando la vita aurorale dell'ovulo fecondato e dell'embrione per poi concludere con quella crepuscolare del morente. Mettendo in luce armonie e disarmonie tra i tre ordinamenti religiosi e in seno agli stessi, si dà al lettore la possibilità di camminare lungo i sentieri di una selva composta da responsa delle autorità rabbiniche, pronunciamenti magisteriali e fatawa dei giurisperiti musulmani.

Abstract

Using the tool of the legal comparison, the present study aims to illustrate the main bioethical issues within Jewish, canonical and Muslim law for the purpose of analysing the limits that the three sacred rights place on today's technical possibility. In particular, the article starts with investigating the auroral life of the fertilized egg and the embryo and it concludes with the crepuscular life of the dying person. By highlighting harmonies and disharmonies between the three religious rights and within them, the reader has the opportunity to walk along the paths of a forest made up of responsa from the rabbinic authorities, magisterial pronouncements and fatawa of Muslim jurists.

Parole chiave

Procreazione medicalmente assistita, aborto, eutanasia, autonomia del paziente, tre religioni del Libro.

Key words

Medically assisted procreation, abortion, euthanasia, patient autonomy, three religions of the Book.

SOMMARIO: 1. *Familia-familiae, parens-parentis, nuove declinazioni per antiche categorie: le tecniche di procreazione medico-assistita nelle tre religioni del Libro* – 2. *Embrioni e pre-embrioni: scorci sul divieto di aborto nelle tre religioni del Libro* – 3. *La vita è tutto: eutanasia e sofferenza nelle tre religioni del Libro* – 4. *«Libertà va cercando ch'è sì cara»: i confini dell'autonomia del paziente nelle tre religioni del Libro*– 5. *Considerazioni conclusive*.

1. Familia-familiae, parens-parentis, nuove declinazioni per antiche categorie: le tecniche di procreazione medico-assistita nelle tre religioni del Libro

Il presente contributo circoscrive il proprio campo di indagine al confronto tra il diritto canonico della Chiesa cattolica romana, il diritto islamico e quello ebraico. La scelta è ricaduta su tali diritti perché derivano da tre universi monoteisti – cristianesimo, nella sua sfumatura cattolica, islam ed ebraismo – che si sono strutturati in ordinamenti giuridici ben definiti, rivendicando a sé soli la competenza normativa e configurandosi «come sistemi di produzione extrastatale o extra-secolare»[1] fondati su norme d'origine divina[2].

Per questo motivo, il dialogo tra le summenzionate esperienze religiose comporta anche un dialogo tra i loro tre diritti[3]; un dialogo che, attualmente, ha trovato terreno fertile nelle tematiche concernenti l'inizio e la fine dell'esistenza umana.

È nel posare lo sguardo sulla vita nascente che si colgono fin da subito le tecniche di procreazione medicalmente assistita: «trattamenti per la fertilità» volti ad «aiutare il concepimento, laddove non riesca spontaneamente»[4], a prescindere dal congiungi*f*mento fisico di un uomo e di una donna. Quest'ultime scompongono, ma soprattutto sconvolgono le variabili del procedimento procreativo, sfumando le antiche categorie giuridiche della genitorialità e della famiglia, declinandole in nuovi significati.

Se le biotecnologie riproduttive impongono un ripensamento della sessualità, ponendola in un'atmosfera sempre più rarefatta, le narrazioni monoteiste non possono restare a guardare dal momento che danno spessore a tale concetto, ancorandolo all'unità coniugale[5].

---

[1] SILVIO FERRARI, *Lo spirito dei diritti religiosi. Ebraismo, cristianesimo e islam a confronto*, il Mulino, Bologna, 2002, pp. 103-105.

[2] *Ivi*, pp. 107-110.

[3] *Ivi*, p. 33.

[4] La definizione è tratta dal sito *www.aslroma1.it/procreazione-assistita* (consultato 9 dicembre 2020).

[5] ALFREDO MORDECHAI RABELLO, *Introduzione al diritto ebraico. Fonti, Matrimonio e Divorzio,*

In particolare, nel diritto canonico e musulmano la sessualità aperta alla procreazione si profila come il *telos* dell'istituto matrimoniale[6], mentre nella religione mosaica l'attività procreatica è struttura portante della *Halachà* (legge ebraica) in quanto primo precetto, *mitzvah*, che D-o rivolge ad Adamo[7].

Nello *Ius Ecclesiae* il sodalizio tra procreazione, sessualità e matrimonio si epifanizza nella comunione indissolubile tra il significato unitivo e procreativo dell'atto coniugale, il cui rispetto permette ai nubendi di agire in conformità alle leggi naturali del processo generativo, elevandosi a «ministri del disegno divino»[8]. Come si capisce, il problema delle biotecnologie riproduttive per la Chiesa cattolica risiede nel fatto che conservano il profilo procreativo, ma elidono quello unitivo, scindendo le due dimensioni dell'atto coniugale e costituendo, alla luce di quanto già rilevato da Pio XII, un attentato all'*una caro*[9].

Bioetica, Giappichelli, Torino, 2002, p. 188, Dariush Atichetchi, *Islam e Bioetica*, Armando Editore, Roma, 2009, pp. 117-118, Cristina Dalla Villa, *Brevi riflessioni in tema di procreazione medicalmente assistita a partire dalla sentenza n. 162 del 2014 della Corte costituzionale*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (*www.statoechiese.it*), 39, 2014, p. 15.

[6] L'attività procreatica si configura all'interno dell'ordinamento canonico come «un effetto inseparabile del matrimonio che consegue direttamente all'insorgere del vincolo, rappresentandone la sostanza» (Daniela Milanì, *Procreazione assistita e maternità surrogata*, nel vol. Dariusch Atichetchi, Daniela Milani, Alfredo Mordechai Rabello, *Intorno alla vita che nasce: diritto ebraico, canonico, islamico a confronto*, Giappichelli, Torino, 2013, p. 146). Chi contrae matrimonio escludendo l'atto procreativo si pone in contraddizione con lo scopo del coniugio, inficiandone la sua validità. Il matrimonio sarà dunque nullo perché vi è una *intentio contra substantiam matrimoniii*, si rimanda a Enrico Vitali, Salvatore Berlingò, *Il matrimonio canonico*, Giuffrè, Milano, 2017, pp. 19-20. I fini del matrimonio, *bonum prolis* e *bonum coniugum*, sono oggi cristallizzati nel can. 1055 § 1 del Codice giovanneo-paolino: «Matrimoniale foedus, quo vir et mulier inter totius vitae consortium constituunt, indole sua naturali ad bonum coniugum atque ad prolis generationem et educationem ordinatum, a Christo Domino ad sacramenti dignitatem inter baptizatos evectum est», per un approfondimento sulla teoria dei fini si rinvia ad Andrea Zanotti, *Il "sacramentum amoris" e le inquietudini dell'uomo contemporaneo*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 1, 2002, pp. 18-22. In relazione al diritto musulmano, è doveroso rammentare che sin dai tempi del Profeta i fini del matrimonio sono sempre stati due: la soddisfazione del desiderio sessuale e la procreazione, come dovere di ampliare la comunità musulmana, Mohamed Bouzidi, *L'islam et la société marocaine face a la contraception*, in *Annuaire de l'Afrique du Nord*, 18, 1980, p. 288.

[7] Ciò discende dal versetto biblico: «crescete e moltiplicatevi» (Genesi, 1:28), David S. Shapiro, *Be fruitful and multiply*, in *Tradition: A Journal of Orthodox Jewish Thought*, 13, 1973, pp. 42-67. Nel diritto ebraico la procreazione non è una scelta, ma un dovere religioso, un imperativo posto direttamente dal diritto divino.

[8] Paolo VI, *Lettera Enciclica Humanae Vitae*, 25 luglio 1968, in *www.vatican.va*, nn. 12-13, nella quale si afferma che «la dottrina della Chiesa è fondata sulla connessione inscindibile, che Dio ha voluto e che l'uomo non può rompere di sua iniziativa, tra i due significati dell'atto coniugale: il significato unitivo e il significato procreativo». Le medesime parole sono state poi riprese da Giovanni Paolo II nella *Familiaris Consortio*, si veda Giovanni Paolo II, *Esortazione Apostolica Familiaris Consortio*, 1981, in *www.vatican.va*, p. II, n. 32, Agneta Sutton, *Three Christian Views on Assisted Conception and Marriage, The Roman Catholic Church, Church of England and Presbyterian Church of Scotland*, in *Eubios Journal of Asian and International Bioethics*, 6, 1996, p. 106.

[9] La disapprovazione per la procreazione artificiale deriva dall'essenza stessa dell'atto coniugale

Attraverso una *gradatio* di pronunciamenti magisteriali, che partendo proprio da Papa Pacelli raggiungono il *culmen* con l'Istruzione *Donum Vitae*[10] della Congregazione per la Dottrina della Fede del 1987, quale punto più alto nella materia *de qua*, la Chiesa mette fuori scena ogni metodica di fecondazione artificiale, decidendo di non arrestarsi al contrasto con il consorzio coniugale, ma evidenziando altresì la loro contrarietà alla dignità umana e alle leggi di natura, alle quali la procreazione veramente responsabile si informa[11].

Ne discende che è sul distinguo tra comportamenti *iuxta naturam* e *contra naturam* che si costruiscono i ragionamenti del magistero cattolico[12] potendo salvare, secondo la *Donum Vitae*, dal giudizio del fuoco solamente l'inseminazione artificiale omologa quando si delinea come ausilio dell'atto naturale, senza supplirlo[13]. Non c'è dunque scampo per la fecondazione in vitro omolo-

---

che è «nella sua struttura naturale un'azione personale, una cooperazione simultanea ed immediata dei coniugi che, per la stessa natura degli agenti e la proprietà dell'atto, è espressione di un dono reciproco, il quale secondo le parole della Scrittura, effettua l'unione "in una sola carne"», Pio XII, *Allocuzione ai partecipanti al IV Congresso Internazionale dei medici cattolici*, 29 settembre 1949, in *Acta Apostolicae Sedis*, 1949, p. 559.

[10] L'Istruzione è stata confermata e aggiornata con l'Istruzione *Dignitas Personae*, a questo proposito si rinvia alla Congregazione per la Dottrina della Fede, *Istruzione Dignitas Personae su alcune questioni di bioetica*, 8 settembre 2008, in *www.vatican.va*.

[11] Il giudizio sull'illiceità della fecondazione artificiale è fermamente incardinato nell'istituto giuridico del matrimonio e nelle norme che regolano il rapporto tra coniugi. A conferma di ciò, Pio XII ritiene che le biotecnologie riproduttive sorpassino i limiti del diritto acquisito dagli sposi in virtù del contratto matrimoniale, vale a dire quello di esercitare pienamente la loro capacità sessuale nel compimento dell'atto naturale. Difatti, il contratto non conferisce a essi un diritto alla fecondazione artificiale poiché quest'ultimo non è in alcun modo espresso nel diritto all'atto coniugale e non potrebbe esserne dedotto, Pio XII, *Allocuzione ai partecipanti al II Congresso Mondiale della fertilità e della sterilità*, 19 maggio 1956, in *Acta Apostolicae Sedis*, 1956, p. 469. È con Giovanni XXIII che il divieto di impiegare mezzi artificiali ai fini della procreazione acquisisce maggiore autosufficienza, sciogliendosi progressivamente dai lacci e lacciuoli del matrimonio. Secondo il pontefice le nuove metodiche costituiscono un attentato alla dignità della vita della persona, sottolineando come la tecnica non possa ingerirsi nelle decisioni che attengono la vita e il suo cominciamento. Anche per Paolo VI la condanna delle tecniche di procreazione medico-assistita non si muove esclusivamente sullo sfondo dei diritti dei coniugi, ma si pone su un piano teologico più alto, relativo alla signoria di Dio e dell'uomo sulla vita e sul creato, Giovanni XXIII, *Lettera Enciclica Mater et Magistra*, 15 maggio 1961, in *www.vatican.va*, Paolo VI, *Lettera Enciclica Humanae Vitae,* cit., n. 12, Andrea Zanotti, *Le manipolazioni genetiche e il diritto della Chiesa*, Giuffrè, Milano, 1990, pp. 89-94.

[12] L'atto contraccettivo scinde il significato unitivo e procreativo della copula coniugale rendendola, al contrario delle biotecnologie riproduttive, orfana della sua apertura procreatica. Benché la contraccezione sia per questo motivo reputata immorale, anche in questo contesto il magistero fa appello all'idea di natura, distinguendo i metodi naturali di regolazione della fertilità, legittimi poiché rispettosi dell'integrità dell'atto sessuale, dai contraccettivi, illegittimi perché riducono la sessualità a un mero oggetto, affermando una cultura edonistica totalmente contraria a un rapporto di coniugio responsabile, Gonzalo Miranda, *La contraccezione. Considerazioni antropologiche ed etiche*, in *Consultori Familiari Oggi*, 1, 1998, p. 4, Daniela Milani, *La contraccezione*, in *Intorno alla vita che nasce: diritto ebraico, canonico e islamico a confronto*, cit., pp. 165-171.

[13] Congregazione per la Dottrina della Fede, *Istruzione Donum Vitae su il rispetto della vita*

ga che, pur continuando a muoversi nel contesto matrimoniale, dato l'uso di gameti della coppia, risulta privata della mediazione del corpo[14], provocando uno snaturamento dell'atto procreativo, rimpiazzato da un'azione condotta in laboratorio[15].

Il giudizio della Chiesa cattolica si inasprisce verso due ulteriori metodiche: la fecondazione eterologa che, nell'impiegare i gameti di un terzo donatore, genera asimmetrie all'interno di una coppia coniugale in cui le figure genitoriali si fanno proiezioni umbratili, alterando la relazione tra coniugalità e genitorialità[16]; e la maternità surrogata che, attuando un'esternalizzazione

---

umana nascente e la dignità della procreazione, 22 febbraio 1987, in *www.vatican.va*, p. II, lett. B, n. 6, ma questa apertura era già stata messa in luce da Pio XII (Pio XII, *Allocuzione ai partecipanti al IV Congresso Internazionale dei medici cattolici*, cit., p. 559). In questo caso si configura ciò che Sgreccia definisce come «inseminazione artificiale "impropriamente detta", attraverso la quale si pone in essere un aiuto tecnico, affinché il seme eiaculato nell'ambito e in coincidenza con l'atto coniugale, possa unirsi alla cellula uovo ed attuare così la fecondazione», Elio Sgreccia, *Manuale di bioetica-Fondamenti ed etica biomedica*, Vita e Pensiero, Milano, 2012, p. 625. L'inseminazione artificiale omologa è illecita quando sostituisce l'atto coniugale poiché divide in modo volontario i due significati di quest'ultimo.

[14] Giovanni Paolo II, *Discorso ai partecipanti all'ottantunesimo Congresso della Società italiana di medicina interna e all'ottantaduesimo Congresso della Società italiana di chirurgia generale*, 27 ottobre 1980, in *www.vatican.va*, n. 3.

[15] La fecondazione in vitro omologa consiste nel far incontrare i gameti della coppia all'interno di una provetta; pertanto, essa si svolge «con l'intervento di terze persone dalla cui competenza tecnico-scientifica dipende l'esito dell'intervento stesso» (Daniela Milani, *Procreazione assistita e maternità surrogata*, cit., p. 153). La metodica non può dunque essere accolta poiché permette di affidare «la vita […] al potere dei medici e dei biologi», instaurando, «un dominio della tecnica sul destino e sull'origine della persona umana» (Congregazione per la Dottrina della Fede, *Istruzione Donum Vitae su il rispetto della vita umana nascente e la dignità della procreazione*, cit., p. II, lett. B, n. 5).

[16] La fecondazione eterologa, sia che si tratti di fecondazione in vitro che di inseminazione artificiale, frantuma la fedeltà e l'unità della coppia (can. 1056), producendo un *vulnus* «al diritto esclusivo (dei coniugi) a diventare padre e madre soltanto l'uno attraverso l'altro» (Daniela Milani, *Procreazione assistita e maternità surrogata*, cit., pp. 155-156). Ne consegue che la metodica, tramutando la famiglia in una realtà plurigenitoriale, va a ledere altresì il «diritto del figlio di essere messo al mondo nel matrimonio e dal matrimonio»; Congregazione per la Dottrina della Fede, *Istruzione Donum Vitae su il rispetto della vita umana nascente e la dignità della procreazione*, cit., p. II, lett. A, n. 2, CATECHISMO DELLA CHIESA CATTOLICA, n. 2376. Diverso è il giudizio sulla fecondazione eterologa nel diritto italiano. Con la sentenza n. 162 del 10 giugno 2014 la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale degli articoli concernenti il divieto di fecondazione eterologa nella legge 40/2004 («Norme in materia di procreazione medicalmente assistita»). Il legislatore aveva deciso di vietare tale metodica per tutelare l'embrione da future manipolazioni, ammettendo solamente quella omologa. L'intervento legislativo, benché non pienamente conforme all'insegnamento del magistero cattolico, data l'ammissibilità della fecondazione in vitro omologa, aveva comunque avuto un giudizio positivo da parte della Chiesa e da Camillo Ruini, presidente della CEI, proprio perché era il concepito il bene tutelato dalla normativa. Il fine della legge non era quello di dare «una risposta all'esigenza di genitorialità delle coppie infertili, quanto (di) farne l'occasione per affermare i diritti dell'embrione» (ANTONIO ADOLFO MARIA DEL PENNINO, *Relazione di minoranza della XII Commissione permanente Igiene e Sanità del Senato*, 2002, in *www.senato.it*, pp. 14-15). Con la pronuncia della Corte e la caduta del divieto, della *ratio* originaria della legge non rimane più nulla;

della gravidanza, causa una spaccatura tra matrimonio e gestazione[17].

Il diritto ebraico, diversamente da quello canonico, non discerne tra ciò che è *secundum naturam* da ciò che non lo è, e abbraccia il ricorso alle tecniche di procreazione medico-assistita sia perché soddisfano il dovere di procreazione[18] sia perché inidonee a disvelare il mistero della creazione della vita[19]. Se è così, l'universo *halachico* non pone ostacoli all'impiego dell'inseminazione artificiale omologa, tant'è che il divieto di dispersione del seme, di cui si nutrono i nemici della pratica, perde d'incisività mediante il lodevole desiderio di avere un figlio[20].

---

dalla centralità della tutela dell'embrione si passa infatti all'importanza dell'autodeterminazione della coppia e al loro desiderio di genitorialità che non verrebbe soddisfatto senza l'ausilio dell'eterologa. La Corte dichiara che la procreazione medico-assistita coinvolge «plurime esigenze costituzionali», di conseguenza «la tutela dell'embrione non è assoluta, ma limitata dalla necessità di individuare un giusto bilanciamento con la tutela delle esigenze di procreazione». Inoltre, la Consulta precisa che la tecnica «va rigorosamente circoscritta alla donazione di gameti e tenuta distinta da ulteriori e diverse metodiche, quali la c.d. "surrogazione di maternità", espressamente vietata dall'art. 12, comma 6, della legge n. 40 del 2004», Angela Musumeci, *La fine è nota. Osservazioni a prima lettura alla sentenza n. 162 del 2014 della Corte Costituzionale sul divieto di fecondazione eterologa*, in *www.Osservatorioaic.it*, 2, 2014; Lorenza Violini, *La Corte e l'eterologa: i diritti enunciati e gli argomenti addotti a sostegno della decisione*, in *www.Osservatorioaic.it*, 2, 2014; Daniela Milani, *Veluti si Deus daretur: la legge n.40 del 2004 sulla procreazione medicalmente assistita dal dibattito parlamentare all'articolato*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiale*, 1, 2015, pp. 117-140. Si ricordi inoltre che con il D.P.R. 23 agosto 2019 n. 131 è stata data attuazione alla direttiva 2012/39/UE della Commissione, che modifica la direttiva 2006/17/UE, contenente la disciplina della donazione di gameti da parte di persone diverse dal coniuge; per un approfondimento si rinvia a STEFANIA PIA PERRINO, *Note a margine del D.P.R. 23 agosto 2019 n. 131: le nuove disposizioni in materia di donazioni di cellule riproduttive a cinque anni dalla Corte cost. n. 162/2014*, in *Rivista di Biodiritto*, Rivista telematica (*www.rivistabiodiritto.org*), 1, 2020, pp. 311-319.

[17] Daniela Milani, *Procreazione assistita e maternità surrogata*, cit., p. 160. Si fa riferimento alla c.d. madre surrogata omologa, quella cioè fornitrice dell'utero. Se quest'ultima fornisce, oltre all'utero, anche l'ovulo, verrà qualificata come madre su commissione (o c.d. madre surrogata eterologa). In entrambi i casi il figlio non sarebbe più voluto per sé, ma come il corrispettivo promesso per la prestazione di un servizio, Michele Aramini, *Introduzione alla bioetica*, Giuffrè, Milano, 2003, p. 275.

[18] Se è vero che per il diritto ebraico la regola di giudizio è l'adempimento del precetto, e non il rispetto alle leggi di natura, i metodi anticoncezionali sono in linea di principio rigettati, ma è pur vero che una loro liceità può essere riconosciuta per salvaguardare la salute della donna, Alfredo Mordechai Rabello, *Il procurato aborto*, in *Intorno alla vita che nasce: diritto ebraico, canonico e islamico a confronto*, cit., p. 78, Gianfranco David Di Segni, *Ebraismo e bioetica*, nel vol. Giovanni Filoramo, David Bidussa, *Le religioni e il mondo moderno-Ebraismo*, Einaudi, Torino, 2008, p. 494.

[19] Enrica Martinelli, *«Be fruitful and multiply», the Israel surrogate motherhood agreements law: a conservative application of halakhah or reformation of jewish law?*, in *Il diritto ecclesiastico*, 3-4, 2017, p. 693, EAD., *Alcuni spunti di comparazione tra diritto italiano e diritto ebraico in tema di maternità surrogata*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (*www.statoechiese.it*), n. 11/2018, p. 14. Le tecnologie riproduttive non sono contrarie al dovere di procreazione perché la creazione *ex nihilo* rimane nelle mani di D-o. È vero che alcune autorità rabbiniche considerano l'atto sessuale un elemento imprescindibile per l'attuazione del precetto, ma è pur vero che la prevalenza di quest'ultime dà valore al risultato finale, alla nascita di un bambino, riconoscendo l'adempimento della *mitzvah* anche in assenza della copula carnale.

[20] Alfredo Mordechai Rabello, *Introduzione al Diritto Ebraico. Fonti, Matrimonio e Divorzio,*

Quando l'inseminazione artificiale diviene eterologa, le problematiche giuridiche sottese a essa riguardano la possibilità di configurare la proibizione di adulterio[21]. Le fonti ebraiche[22] contemplano un fitto tessuto di brani che, nel loro *ensemble*, si presentano come esempi probanti l'incapacità di integrare gli estremi di un rapporto extraconiugale, stante l'assenza di un effettivo rapporto sessuale[23].

Ciò nonostante, la maggior parte delle autorità rabbiniche mostra una vena di contrarietà rispetto alla pratica *de qua* poiché, non essendo agevole conoscere l'identità del donatore, vi è il rischio di relazioni incestuose che possono

---

Bioetica, cit., p. 188. In virtù del divieto sopracitato, certe autorità *halachiche* ritenevano proibita ogni emissione di seme non avvenuta durante un comune rapporto sessuale, reputando inammissibile la suindicata tipologia di procreazione. Questa opinione rimane oggi del tutto minoritaria.

[21] La *Torah*, vale a dire il Pentateuco, cioè i primi cinque libri della Bibbia, proibisce l'adulterio nel sesto comandamento e prevede pene severe per chi lo commette. La moglie adultera è infatti proibita al marito, il quale può ottenere il divorzio (*ghet*) senza pagarle quella somma di denaro stabilita nel contratto matrimoniale (*ketubah*), Haim Cohn, *Adultery*, nel vol. Menachem Elon, *The principles of Jewish Law*, Transaction Publishers, New Jersey, 1975, pp. 488-489.

[22] Talmud e Torà (cfr. *supra*, nota 21), come è noto, costituiscono le due principali fonti del diritto ebraico. Il Talmud, c.d. Torà orale, nasce come un'ampia collezione di insegnamenti trasmessi in origine a voce da maestro ad allievo. Dopo la distruzione del tempio di Gerusalemme la Torà orale viene messa per iscritto. Lo scritto è chiamato *Mishnah* e a ciò si aggiunge, a titolo di ampliamento, la *Ghemarah*. *Mishnah* e *Ghemarah* costituiscono il Talmud di cui si conoscono due redazioni: il Talmud di Gerusalemme (o Talmud *Yerushalmi*) e il Talmud di Babilonia (o babilonese o Talmud *Bavlì*, d'ora in avanti T.B.), redatto dai maestri ebrei di Babilonia tra il quinto e sesto secolo e considerato il Talmud per antonomasia in quanto molto più vasto, Alfredo Mordechai Rabello, *Introduzione al Diritto Ebraico. Fonti, Matrimonio e Divorzio, Bioetica*, cit., pp. 3-90.

[23] Il Talmud babilonese racconta l'episodio di un uomo il cui seme è stato perduto in bagno e poi penetrato nell'organo genitale della donna che ha fatto il bagno dopo di lui. Il passo si chiede se il Sacerdote, per il quale è lecito sposare solo una vergine (cfr. Levitico 21:13), possa convolare a nozze con una donna rimasta incinta senza congiungimento carnale. La risposta è positiva poiché, dal momento che non c'è stato alcun rapporto sessuale, la donna non ha perso la sua verginità, di conseguenza non sorge alcun impedimento a tale matrimonio. Anche il *Midrash* narra una vicenda del tutto simile: Ben Sirà è nato dal Profeta Geremia e da sua figlia, anch'essa rimasta incinta per aver fatto il bagno dopo di lui. Ben Sirà non è figlio incestuoso, *casher*, perché pure qui difetta la copula carnale, in questo caso tra padre e figlia. Infine, il tossafista francese Rav. Perez afferma che una donna deve evitare di usare un lenzuolo su cui si è sdraiato un uomo diverso dal marito perché un'eventuale emissione di seme la renderebbe gravida e il figlio, non conoscendo il suo vero padre, rischierebbe di sposare la figlia del padre biologico, vale a dire sua sorella, incorrendo in una relazione incestuosa. Persino in questa circostanza si conferma che il figlio non è frutto di una relazione illegittima, non essendoci alcun rapporto fisico tra madre e padre. Tutto ciò dimostra che «il bambino è considerato adulterino, *mamzher*, solo se è frutto di una relazione carnale proibita tra genitori», Alfredo Mordechai Rabello, *La procreazione assistita*, in *Intorno alla vita che nasce: diritto ebraico, canonico e islamico a confronto*, cit., pp. 42-43. Tuttavia, esistono tra i decisori moderni coloro che considerano l'inseminazione artificiale eterologa come un vero e proprio atto di adulterio. Essi proclamano l'impossibilità di applicare le fonti classiche dato che fanno riferimento a un concepimento accidentale e involontario; laddove, nell'inseminazione eterologa, la donna partecipa attivamente nell'acconsentire all'uso del seme di un terzo, si rinvia a Moshe Drori, *Artificial insemination is adultery*, nel vol. Nahum Rakover, *Jewish Law and current legal problems*, The Library of Jewish Law, Gerusalemme, 1984, p. 208.

andare a logorare l'unità e l'armonia familiare (*shalom bayit*)[24].

Persino le metodiche dell'utero in affitto e della fecondazione in vitro eterologa *ex laterae matris* vengono passate al vaglio dei *poskim* (decisori).

Si tratta di due procedure dai risvolti delicati giacché la religione mosaica prevede la trasmissione matrilineare dell'ebraicità[25], difficile in queste circostanze da determinare, visto che la donazione dell'ovulo comporta una disarticolazione della figura genitoriale femminile, mettendo in discussione l'antico adagio romanistico per cui *mater semper certa est*[26]. Si ravvisa qui l'impronta pluralistica del diritto ebraico: l'identità materna ondeggia tra quella gestazionale, genetica, nessuna delle due o entrambe[27].

---

[24] Id., *Reflections on the Effect of Modern Techniques of Fertility on Family Law*, in *Medicine and Law*, 1, 1982, pp. 16-18. Il divieto potrebbe essere superato usando il seme di un non ebreo. Il figlio sarebbe così legato esclusivamente alla madre, in virtù del principio per cui il bambino nato da unione illegittima segue solo la condizione materna, non potendosi configurare il pericolo di un futuro incesto, Avraham Steinberg, *Artificial Insemination*, nel vol. Id., *Encyclopedia of Jewish Medical Ethics*, VI, Feldheim Publishers, Gerusalemme-New York, 1998, pp. 63-64.

[25] Alfredo Mordechai Rabello, *Introduzione al Diritto Ebraico. Fonti, Matrimonio e Divorzio*, Bioetica, cit., p. 196.

[26] Per le autorità rabbiniche la madre surrogata può essere nubile, ma anche sposata. Infatti, nonostante il padre del bambino non sia il marito della donna che partorirà, non sembra porsi per i rabbini il pericolo di *mamzherut* in virtù della medesima logica già osservata per l'inseminazione artificiale eterologa. In Israele, primo paese a legalizzare la maternità surrogata con la legge n. 5756 del 17 marzo 1996 (*Agreements for the Carriage of Fetuses*), la surrogazione è ammessa solo con ovulo proveniente dalla madre committente affinché non si crei un legame genetico con la madre surrogata. La procedura è permessa con l'autorizzazione di un comitato intergovernativo, ma il rilascio di essa è condizionato al rispetto di una serie di limitazioni. Quest'ultime riguardano sia la coppia committente (deve essere sposata ed eterosessuale, residente in Israele, dotata di capacità giuridica), sia la madre surrogata che, a differenza di quanto sostenuto dalle autorità *halachiche*, non può essere sposata, divorziata e nemmeno legata da relazioni parentali con i genitori committenti. È però significativo rilevare che nel 2014 il governo d'Israele ha modificato i criteri d'ammissione alla pratica, legittimando come richiedenti *single* e coppie omosessuali e consentendo persino alle donne sposate di divenire madri surrogate. La *ratio* è quella di riconoscere a tutti un diritto a essere genitori; Enrica Martinelli, *«Be fruitful and multiply», the Israel surrogate motherhood agreements law: a conservative application of halakhah or reformation of jewish law?*, cit., pp. 696-699, Carmel Shalev, *Halakha and Patriarchal Motherhood, An analisys of the New Israeli Surrogacy Law*, in *Israel Law review*, 32, 1998, pp. 51-80, Kelly Weisberg, *The birth of surrogacy in Israel*, University Press of Florida, Gainesville, 2005, *passim*, Raffaella La Russa, Armida Alba Campolongo, Vittorio Gatto et al., *Le pratiche di maternità surrogata nel mondo: analisi comparatistica tra legislazioni proibizioniste e liberali*, in *Responsabilità civile e previdenza*, 2, 2017, pp. 710-711.

[27] Tradizionalmente, il criterio per stabilire la maternità ha sempre oscillato tra la gestazione e il parto. La fonte presa come riferimento è un passo talmudico che stabilisce l'esistenza di una relazione fraterna tra due gemelli di una donna convertitasi durante la gravidanza. Posto che i due gemelli si considerano convertiti nell'utero e che la conversione, per il diritto ebraico, recide tutti i legami di sangue esistenti in precedenza, il legame tra i gemelli e la madre deve essersi instaurato dopo il concepimento. Si sostiene così l'idea che la madre è quella gestazionale, ma il brano non distingue la fase della gestazione con quella del parto al fine di individuare l'esatto momento in cui si determina la relazione materna e si acquisisce il relativo *status*. Una differenziazione tra questi due aspetti compare invece nell'interpretazione al passo effettuata da Maharal di Praga, rabbino tardo-cinquecentesco per

Tratto distintivo del diritto islamico è la sua vocazione sociale, motivo per cui la tematica della procreazione si innerva entro il perimetro segnato dalla comunità (*umma*)[28]. Difatti, partorire e crescere bambini non è una mera funzione biologica, ma un impegno socio-familiare[29].

Lo *status* e l'onore della donna musulmana sono commisurati alla sua capacità procreativa, la presenza di figli garantisce un matrimonio sano e di successo, perciò l'ostacolo dell'infertilità può essere giustamente aggirato mediante il ricorso alle biotecnologie riproduttive[30]. L'Islam tollera però solo le tecniche omologhe, dato che l'utilizzo di gameti della coppia permette di agganciarle all'istituto matrimoniale, prendendo invece le distanze da quelle eterologhe[31].

Quest'ultime sono disapprovate dagli esperti di diritto musulmano (*fuquha*) sia perché la *Sharia* salvaguarda la purezza della *umma*, evitando perversioni della discendenza genetica, sia perché, a differenza del diritto ebraico, sono assimilabili all'adulterio (*zina*)[32]. Stando così le cose, il bambino nato

---

il quale, durante la gravidanza, la madre e il feto costituiscono un'entità indivisa; pertanto, la madre diventa tale solo in presenza di una fisiologica separazione con la sua creatura, *ergo* con il parto. A sostegno della madre genetica vi è invece Rav. Goren che richiama una diversa pagina talmudica. Si allude al passaggio in cui si dichiara che «tre sono coloro che partecipano alla creazione di un uomo: il Santo e il Benedetto, il padre e la madre» (T.B. *Niddà*, 31a), ognuno dei quali contribuisce facendo la sua parte. La citazione suggerisce un'equiparazione dei ruoli della donna e dell'uomo nella formazione del patrimonio ereditario della nuova creatura, fornendo una base genetica alla maternità. Peculiare è invece la posizione di Rav. Waldenberg, per cui il figlio che nasce da fecondazione in vitro, ancorché ci sia una coincidenza tra madre genetica e gestazionale, non ha né padre né madre. Non mancano poi quei *poskim* che, rievocando frammenti talmudici sul diritto agrario, sostengono che la *Halachà* non esclude la possibilità di una doppia relazione materna, Judah David Bleich, *In Vitro Fertilization: Questions of Maternal Identity and Conversion*, in *Tradition: A Journal of Orthodox Jewish Thought*, 4, 1991, pp. 82-87, Alan Jotkowitz, *Surrogate Motherhood Revisited: Maternal Identity from a Jewish Perspective*, in *Journal of Religion and Health*, 50, 2011, pp. 836-838.

[28] Nonostante sia evidente la naturale predisposizione all'espansionismo, storicamente favorita dalle guerre sante, l'Islam rifugge da una fertilità non regolata e fuori controllo, conscio del fatto che ciò che conta non è il mero accrescimento della popolazione, ma la sua qualità. La *Sharia* non vieta la contraccezione ove sia rivolta a impedire smoderatezze ed estremismi, Abdel Rahim Omran, *Family Planning in the Legacy of Islam*, UNFPA, Londra, 1994, *passim*, Dariusch Atichetchi, *Demografia e sviluppo*, in *Intorno alla vita che nasce: diritto ebraico, canonico e islamico a confronto*, cit., pp. 201-218, Mohamed Bouzidi, *op. cit.*, p. 285 ss.

[29] Gamal Serour, *Islam perspectives in human reproduction*, in *Reproductive Bomedicine Online*, 17, 2008, p. 35.

[30] Id., *Bioethics in artificial reproduction in the Muslim world*, in *Bioethics*, 2/3, 1993, p. 211, Vardit Rispler Chaim, *Islamic Medical Ethics in the Twentieth Century*, Brill, Leida, 1993, p. 19.

[31] Dariusch Atichetchi, *La procreazione assistita nelle società islamiche: bioetica, diritto, costume e religione*, in *Medicina e Morale*, 5, 1994, pp. 974-975.

[32] È doveroso precisare che il divieto di fecondazione eterologa è presente solamente all'interno della corrente maggioritaria dell'Islam, vale a dire l'Islam sunnita. La corrente sciita che, a differenza della prima, non riconosce la validità della Sunna, si apre alle tecniche eterologhe perché, prescindendo

per mezzo delle tecniche eterologhe è trattato analogamente a un figlio frutto di un rapporto sessuale illegittimo: è qualificato come spurio/bastardo, *walad az-zina*, e ha legami solamente con la madre e la famiglia di parte materna[33].

2. Embrioni e pre-embrioni: scorci sul divieto di aborto nelle tre religioni del Libro

Il diritto inalienabile alla vita costituisce il fondamento assiologico delle tre religioni del Libro e la sua sacralità, in quanto dono di Dio, riecheggia come una sorta di *refrain* all'interno di tutte le fonti di diritto divino[34]. Conseguentemente, la riprovazione per l'aborto procurato quale, secondo le parole del Papa Giovanni Paolo II, «uccisione deliberata e diretta […] di un essere umano nella fase iniziale della sua esistenza, compresa tra il concepimento e la nascita»[35], rappresenta l'elemento comune e aggregante dei tre monoteismi.

Per essi l'aborto è proibito poiché equiparato all'omicidio di un innocente[36], ma il divieto non è provvisto della medesima forza, anzi le maglie di

---

da un rapporto carnale, non possono essere equiparate ad atti *zina*. Ciò è stato confermato da due *fatawa*, pareri giuridici *pro veritate*, emesse, sul finire degli anni Novanta, dalle autorità sciite dell'Iran e del Libano, si rinvia a Morgan Clarke, *Shiite Perspectives on Kinship and New Reproductive Technologies*, in *ISIM Review*, 17, 2006, p. 26, Dariusch Atichetchi, *Islam e Bioetica*, cit., p. 129, Paolo Fortunato Cuzzola, *Il Diritto Islamico*, Primiceri Editore, Padova, 2013, pp. 43-47.

[33] Nel mondo musulmano l'unica filiazione legittima è quella che si instaura in relazione alla figura paterna; pertanto, i figli nati in seguito a un rapporto di *zina* «non fanno e non possono far parte della famiglia paterna; […] essi non hanno nessun vincolo con il padre, nessun diritto alla successione di questo», David Santillana, *Istituzioni di diritto musulmano malichita con riguardo anche al sistema sciafiita*, Istituto per l'Oriente C.A. Nallino, Roma, 2017, pp. 198-199, si rinvia a Dariusch Atichetchi, *Islam e Bioetica*, cit., pp. 121-122, Vardit Rispler Chaim, *Islamic Medical Ethics in the Twentieth Century*, cit., p. 26.

[34] Moshe Tendler, Fred Rosner, *Quality and sanctity of life in the Talmud and the Midrash*, in *Tradition: A Journal of Orthodox Jewish Thought*, 1, 1993, p. 18, Julian Herranz, *Il diritto dell'uomo alla vita*, in *Ius Ecclesiae*, 2, 1997, p. 553, David Heyd, *Jewish Bioethics and End-of-Life Issues*, in *Studia Bioethica*, 3, 2009, p. 23, Congregazione per la Dottrina della Fede, *Istruzione Donum Vitae su il rispetto della vita umana nascente e la dignità della procreazione*, cit., Introduzione, n. 5: «La vita umana è sacra perché, fin dal suo inizio, comporta l'azione creatrice di Dio e rimane per sempre in una relazione speciale con il Creatore, suo unico fine», Dariusch Atichetchi, *Islam e Bioetica*, cit., p. 245.

[35] Giovanni Paolo II, *Lettera Enciclica Evangelium Vitae*, 25 marzo 1995, in *www.vatican.va*, n. 58.

[36] Nel mondo ebraico non sono assenti rabbini che considerano l'aborto precluso per ragioni differenti, annoverando l'interruzione volontaria della gravidanza nella proibizione di onanismo, il divieto di impedire la generazione della prole mediante pratiche anticoncezionali, o nel divieto di dispersione dello sperma. In merito a tale aspetto, la pratica abortiva è equiparata a un'emissione impropria di seme, la quale viene a sua volta accostata dal testo talmudico all'atto di versare sangue. In questo caso, sebbene non si tratti di un omicidio effettivo, il divieto di aborto rimarrebbe comunque ancillare (*senif retziha*) a quest'ultimo. Altri decisori credono che l'aborto non possa essere qualificato come omicidio poiché il feto non è un essere umano; ciò nonostante la pratica deve essere messa fuori

quest'ultimo si fanno più o meno stringenti a seconda dello statuto ontologico che i tre diritti attribuiscono all'embrione.

Nell'universo ebraico il divieto di aborto affonda le sue radici nell'obbligo di procreazione[37], chiave di volta dell'intera *Halachà*, e nel dovere di salvare una vita umana in pericolo: dovere che avendo la precedenza su tutti i precetti della *Torah*[38], consente di profanare il Sabato e il giorno del Kippur per mettere in salvo la vita dell'*ubàr* (feto/embrione)[39].

Le autorità rabbiniche esaminano la terminologia impiegata dalle fonti e concordano nel dichiarare che l'*ubàr* è incluso nell'espressione *adàm baadàm*, (uomo nell'uomo), ubicata all'esordio del libro della Genesi[40], ma non è *nefesh*, persona, poiché lo diventa solo con la fuoriuscita della testa dal ventre materno[41].

Se prima della nascita il feto non è persona, allora la vita della madre prevale su quella del nascituro ed è lecito salvarla in caso di pericolo; dopo la nascita ciò non è più possibile poiché il feto diviene persona a tutti gli effetti[42]. È questa l'interpretazione di Rashì, giureconsulto medievale, elaborata sul brano della *Mishnah* che ammette l'aborto terapeutico come prima deroga al divieto oggetto d'esame[43].

---

gioco giacché il feto costituisce un'entità organica vincolata alla madre, condizione che ne impedisce una sua lesione intenzionale. La distruzione dell'embrione rappresenterebbe quindi un danno (*habbala*), *rectius* un ferimento illegittimo vietato dalla *Torah*. Ulteriori *poskim* includono il divieto di aborto nella più ampio divieto di negligenza, Judah David Bleich, *Abortion in Halakhic Literature*, in *Tradition: a Journal of Orthodox Jewish Thought*, 2, 1968, pp. 77-78, Aharon Lichtenstein, *Abortion: a halakhic perspective*, in *Tradition: a Journal of Orthodox Jewish Thought*, 4, 1991, pp. 5-6.

[37] Cfr. *supra*, § 1.

[38] L'obbligo di disattendere ogni comandamento della *Torah* per salvare la vita di un uomo prevede l'esclusione di tre prescrizioni, e cioè il divieto di idolatria, di omicidio e di adulterio/incesto: se una persona si trova in pericolo di morte e per salvarsi deve infrangere anche un solo precetto, ha il dovere di lasciarsi uccidere pur di non violare questa triade di divieti divini, Alfredo Mordechai Rabello, *La santità della vita umana*, in *Intorno alla vita che nasce: diritto ebraico, canonico e islamico a confronto*, cit., p. 17.

[39] ID., *Introduzione al Diritto Ebraico. Fonti, Matrimonio e Divorzio, Bioetica*, cit., pp. 210-215. Più precisamente, per *ubàr* si intende il feto/embrione che si trova nel grembo materno fino a che non spunti la testa.

[40] Genesi 9:6.

[41] Alfredo Mordechai Rabello, *Introduzione al Diritto Ebraico. Fonti, Matrimonio e Divorzio, Bioetica*, cit., p. 208, non mancano però *poskim* che considerano l'*ubàr* persona in tutto e per tutto o persona in dubbio (*safek nefesh*).

[42] *Ivi*, p. 221.

[43] *Mishnah*, *Ohalot* 7:5: «Se una donna ha un parto difficile (e si teme per la vita della madre) si interviene sul feto nelle viscere per trarlo membra a membra (per salvarla), perché la vita di lei precede quella del feto; se ne è uscita la maggior parte, non si può toccarlo (cioè ucciderlo) perché non si può sacrificare un essere per un altro essere». L'opinione di Rashì è contenuta in Dov Frimer, *The right of self-defence and abortion*, nel vol. Nahum Rakover, *Maimonides as Codifier of Jewish*

Dalla medesima fonte del diritto ebraico si abbevera anche il giurista Maimonide, coevo a Rashì, il quale, nel commentare lo stesso passo[44], applica la c.d. regola dell'inseguimento o del persecutore (*rodef*): chi mette a repentaglio la vita di una persona può essere legittimamente ucciso se questo è l'unico modo per salvarla[45].

La seconda deroga al divieto di aborto si rinviene in un'altra pagina della *Mishnah* nella quale si legge che se una donna incinta è condannata a morte non si aspetta il parto per l'esecuzione, ma se è in procinto di partorire si attende che partorisca[46]. Il frammento viene evocato dalla maggioranza dei *poskim* con lo scopo di ammettere l'interruzione volontaria della gravidanza nel caso in cui la gestante sia sottoposta a gravi sofferenze[47].

Se per il diritto ebraico lo statuto personale si acquisisce al momento della nascita, converrà qui riferire le due ulteriori conseguenze che discendono da

---

Law, The Library of Jewish Law, Gerusalemme, 1987, p. 210. La medesima logica viene impiegata per ammettere la pratica del diradamento di embrioni, vale a dire l'eliminazione, nel caso di una gravidanza multifetale, di alcuni embrioni per permettere la nascita di quello che ha più probabilità sopravvivenza. Il diradamento è dunque legittimo perché la pluralità di *ubarim* mette in pericolo la vita della madre, Alfredo Mordechai Rabello, *Ovuli fecondati in provetta, cellule staminali e diradamento di embrioni secondo l'Ebraismo*, nel vol. Francesco Lucrezi, Francesco Mancuso, *Diritto e vita. Biodiritto, bioetica, biopolitica*, Rubbettino, Catanzaro, 2010, pp. 275-276.

[44] Cfr. *supra*, nota 43.

[45] Mosé Maimonide, *Mishnah Torah*, *Hilchot Rozeach*, 1:9. Diversi *poskim* ritengono che la presenza di una personalità del feto non sia rilevante per Maimonide, la giustificazione della concessa uccisione del *rodef* risiederebbe nella semplice necessità di salvare la vita della madre perseguitata. A detta di altri, però, l'ammissibilità dell'aborto deriverebbe dal fatto che «il feto è ritenuto un persecutore proprio perché non è un essere completo»; perciò, una volta fuoriuscita la testa del bambino, una sua uccisione è imperdonabile poiché «non si sa più chi perseguiti chi, se cioè il bimbo perseguiti la madre o viceversa», Dov Frimer, *op. cit.,* pp. 211-212, Alfredo Mordechai Rabello, *Introduzione al Diritto Ebraico. Fonti, Matrimonio e Divorzio, Bioetica*, cit., p. 222. La regola di Maimonide può però essere adottata solo quando la minaccia alla vita della madre è una diretta conseguenza del suo stato interessante, se l'*ubàr* favorisce una malattia precedentemente esistente l'aborto non è consentito poiché è la malattia il persecutore e non il feto, Kenneth Shuster, *An Halachic Overview of Abortion*, in *Suffolk Universty Law Review*, 3, 1992, p. 647, Judah David Bleich, *Abortion in Halakhic Literature*, cit., pp. 89-90.

[46] *Mishnah*, *Arachim* 1:4, Alfredo Mordechai Rabello, *Il procurato aborto*, cit., p. 91.

[47] Anche questo brano viene commentato da Rashì, il quale esplica la diversità di trattamento a cui è sottoposta la donna condannata specificando che il feto non è un essere a sé stante se non al momento del parto. Conseguentemente, prima del parto, madre e feto costituiscono un'unica entità ed è soltanto in questo frangente che risulterebbe accordata una loro uccisione. Interessante è l'osservazione più psicologica di Rabbenu Nissim Gherondi, secondo il quale nella donna condannata lo strazio per la morte che l'attende è maggiore e più forte rispetto al pensiero della morte del feto; sorgerebbe quindi il divieto di *inui din*, il divieto di rinviare in modo ingiustificato l'esecuzione, che autorizzerebbe la soppressione del feto per evitare di cagionare alla condannata angosce inutili. Se il parto è già cominciato, la preoccupazione della madre sarà tutta rivolta al bambino e per questo si aspetta la sua nascita, Maria Fausta Maternini, Laura Scopei, *La bioetica e confessione religiose II*, Edizioni Università di Trieste, Trieste, 2013 p. 111.

tale assunto. In primo luogo, il divieto di aborto può essere fatto partire dopo il decorso di un determinato lasso di tempo, in genere dopo quaranta giorni, dal momento che prima il feto non è persona, ma nemmeno creatura pienamente formata[48].

In secondo luogo, gli ovuli fecondati in vitro, c.d. pre-embrioni, non sono né *nefesh* né *ubàr*[49]; pertanto, non si profana per loro il Sabato e neppure il Kippur[50], e si ha ragione di scartarli quando non vengono trapiantati nell'utero della donna giacché si parla di aborto soltanto in presenza di un «uomo nell'uomo»[51]. Se così è, essi potranno *a fortiori* essere impiegati per ricavare cellule staminali[52].

Le fonti del diritto islamico non disciplinano l'aborto procurato, ciò nonostante si occupano dei vari stadi dello sviluppo embrionale[53]. Una pagina coranica descrive le sette tappe dell'evoluzione della vita umana, diventando cerniera necessaria per comprendere i ragionamenti musulmani sul tema *de quo*[54].

Le considerazioni dei giurisperiti gravitano intorno al concetto di «creazione nuova»[55], espressione che richiama l'animazione del feto da parte di Dio[56]. L'infusione dell'anima, oltre a evidenziare la grandezza e la superiorità

---

[48] Alfredo Mordechai Rabello, *Il procurato aborto*, cit., pp. 81-82.

[49] Cfr. *supra*, nota 39.

[50] Il Sabato e il Kippur non si profanano nemmeno per il neonato con esigue possibilità di sopravvivenza. È il caso del prematuro, il nato vivo prima della trentasettesima settimana, o più frequentemente del c.d. grande prematuro, colui che nasce tra la ventiduesima e ventottesima settimana. Benché il prematuro goda generalmente di uno *status* migliore dell'*ubàr*, poiché è venuto al mondo, nel caso in cui siano evidenti le sue esigue *chance* di vita, «potrebbe essere meno protetto dalla legge rispetto a un feto sul quale c'è comunque una maggiore presunzione di sopravvivenza», Riccardo Di Segni, *Prematuri, grandi prematuri e halakhà*, in *La Rassegna Mensile di Israel*, 3, 2008, p. 61.

[51] Alfredo Mordechai Rabello, *Ovuli fecondati in provetta, cellule staminali e diradamento di embrioni secondo l'Ebraismo*, cit., pp. 272-273.

[52] L'uso di pre-embrioni per la ricerca sulle staminali è ammesso solo se si rispettano le seguenti condizioni: gli embrioni devono essere extracorporei, cioè in vitro, devono avere meno di quaranta giorni e devono essere soprannumerari, embrioni *in surplus* che vengono prodotti per la fecondazione medicalmente assistita e che se non adoperati sono destinati alla crioconservazione *sine dia* fino al loro inesorabile sfacelo. Inoltre, il pre-embrione deve essere già esistente, è cioè vietata la creazione *a priori* di embrioni con l'intento di sopprimerli per scopi scientifici, e occorre il consenso informato dei genitori, si rinvia a Daniel Eisenberg, *Stem Cell Research in Jewish Law*, in *www.jlaw.com* (consultato 10 agosto 2020), p. 8, Gianfranco David Di Segni, *Cellule staminali: cosa dice la Halakhà?*, in *www.hakehillah.com* (consultato 5 agosto 2020), p. 2.

[53] Kiarash Aramesh, *Abortion: An Islamic Ethical View*, in *Iranian Journal of Allergy, Asthma and Immunology*, 6, 2007, p. 31.

[54] Si rinvia a Corano, 23:12-14: «In verità creammo l'uomo da una quintessenza di argilla. Poi ne facemmo una goccia di sperma [posta] in un sicuro ricettacolo, poi di questa goccia facemmo un grumo di sangue e dal grumo di sangue una massa molle; dalla massa molle creammo le ossa e rivestimmo le ossa di carne. E quindi ne facemmo una creazione nuova. Sia benedetto Allah, il Migliore dei creatori!».

[55] Cfr. *supra*, nota 54.

[56] Dariusch Atichetchi, *Islam e Bioetica*, cit., p. 87.

dell'uomo in quanto essere animato, individua anche due fasi della crescita fetale: una in assenza di anima e l'altra animata[57].

Un intreccio di voci cucite insieme vieta l'aborto procurato dopo l'infusione dell'anima – salvo il caso di aborto terapeutico[58] che, al pari del diritto ebraico, è sempre permesso – poiché con essa il feto diviene giuridicamente persona, assumendo piena percezione e volontà[59]. Il procurato aborto di un feto animato obbliga il reo al versamento del prezzo del sangue[60], con la possibilità di corrispondere importi differenti a seconda del caso di specie[61].

Per converso, prima dell'animazione, la tradizione musulmana è costellata di opinioni divergenti che oscillano tra i due poli contrapposti dell'autoriz-

---

[57] *Ibidem*. Benché il Corano non precisi l'esatto momento in cui si verifica l'infusione, una siffatta spiegazione potrebbe essere dedotta da alcuni *ahadith* – racconti, episodi di vita che compongono la Sunna – del Profeta nei quali si narra che l'angelo responsabile dell'animazione soffia lo spirito dopo centoventi giorni dalla fecondazione. Secondo altri detti la discesa angelica si verificherebbe invece dopo quaranta/quarantacinque notti di permanenza della *nufta*, goccia di sperma, nell'utero materno, Vardit Rispler Chaim, *Islamic Medical Ethics in the Twentieth Century*, cit., p. 9, Sahin Aksoy, *Can the Time of Ensoulment be the Beginning of an Individual Person?*, in *JIMASA*, 1, 1998, pp. 1-2.

[58] Si ricordi a questo proposito la dichiarazione finale del Congresso tenuto a Rabat nel 1971 concernente l'Islam di fronte alla regolamentazione delle nascite dove, in tema di aborto, dichiara: «Il Congresso è dell'opinione che tutti i giureconsulti musulmani sono concordi nel dichiararlo religiosamente interdetto dopo il quarto mese, salvo in caso di estrema necessità, vale a dire per salvare la vita della madre. Inoltre, la sana opinione giunge ad interdirlo in ogni altro periodo della gravidanza, tranne in caso di estrema necessità, per meglio proteggere la vita materna, nonostante l'esistenza in proposito di molteplici opinioni tra i giureconsulti», Maurice Borrmans, *Islam et Contraception*, in *Se Comprendre*, 9, 1979, pp. 6-7.

[59] Sahin Aksoy, *op. cit*., pp. 1-2, Vardit Rispler Chaim, *Islamic Medical Ethics in the Twentieth Century*, cit., p. 9, Mohammed Albar, *Induced Abortion from an islamic perspective: is it criminal or just elective?*, in *Journal of Family and Community Medicine*, 3, 2001, p. 31.

[60] Il diritto musulmano prevede tre categorie di sanzioni penali e il prezzo del sangue rientra in una di queste. Nella prima categoria di pene si può annoverare il taglione (*qisas*) o rappresaglia con il quale si puniscono gli atti che vanno a ledere il bene vita e l'integrità fisica della persona. Quest'ultima acquisisce il diritto di compiere i medesimi atti sul corpo del reo, purché ci sia un controllo del giudice. La vittima, o in caso di morte un suo parente, può decidere di sostituire il taglione con il prezzo del sangue (*diyya*), una pena pecuniaria che deve essere versata dall'autore del delitto o dai parenti di parte paterna se correi. Il prezzo del sangue costituisce quindi sia un risarcimento per le lesioni fisiche sia una compensazione in caso di omicidio. All'interno della seconda categoria ci sono invece le pene immutabili, *hadd*, previste dalla *Sharia* per determinate tipologie di reati (ad es. furto, calunnia, libidine, ubriachezza). Da ultimo, per i reati meno gravi, si applicano pene la cui entità è fissata direttamente dal giudice, Dariusch Atichetchi, *Islam e Bietica*, cit., pp. 54-63, Christie Warren, *Islamic Criminal Law*, Oxford University Press, Oxford, 2017, pp. 25-29.

[61] Difatti, il procurato aborto di un feto animato che nasce vivo, poiché manifesta alcuni segni vitali, ma subito dopo muore, viene punito attraverso il pagamento del prezzo del sangue nella forma della *diyya*, così come avviene per l'omicidio di un uomo adulto. *Ex adverso*, se il feto animato nasce morto si deve corrispondere la *ghurra*, somma di denaro ridotta rispetto alla *diyya*, si rinvia a Isam Ghanem, *Islamic Medical Jurisprudence*, Arthur Probsthain, Londra, 1982, pp. 57-58, Vardit Rispler Chaim, *Islamic Medical Ethics in the Twentieth Century*, cit., p. 9, Dariusch Atichetchi, *Islam e Bioetica*, cit., p. 93.

zazione e della condanna della pratica abortiva[62]. Inoltre, parimenti al diritto ebraico, il mancato riconoscimento della personalità del feto *ab origine* concede la ricerca sulle cellule staminali di un pre-embrione, purché avvenga prima della sua animazione[63].

In subiecta materia la Chiesa si pone come un luminoso *unicum*; difatti per essa l'embrione, come rilevato dalla Congregazione per la Dottrina della Fede nella Dichiarazione sull'aborto procurato del 1974, è persona già dal concepimento e la singamia, fusione di gameti, genera *vita nova*[64]. Le pronunce magisteriali cattoliche, nel definire l'aborto come delitto abominevole[65], frutto di «un disordine morale particolarmente grave»[66], lo stigmatizzano in modo assoluto, senza ammettere deroghe, distaccandosi dalle valutazioni poste dal diritto ebraico e musulmano.

La valorizzazione della vita, suggellata nella penalizzazione dell'aborto al

---

[62] Kiarash Aramesh, *op. cit.*, p. 31 in cui si riportano le differenti posizioni circa l'aborto prima dell'animazione sostenute dalle quattro scuole giuridiche sunnite. La mancanza di una sintonia in relazione alla liceità o meno dell'aborto prima dell'animazione si ripercuote anche sull'obbligo di versare il prezzo del sangue, non essendoci intese sul punto, Dariusch Atichetchi, *Islam e Bioetica*, cit., pp. 94-95.

[63] Si devono poi rispettare le stesse condizioni previste dal diritto ebraico, cfr. *supra*, nota 52, Isam Ghanem, *Embryo Research: An Islamic Response*, in *Medicine, Science and the Law*, 1, 1992, p. 14, *Staminali: sì alla ricerca scientifica su embrioni sovrannumero per Islam e Ebraismo, no per i Cattolici*, in *Salute Europa. Quotidiano online di informazione scientifica*, *www.portalediabete.org*, (consultato 2 agosto 2020). Per di più, la *novitas* del diritto musulmano sta nel ritenere doverosa la ricerca scientifica sui pre-embrioni soprannumerari. Tale attività non può essere semplicemente promossa, ma deve divenire obbligatoria poiché solo in questo modo è possibile aumentare il bene pubblico, *maslaha*, principio giuridico cardine della bioetica musulmana, Dariusch Atichetchi, *Islam e Bioetica*, cit., p. 217.

[64] Congregazione per la Dottrina della Fede, *Dichiarazione sull'aborto procurato*, 28 giugno 1974, in *www.vatican.va*, n. 12, Cristian Borgono, *Lo statuto dell'embrione umano nella Dignitas Personae*, in *Studia Bioethica*, 1, 2009, p. 20. La strada inaugurata con la Dichiarazione sull'aborto procurato continua a essere esplorata dalla Congregazione attraverso l'Istruzione *Donum Vitae*, nella quale si sottolinea l'esistenza di una «presenza personale» sin dai primi cenni di vita umana. Una sintesi di entrambi i documenti della Congregazione viene effettuata dall'*Evangelium Vitae* di Giovanni Paolo II con cui si consolida lo statuto ontologico dell'embrione come persona umana. Mediante una riflessione di più ampio respiro, tale profilo viene rinsaldato nell'Istruzione *Dignitas Personae* che, nel concludere il cammino apertosi con la Dichiarazione sull'aborto procurato, riconosce la dignità di persona a ogni uomo dal concepimento sino alla morte, Dionigi Tettamanzi, *Bioetica. Nuove sfide per l'uomo*, Piemme, Casale Monferrato, 1987, p. 146, Anne Fagot-Largeault, *L'embrione umano come persona in potenza*, nel vol. Evandro Agazzi, *Bioetica e Persona*, Franco Angeli, Milano, 1993, p. 158 ss, Angelo Serra, *Lo statuto biologico dell'embrione umano. Quando inizia l'«essere umano»?*, nel vol. Elio Sgreccia, Ramon Lucas Lucas, *Commento interdisciplinare all'Evangelium Vitae*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 1997, p. 573 ss, Daniela Milani, *Genoma ed embrione*, in *Intorno alla vita che nasce: diritto ebraico, canonico e islamico a confronto*, cit., p. 128.

[65] Concilio Vaticano II, *Costituzione Conciliare Gaudium et Spes*, 7 dicembre 1965, in *www.vatican.va*, n. 50.

[66] Giovanni Paolo II, *Lettera Enciclica Evangelium Vitae*, cit., n. 61.

can. 1398[67], è massima e, diversamente dai due diritti sopracitati, prescinde da particolari forme e stadi di esistenze[68]. È dunque indubbia l'*indignatio* della Chiesa verso aborti terapeutici, eugenetici e di feti frutto di stupro[69].

---

[67] Can. 1398: «Qui abortum procurat, effectu secuto, in excommunicationem latae sententiae incurrit». Nei confronti dell'aborto la disamina della Chiesa cattolica non si riduce a una severa condanna morale, ma essa decide di sottoporlo anche a una pena canonica. La condotta abortiva si muove dunque lungo un doppio binario, uno morale e l'altro puramente giuridico, sicché coloro che materialmente realizzano l'aborto o che concorrono a un suo compimento non sono solamente macchiati di colpa morale, ma vengono persino colpiti da quella sanzione prevista dal diritto penale canonico che, nel caso di specie, è la scomunica *latae sententiae*. La prima sorge per aver violato il divieto di uccidere, quinto comandamento divino, mentre la seconda viene comminata in virtù del carattere antiecclesiale della condotta posta in essere, Daniela Milani, *Aborto*, in *Intorno alla vita che nasce: diritto ebraico, canonico e islamico a confronto*, cit., p. 178, Ead., *Quando l'interruzione volontaria della gravidanza solleva ancora discussioni nello Stato e nella Chiesa*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (*www.statoechiese.it*), n. 31/2012, p. 12. Per una disamina più specifica sull'anatomia del delitto di aborto si rinvia a James A. Coriden, *The canonical penalty for abortion as applicable to administrators of clinics and hospitals*, in *The Jurist*, 1986, p. 652 ss, Josemaria Sanchis, *L'aborto procurato: aspetti canonistici*, in *Ius Ecclesiae*, 2, 1989, p. 663 ss, Francisca Perez-Madrid, *Comentario al can. 1398*, nel vol. ISTITUTO MARTÍN DE AZPILCUETA, Facoltà di Diritto Canonico Università di Navarra, *Comentario exegético al Código de Derecho Canónico IV/1*, Eunsa, Pamplona, 1997, p. 589 ss, Ricardo Ernesto Perez De Arce Molina, *Configuración histórica del delito de aborto en el derecho canónico hasta el código de 1917*, in *Revista de Derecho*, 7, 1999, p. 73 ss, Claudio Papale, *«Qui abortum procurat» (can. 1398). Breve disamina giuridico-canonica*, in *Quaderni di diritto ecclesiale*, 13, 2000, p. 434 ss, Pedro Maria Reyes Vizcaino, *El delito de aborto en el derecho penal canónico*, in *Ius Canonicum*, Rivista telematica (*www.iuscanonicum.org*), p. 1 ss.

[68] La difesa differenziata del diritto alla vita del nascituro è uno degli aspetti che caratterizza anche il diritto secolare, in specie la famosa sentenza *Roe vs. Wade* con cui, nel 1973, la Corte suprema degli Stati Uniti ha riconosciuto all'interno della *due process clause* del XIV Emendamento un diritto della donna alla *privacy*. Tale diritto «is broad enough to encompass a woman's decision whether or not to terminate her pregnancy» (cfr. *Roe vs Wade*, 410 U.S. 113, 1973), la libertà di decidere se abortire o meno è dunque inclusa in esso, venendosi così a delineare per la donna un vero e proprio diritto costituzionale di controllare la propria capacità procreativa, *ergo* di abortire. Nei primi tre mesi di gravidanza la Corte ritiene che il diritto alla vita del feto non sia così rilevante da giustificare un'interferenza nella decisione della donna e del medico. La decisione di abortire è rimessa esclusivamente a tali soggetti, gli Stati non possono proibire l'aborto né regolarne le condizioni entro le quali può essere eseguito. Anche nel secondo trimestre permane una libertà di aborto, qui però gli Stati possono intervenire per regolarne la procedura per preservare la salute della madre, mentre il diritto alla vita del feto è del tutto marginale. Solamente quando il feto diventa *viable*, e cioè quando si presume una sua capacità di vivere al di fuori del grembo materno (tra la ventiquattresima/ventotettesima settimana), l'interesse a una sua protezione diventa costituzionalmente significativo al punto che gli Stati possono proibire l'aborto, eccettuato il caso in cui esso sia necessario per salvare vita della madre, John Hart Ely, *The Wages of Crying Wolf: A Comment on Roe v. Wade*, in *The Yale Law Journal*, 5, 1973, pp. 920-921, Mary Ann Glendon, *Abortion and divorce in western law*, Harvard University Press, Cambridge, 1987, pp. 22-24, Alessandro Rizzieri, *L'aborto nella giurisprudenza della Corte Suprema degli Stati Uniti*, in *La Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, 3, 2001, pp. 228-270, Geraldina Boni, *La legge n. 194 del 1978: "derive" applicative di una legislazione da rivedere*, in *Il Diritto di Famiglia e delle Persone*, 2, 2008, pp. 832-836.

[69] Daniela Milani, *Quando l'interruzione volontaria della gravidanza solleva ancora discussioni nello Stato e nella Chiesa*, cit., pp. 10-11. Nel diritto ebraico l'aborto del feto frutto di stupro è ammesso indipendentemente da un'analisi della fattispecie concreta, anche se non sembra dissolversi quella piccola minoranza di rabbini che approva questa tipologia di aborto solo nell'ipotesi di una donna che è

Se questo è lo scorcio che il magistero cattolico ci offre, non dovrà sorprendere il fatto che quest'ultimo non ambisca a quel meticoloso descrittivismo messo in evidenza dal diritto ebraico e musulmano con riferimento alla figura dell'embrione. La distinzione tra pre-embrione ed embrione è un *escamotage* lessicale che la Chiesa non può accettare dal momento che essi sono dotati di «un'identica rilevanza etica»[70].

La soppressione di embrioni in vitro è «pratica abortiva precoce»[71], sicché l'impiego di cellule staminali embrionali è precluso[72]. Ciò non significa intralciare la scienza, staminali derivate dall'adulto o dal cordone ombelicale possono in effetti essere utilizzate poiché in queste circostanze il sapere scientifico «si coniuga felicemente» con «il rispetto dell'essere umano in ogni stadio della sua esistenza»[73].

---

stata forzata a portare a termine la gravidanza. In relazione al feto adulterino, *mamzher*, la maggioranza dei *poskim* reputa irragionevole una distinzione tra feti legittimi e illegittimi: entrambi non possono essere abortiti se non nei casi in cui si verificano le tradizionali deroghe al divieto di aborto. Per quanto concerne il feto malato, se la famiglia serba nei suoi confronti dolcezza e premura risulterà difficile permettere l'interruzione volontaria della gravidanza; al contrario, se il figlio si dimostra sgradito pare opportuno consentire l'atto abortivo per evitare il disfacimento della pace familiare (*shalom bayit*), Alfredo Mordechai Rabello, *Il procurato aborto*, cit., pp. 94-95, Kenneth Shuster, *op. cit.*, pp. 649-650, Judah David Bleich, *Abortion in Halakhic Literature*, cit., pp. 103-104. In passato nel diritto musulmano l'aborto del feto adulterino e di quello prodotto di stupro veniva concepito come la scelta migliore per evitare la nascita di figli frutto del peccato. Inoltre, qualora quest'ultimi fossero venuti al mondo, essendo qualificati come membri più bassi della società, sarebbero stati condannati ed esclusi da essa. Al giorno d'oggi però le *fatawa* delle più importanti accademie islamiche sostengono che l'uccisione del feto adulterino inasprisce il peccato già commesso con la sua creazione e che «il diritto alla vita è superiore e indipendente rispetto alle circostanze e modalità del suo inizio» (Dariusch Atichetchi, *Islam e Bioetica*, cit., p. 103). Relativamente al feto affetto da malformazioni fisiche e/o mentali, per quanto il diritto musulmano graviti attorno al principio della qualità della *umma*, principio ancora oggi invocato dai sostenitori della pratica abortiva, la prevalenza dei *fuquha* considera la vita ben più importante di un'estirpazione di feti viziati dal terreno sociale, Vardit Rispler Chaim, *The right not to be born: abortion of the disadvanteged fetus in contemporary fatwas*, in *The Muslim World*, 2, 1999, pp. 130-143.

[70] Congregazione per la Dottrina della Fede, *Istruzione Donum Vitae su il rispetto della vita umana nascente e la dignità della procreazione*, cit., Premessa.

[71] Congregazione Per La Dottrina Della Fede, *Istruzione Dignitas Personae su alcune questioni di bioetica*, cit., n. 22. All'interno della dottrina canonistica non c'è però un accordo in materia, si veda a questo proposito Angel Marzoa, E*xtensión del concepto penal de aborto*, in *Ius Canonicum*, 58, 1989, p. 585, Josemaria Sanchis, *op. cit.*, p. 668, Federico Aznar Gil, *El delito canónico de aborto. Comentario a una respuesta de la CPI*, in *Revista Española de derecho canónico*, 128, 1990, p. 239, Ilaria Zuanazzi, L*a procreazione medicalmente assistita nel diritto canonico*, nel vol. *Matrimonio e processo: la sfida del processo scientifico e tecnologico, Atti del XLVII Congresso Nazionale dell'Associazione Canonistica Italiana,* Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2016, pp. 144-145.

[72] Benedetto Xvi, *Discorso ai partecipanti al Convegno Internazionale promosso dal Pontificio Consiglio della Cultura*, 12 novembre 2011, in *www.vatican.va*.

[73] Benedetto Xvi, Discorso ai partecipanti al Congresso Internazionale sul tema: "*Le cellule staminali: quale futuro in ordine alla terapia?*" promosso dalla Pontificia Accademia per la Vita, 16 settembre 2006, in www.vatican.va

3. La vita è tutto: eutanasia e sofferenza nelle tre religioni del Libro

Il diritto alla vita costituisce la tela di fondo su cui le tre narrazioni monoteiste snodano le proprie riflessioni sulle tematiche concernenti le pratiche di *end of life*. Per esse la vita è tutto, presupposto di ogni bene, la cui sacralità deve essere preservata «fino all'ultima sillaba del tempo prescritto»[74]. *Bios* e *thanatos* appartengono a Dio, l'esistenza umana può essere recisa soltanto per mezzo di un immutabile decreto divino, perciò l'uomo non ha il potere di disporre del proprio *anéantissement*[75].

Le religioni del Libro convergono dunque nell'asserire che il diritto alla vita e il divieto di uccidere[76] impediscono non solo l'attività di far morire altri – attraverso la somministrazione di medicamenti diretti ad accorciare la vita – ma anche l'azione di far morire se stessi con l'aiuto di un medico. In

---

[74] William Shakespeare, *Macbeth*, Atto V, Scena V, vv. 17-27.

[75] Il diritto ebraico rammenta il dovere di scegliere la vita e di seguire i precetti in favore di essa affinché l'uomo possa vivere in essi (Levitico 18:5: «Osserverete dunque le Mie leggi ed i Miei statuti, seguendo i quali l'uomo ha la vita»). Per la *Torah* la vita ha valore infinito e il suo rispetto è assoluto, sul tema si rinvia a Moshe Tendler, Fred Bosner, *op. cit.*, p. 18, Albert Guigui, *La dottrina morale ebraica in relazione alla medicina e alla biotecnologia*, nel vol. Jeanne Pierre Massuè, Guido Gerin, *Diritti umani e bioetica: rapporto medico paziente in centoventi casi pratici*, Sapere 2000 Ediz. Multimediali, Roma, 2000, p. 76, David Heyd, *op. cit.*, p. 23, Yitzchol Breitowitz, *The Right to Die: A Halachic Approach*, in *www.jlaw.com* (consultato 26 agosto). Sul versante dell'ordinamento canonico si rinvia a Pontificio Consiglio *Cor Unum* per la promozione umana e cristiana, *Questioni etiche relative ai malati gravi e morenti*, 27 giugno 1981, in *www.academyforlife.va*, n. 2.1.1, Giovanni Paolo II, *Lettera Enciclica Evangelium Vitae*, cit., n. 52, Benedetto Xvi, *Discorso in occasione della XV Giornata mondiale del malato*, cit., Benedetto Xvi, *Discorso ai partecipanti della XXII Conferenza internazionale su "La cura pastorale dei malati anziani"*, 17 novembre 2007, in *www.vatican.va*. Per il diritto islamico, Maria Fausta Maternini, Laura Scopei, *op. cit.*, p. 76, Vardit Rispler Chaim, *Islamic Medical Ethics in the Twentieth Century*, cit., p. 95, Abdulaziz Sachedina, *End-of-life: the Islamic View*, in The Lancet, 2005, p. 778, Corano 3:145: «Nessuno muore se non con il permesso di Allah, in un termine scritto e stabilito»; Corano 3:156: «È Allah che dà la vita e la morte. Allah osserva quello che fate».

[76] Nel diritto ebraico il comandamento biblico di «non uccidere» precede la Rivelazione sinaitica e vincola ogni uomo in quanto principio noachide (si veda Alfredo Mordechai Rabello, *Introduzione al Diritto Ebraico. Fonti, Matrimonio e Divorzio, Bioetica*, cit., pp. 3-90). Da una prospettiva canonistica, il divieto di uccidere rientra tra le norme di diritto divino naturale, norme che Dio inscrive direttamente nel cuore degli uomini e che «l'uomo scopre […] senza bisogno dell'intermediazione ecclesiastica, attraverso la testimonianza immediata della sua coscienza». Esse si distinguono dalle norme di diritto divino positivo, quelle cioè che «Dio pone attraverso la Rivelazione e che la Chiesa autentica e certifica nella loro veridicità», si rinvia a tal proposito a Giuseppe Caputo, *Introduzione allo studio del diritto canonico moderno. Tomo primo. Lo ius publicum ecclesiasticum*, Cedam, Padova, 1987, p. 14. Nel diritto musulmano l'omicidio, quale peggior peccato, è vietato nel Corano 5: 33 («chiunque ucciderà una persona […] è come se avesse ucciso l'umanità intera») e 6:151 in cui si dichiara che la vita può essere tolta solo su valido motivo nel quale si includono l'esecuzione di una sentenza, la guerra giusta, l'autodifesa, ma non l'eutanasia, Dariusch Atichetchi, *Islam e Bioetica*, cit., p. 245, Abulfadl Mohsin Ebrahim, *Euthanasia (Qatl al-rahma)*, in *JIMA*, 39, 2007, p. 174, Maria Fausta Maternini, Laura Scopei, *op. cit.*, p. 76.

sostanza, i tre diritti sacri si scagliano contro l'eutanasia attiva e il suicidio assistito, deplorandoli[77].

Segnatamente, nell'ambito dello *ius Ecclesiae*, la condanna dell'eutanasia è fissata nel documento *Iura et bona* (o Dichiarazione sull'eutanasia) della Congregazione per la Dottrina della Fede, sottoscritto nel 1980 dall'allora cardinale Ratzinger e approvato da Giovanni Paolo II[78].

Da qui prende avvio, attraverso la sapiente voce dei pontefici, un'operazione di svestizione, di *mis à nu* della pratica eutanasica che, dietro la cortina della morte senza dolore e del diritto d'autodeterminazione, cela in realtà una «falsa pietà, anzi una "preoccupante" perversione di essa: la vera compassione, infatti, rende solidale col dolore altrui, non sopprime colui del quale non si può sopportare la sofferenza […]»[79].

L'eutanasia nel magistero cattolico è una falsa soluzione, una «soluzione non degna dell'uomo»[80] poiché lo espropria del dolore, quale sua dimensione più profonda[81]. Essa non celebra la libertà personale, ma stimola «una visione

---

[77] Relativamente al diritto ebraico si rinvia a Giovanni Quer, *L'eutanasia tra ebraismo e democrazia: autonomia limitata del paziente nell'ordinamento israeliano*, in *Diritto e vita: biodiritto, bioetica e biopolitica*, cit., p. 236, Elliot Dorff, *Assisted suicide*, in *Journal of Law and Religion*, 2, 1998-1999, pp. 263-287, Steven Resnicoff, *Jewish law perspectives on suicide and physician-assisted dying*, in *Journal of Law and Religion*, 2, 1998-1999, pp. 289-349, Ze'ev Falk, *Jewish perspectives on assisted suicide and euthanasia*, in *Journal of Law and Religion*, 2, 1998-1999, pp. 379-384. Per il diritto musulmano, Samer Vohra, *An American Muslim's Right to Die*, in *The Journal of Legal Medicine*, 27, 2006, p. 351, Dariusch Atichetchi, *Islam e Bioetica*, cit., p. 246, Maria Fausta Maternini, Laura Scopei, *op. cit*., pp. 76-77, Mahmud Adesina Ayuba, *Euthanasia: A Muslim's Perspective*, in *Scriptura*, 1, 2016, pp. 3-4. Con riferimento al magistero cattolico, cfr. *infra*, nota 75.

[78] Congregazione per la Dottrina della Fede, *Dichiarazione Iura et bona*, 5 maggio 1980, in *www.vatican.va*, p. II: «[…] niente e nessuno può autorizzare l'uccisione di un essere umano innocente, […] ammalato incurabile o agonizzante; nessuno, inoltre, può richiedere questo gesto omicida […] nessuna autorità può legittimamente imporlo né permetterlo» poiché «si tratta […] di un'offesa alla dignità della persona umana, di un crimine contro la vita, di un attentato contro l'umanità». La censura viene consolidata nell'*Evangelium Vitae* dove la pratica *de qua* è connotata come «grave violazione della legge di Dio […]» (Giovanni Paolo II, *Lettera Enciclica Evangelium Vitae*, cit., n. 65) e su questa direzione si pronuncia anche il Catechismo della Chiesa cattolica (si rinvia a Catechismo della Chiesa Cattolica, n. 2277). È significativo rammentare che la Congregazione per la Dottrina della Fede è recentemente intervenuta sul tema, confermando ancora una volta la condanna verso la pratica eutanasica: «[…]la Chiesa ritiene di dover ribadire come insegnamento definitivo che l'eutanasia è un crimine contro la vita umana perché, con tale atto, l'uomo sceglie di causare direttamente la morte di un altro essere umano innocente. […] L'eutanasia, pertanto, è un atto intrinsecamente malvagio, in qualsiasi occasione o circostanza», Congregazione per la Dottrina della Fede, *Lettera Samaritanus Bonus*, 22 settembre 2020, in *press.vatican.va*, p. V, n. 1.

[79] Giovanni Paolo II, *Lettera Enciclica Evangelium Vitae*, cit., n. 66.

[80] Benedetto Xvi, *Discorso all'Angelus per la Giornata della Vita*, 1° febbraio 2009, in *www.vatican.va*.

[81] Per la Chiesa è improponibile l'idea di spogliare la persona dalla sofferenza perché, appartenendo alla condizione storica dell'uomo, si presenta come una delle sue esperienze più personali. Morte, «malattia e sofferenza sono fenomeni che, se scrutati a fondo, […] vanno al di là della stessa medicina

utilitaristica della persona» concepita come «un costo, se dal punto di vista medico non ha speranze di miglioramento […]»[82].

Sul versante dell'astensione o cessazione delle terapie salvavita i confini si fanno meno nitidi e la terminologia utilizzata dai tre ordinamenti derivanti dal sacro appare fluida. Diritto ebraico e musulmano si esprimono in termini di eutanasia passiva aprendo, seppur in ipotesi ben delimitate, piccoli squarci; mentre la tavolozza verbale della Chiesa insiste sul colore dell'accanimento terapeutico[83].

La preponderanza delle autorità rabbiniche, invocando il principio della c.d. rimozione dell'impedimento, acconsente alla rinuncia *ab initio* delle cure quando procurano ulteriori agonie a un infermo privo di speranze, interferendo con la sua spontanea dipartita[84]. Persino l'interruzione di una terapia

---

per toccare l'essenza della condizione umana in questo mondo» (Concilio Vaticano II, *Costituzione Conciliare Gaudium et Spes*, cit., n. 10). La morte deve suscitare un accompagnamento del malato nel suo cammino e non la sua uccisione attraverso un atto eutanasico. Nella domanda di eutanasia il paziente esprime la volontà di lasciarsi morire, di un morire senza dolore, non essendo però consapevole che la sua richiesta è, a dire il vero, l'esternazione di «una sofferenza (più) grande che mai può essere completamente tolta» (Luciano Sandrin, *Una domanda che nasce dal dolore. Riflessioni sull'eutanasia da una prospettiva cattolica*, nel vol. Simone Morandini, Renzo Pegoraro, *Alla fine della vita: Religioni e Bioetica*, Gregoriana Libreria Editrice, Padova, 2003, p. 72, ma si veda anche Patrick Verspieren, *Eutanasia? Dall'accanimento terapeutico all'accompagnamento dei morenti*, Paoline Edizioni, Cinisello Balsamo, 1985, *passim*, Alberto Garcia Gomez, *Giovanni Paolo II su dolore, sofferenza e malattia*, in *Studia Bioethica*, 1, 2008, p. 41 ss. Esiste infatti un dolore che deve essere sanato e un dolore che riposa nelle pieghe del nostro vivere, che è dentro al morire, e non può essere annullato poiché rivelazione del «nostro sé mortale» (Luciano Sandrin, *Una domanda che nasce dal dolore. Riflessioni sull'eutanasia da una prospettiva cattolica*, cit., pp. 70-71). La scelta dell'eutanasia non elide la sofferenza, elide il nostro essere nella sua dimensione costitutiva e per questo la Chiesa non può tollerarla. Ecco perché, secondo il magistero cattolico, la domanda di chi muore «è soprattutto domanda di compagnia, di solidarietà e di sostegno della prova. È richiesta di aiuto per continuare a sperare, quando tutte le speranze umane vengono a meno» (Giovanni Paolo II, *Lettera Enciclica Evangelium Vitae*, cit., n. 65). «La vera risposta (all'eutanasia) non può essere […] dare la morte, per quanto "dolce", ma testimoniare l'amore che aiuta ad affrontare il dolore e l'agonia in modo umano» (Benedetto Xvi, *Discorso all'Angelus per la Giornata della Vita*, 1° febbraio 2009, in *www.vatican.va*).

[82] Papa Francesco, *Discorso ai membri dell'Associazione italiana di oncologia medica (AIOM)*, 2 settembre 2019, in *www.vatican.va*.

[83] Gonzalo Miranda, *Riflessioni etiche intorno alla fine della vita*, nel vol. Aldo Mazzoni, *A sua immagine e somiglianza? Il volto dell'uomo alle soglie del 2000. Un approccio bioetico*, Città Nuova, Roma, 1997, p. 181 ss, Giovanni Quer, *L'eutanasia tra ebraismo e democrazia: autonomia limitata del paziente nell'ordinamento israeliano*, cit., p. 236, Dariusch Atichetchi, *Islam ed eutanasia*, in *Medicina e Morale*, 1, 2007, pp. 78-85, Id., *Islam e Bioetica*, cit., p. 247; Maria Fausta Maternini, Laura Scopei, *op. cit.*, p. 77.

[84] Secondo il principio della rimozione dell'impedimento è dunque corretto «rimuovere ciò che impedisce all'animo di lasciare il corpo e che impedisce il paziente di morire», Giovanni Quer, *L'eutanasia tra ebraismo e democrazia: autonomia limitata del paziente nell'ordinamento israeliano*, cit., p. 236. I codici di diritto ebraico medievale, a sostegno di tale principio, individuano come impedimenti da rimuovere il sale sulla lingua del paziente, il pianto presente nella camera di un agonizzante, il rumore di uno spaccalegna in accordo con il battito cardiaco del malato; si rinvia a tal

già avviata può essere definita come rimozione dell'impedimento: su questo aspetto, tuttavia, non c'è sintonia tra i *poskim* che, a colpi di brani talmudici, si sfidano nel reputarla più o meno legittima in ragione del suo grado di equiparazione con l'omicidio[85].

Anche il diritto musulmano, quando si comincia a scorgere il profilo della morte, incoraggia il naturale decesso del paziente, usufruendo del c.d. criterio di futilità/inutilità[86]. In virtù di esso, il malato inguaribile potrà a buon diritto rifiutare trattamenti salvavita e il medico non avrà l'obbligo di somministrarli né di continuarli, ove già forniti, poiché risulterebbero del tutto superflui e vani[87].

Il «morire tecnologico»[88] si mostra, quindi, come un processo artificioso che deforma il rapporto con la morte[89]. Per questa ragione, i *fuquha* approva-

---

proposito a Moshe Tendler, Fred Rosner, *op. cit.*, p. 20, Barry Kinzbrunner, *Jewish Medical Ethics and End-of-Life Care*, in *Journal of Palliative Medicine*, 4, 2004, p. 558 ss.

[85] Diversi *poskim* vietano l'interruzione di terapie già avviate perché, come per l'eutanasia attiva, è considerata omicidio. In sostanza, per loro è legittima un'asportazione *ab origine* di ciò che funge da ostacolo alla morte, reputando illecito farla giungere prima del dovuto attraverso una cessazione dei trattamenti. A detta di altri decisori, la cessazione di cure già iniziate è permessa se diretta a consentire alla morte di fare il suo corso e a evitare un inasprimento del dolore. Difatti, l'idea che in certe circostanze il tramonto di un individuo sia il risultato da preferire attraverso la rimozione di un impedimento alla morte, ancorché *ex post*, troverebbe il suo *ubi consistam* in alcuni passi talmudici. Tra questi vi è il racconto della morte di Rebbe, il compilatore della *Mishna*. Colpito da una grave malattia, la sua ancella e taluni rabbini cominciano a pregare per la sua guarigione. Tuttavia, data l'assenza di miglioramenti, l'ancella decide di pregare per la sua morte, arrestando la preghiera degli altri rabbini per consentire la dipartita del suo padrone. Ne consegue che se il paziente è affetto da un'incurabile patologia ed è sottoposto a intense sofferenze, è possibile interrompere ciò che impedisce la sua fine naturale; ovverosia i trattamenti – preghiere nel caso di specie – salvavita. Lo stesso dicasi per la storia di Rabbì Chanina, bruciato vivo per non aver obbedito al decreto romano che vietava l'insegnamento della *Torah*. La maggioranza dei giureconsulti ritiene che la vicenda di Chaninà, a cui erano state inserite tra la carne delle spugne imbevute d'acqua per prolungare il supplizio, giustifichi un'anticipazione della morte in presenza di tormenti insopportabili. Si tratterebbe per il saggio di una fine del tutto innaturale e la velocizzazione del suo decesso non può che essere concepita come «un grande bene» (Alfredo Mordechai Rabello, *Introduzione al diritto ebraico. Fonti, Matrimonio e Divorzio, Bioetica*, cit., pp. 252-253), cfr. Moshe Tendler, Fred Rosner, *op. cit.*, pp. 22-23, Maria Fausta Maternini, Laura Scopei, *op. cit.*, p. 72, Claudio Paravati, *La vita va rispettata, ma non prolungata artificialmente*, in *Quaderni Confronti*, 9, 2017, pp. 16-17.

[86] Dariusch Atichetchi, *Islam e Bioetica*, cit., p. 247.

[87] Abulfadl Mohsin Ebrahim, *Euthanasia (Qatl al-rahma)*, cit., pp. 175-176, Mahmud Adesina Ayuba, *op. cit.*, pp. 9-11, Muzammil Siddiqi, *Is Euthanasia Allowed in Islam?*, in *www.IslamOnline.net*, (consultato 5 settembre 2020). In queste situazioni, la morte non sarebbe causata dalla sospensione delle terapie, ma dal corso inarrestabile della malattia. Anche Qaradawi, in una sua *fatwa*, dichiara che quando la morte è certa e l'unica speranza è riposta in un miracolo ogni intervento medico diventa inutile. In questi casi la sospensione dei trattamenti è non solo lecita, ma anche raccomandata. Secondo il giurista non si tratterebbe nemmeno di eutanasia perché manca il ruolo positivo del medico, Yusuf Al Qaradawi, *Islam's Stance on Euthanasia*, in *www.IslamOnline.net* (consultato 5 settembre 2020).

[88] Dariusch Atichetchi, *Islam e Bioetica*, cit., p. 250.

[89] *Ibidem*.

no il distacco dal macchinario di supporto vitale quando mira a ristabilire un legame più genuino con la «fatal quiete»[90].

Il magistero cattolico è invece titolare di una specifica *quête*, quella del vero bene del paziente, e nella sua ricerca si orienta attraverso la bussola della proporzionalità terapeutica che, intesa come bilanciamento tra costi e benefici dell'agire medico, va a cambiare la tradizionale dicotomia tra mezzi terapeutici ordinari, sempre doverosi, e straordinari, i quali possono essere sospesi[91].

È quindi certamente lecito astenersi o interrompere interventi medici sproporzionati o sperimentali, «poiché procurerebbero soltanto un prolungamento precario e penoso della vita»[92]; per converso, non è parimenti lecito rifiutare

---

[90] Se il soggetto a cui si protrae artificialmente la vita è in stato vegetativo persistente (SVP) la rimozione dal macchinario sarebbe altresì giustificata dal fatto che tale individuo non è più un essere vivente. La vita per l'Islam è individuata da un ventaglio di caratterizzazioni che ogni persona deve possedere per potersi dire esistente (si pensi, a titolo di esempio, alla capacità cognitiva e decisionale e alla capacità di avere un rapporto con Dio). L'assenza di questi attributi in un paziente in SVP avvalora la liceità di una separazione dall'apparecchio poiché sarebbe pleonastico prolungare una non-vita, si rinvia a Sameer Vohra, *op. cit.*, p. 350, Dariusch Atichetchi, *Islam e Bioetica*, cit., pp. 250-251, Maria Fausta Maternini, Laura Scopei, *op. cit.*, p. 77. Nel diritto ebraico le autorità *halachiche*, rifacendosi al principio «non restare inerte di fronte al sangue (rischio di vita) del tuo prossimo» (Levitico 19:16), concordano nell'affermare che il medico ha il dovere di compiere ogni sforzo nei confronti del paziente, ancorché in *articulo mortis*. Per quanto quindi non sia conciliabile con la *Halachà* l'idea che un malato non venga connesso all'apparecchio, secondo alcuni decisori non possono tuttavia essere sottovalutati quei casi in cui non sussistono segni di ripresa o vi sono profondi dolori per il paziente, casi ove sarebbe preferibile non attaccare il soggetto al macchinario. *Ex adverso*, togliere il paziente da un apparecchio salvavita a cui è già stato connesso, è per la maggior parte delle autorità rabbiniche proibito considerato che tale atto non consiste in una rimozione di ciò che osta la sua morte, ma in un intervento attivo su di esso, Albert Guiui, *La dottrina morale ebraica in relazione alla medicina e alla biotecnologia*, in *Diritti umani e bioetica: rapporto medico-paziente in centoventi casi pratici*, cit., p. 77, Alfredo Mordechai Rabello, *Introduzione al Diritto Ebraico. Fonti, Matrimonio e Divorzio, Bioetica*, cit., pp. 246-247, Barry Kinzbrunner, *op. cit.*, p. 570, Dov Linzer, *Treatment of Terminally ill Patients According to Jewish Law*, in *AMA Journal of Ethics*, 12, 2013, pp. 1081-1087.

[91] John Haas, *Proporzionalità terapeutica e accanimento terapeutico nei documenti del Magistero*, nel vol. Elio Sgreccia, Jean Laffitte, *Accanto al malato inguaribile e al morente: orientamenti etici ed operativi*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2009, p. 90, Germana Carobene, *Sul dibattito scientifico e religioso in tema di "fine vita": accanimento terapeutico, stato vegetativo ed eutanasia*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (*www.statoechiese.it*), 9, 2015, p. 13, Gonzalo Miranda, *La proporzionalità terapeutica in Iura et bona*, nel vol. Congregazione per la Dottrina della Fede, *Sull'eutanasia. Testi e commenti*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2016, p. 113. La Dichiarazione sull'eutanasia sottolinea che «alcuni preferiscono parlare di "mezzi proporzionati" e "sproporzionati"», anziché distinguere tra quelli ordinari e straordinari al fine di individuare quegli interventi da attuare o da evitare in casi di fine vita. La ragione risiederebbe nella «imprecisione del termine», dato che «ciò che in un determinato tempo e luogo viene considerato straordinario, può essere ordinario in un altro luogo o diventare ordinario poco tempo dopo», Congregazione per la Dottrina della Fede, *Dichiarazione Iura et bona*, cit., p. IV, Gonzalo Miranda, *Riflessioni etiche intorno alla fine della vita*, cit., p. 184.

[92] Congregazione Per La Dottrina Della Fede, *Dichiarazione Iura et bona*, cit., p. IV.

trattamenti proporzionati[93]. La rinuncia a una terapia sproporzionata, vale a dire all'accanimento terapeutico, non è eutanasia, ma accettazione della morte e dell'impossibilità di poterla impedire[94].

Nutrizione e idratazione artificiale sono annoverate secondo la Chiesa tra i mezzi proporzionati, *rectius* tra le «cure minimali»[95] o «normali»[96], sicché sono moralmente obbligatorie e la loro sospensione o mancata somministrazione equivale a eutanasia[97].

---

[93] Germana Carobene, *op. cit.*, p. 13, Gonzalo Miranda, *Riflessioni etiche intorno alla fine della vita*, cit., p. 184, Id., *La proporzionalità terapeutica in Iura et bona*, cit., pp. 112-114. Sul punto si è espresso anche Papa Francesco che, in un messaggio del 2017, invoca «un supplemento di saggezza» nel non prolungare i trattamenti quando non apportano alcun beneficio al paziente. Tali parole sono state però interpretate dai *media* come un auspicio verso un'evoluzione del magistero e una sua apertura nei confronti delle richieste della società civile. Si ricordi che una breccia all'interno della dottrina della Chiesa era già stata bramata dal Cardinale Carlo Maria Martini che, nell'impiegare la medesima locuzione, sosteneva la possibilità di «non condannare le persone che compiono un simile gesto (di eutanasia) su richiesta di una persona ridotta agli estremi e per puro sentimento di altruismo», Carlo Maria Martini, *Dialogo sulla vita*, in *L'Espresso*, *www.espresso.repubblica.it*, 27 aprile 2006. Invero, interpretare le parole del Papa come un rivoluzionario punto di svolta pare essere eccessivo e ciò verrebbe confermato dal suo stesso messaggio: «Vediamo bene, infatti, che non attivare mezzi sproporzionati o sospenderne l'uso, equivale a evitare l'accanimento terapeutico, cioè compiere un'azione che ha un significato etico completamente diverso dall'eutanasia, che rimane sempre illecita, in quanto si propone di interrompere la vita, procurando la morte» (Papa Francesco, *Messaggio ai partecipanti al Meeting regionale europeo della "World Medical Association" sulle questioni del fine-vita*, 16-17 novembre 2017, in *www.vatican.va*). D'altronde, anche il Cardinale Martini, nei suoi ultimi scritti (Carlo Maria Martini, *Io, Welby e la morte*, in *Il Sole 24 Ore*, *www.ilsole24ore.com*, 21 gennaio 2007, Carlo Maria Martini, Ignazio Marino, *Credere e conoscere*, Einaudi, Torino, 2012) aveva specificato la necessità di fare chiarezza sui termini eutanasia e astensione dall'accanimento terapeutico, reputando illecita la prima e lecito il secondo, Corrado del Bo, *Dal rigorismo alla misericordia. Considerazioni su un recente messaggio di Papa Francesco per un convegno sul fine-vita*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (*www.statoechiese.it*), n. 24/2017, pp. 1-9, Federica Botti, *The "gattopardesca" (ir)reformability of religious law in matters of end of life*, in *Il Diritto Ecclesiastico*, 3/4, 2017, pp. 533-540.

[94] Sospendere trattamenti sproporzionati vuol dire accompagnare il paziente a una morte oramai irreversibile, lasciarlo andare senza aprirsi a pratiche eutanasiche. Bisogna quindi saper discernere l'uccidere dal permettere di morire, si rinvia a Catechismo della Chiesa cattolica, n. 2278; Congregazione per la Dottrina della Fede, *Dichiarazione Iura et bona*, cit., p. IV; Ead., *Lettera Samaritanus Bonus*, cit., p. V, n. 2; Elena Colombetti, *To cure and to care in situazioni di fine vita. La proporzionalità e le cure palliative*, in *Persona y Bioética*, 32, 2009, pp. 9-19.

[95] Pontificio Consiglio *Cor Unum* per la promozione umana e cristiana, *Questioni etiche relative ai malati gravi e ai morenti*, cit., n. 2.4.4. Si ricordi che con il *Motu Proprio Humana progressionem* Papa Francesco ha disposto la soppressione di tale dicastero a partire dal 1° gennaio 2017. Le sue funzioni vengono ora esercitate dal Dicastero per il servizio dello sviluppo umano integrale, Papa Francesco, *Motu Proprio Humana progressionem*, 17 agosto 2016, in *www.vatican.va*.

[96] Congregazione Per La Dottrina Della Fede, *Dichiarazione Iura et bona*, cit., p. IV; Pontificio Consiglio Per La Pastorale Degli Operatori Sanitari, *Carta degli Operatori Sanitari*, 1995, in *www.salutechiesacattolica.it*, n. 120.

[97] Pontificio Consiglio *Cor Unum* per la promozione umana e cristiana, *Questioni etiche relative ai malati gravi e ai morenti*, cit., n. 2.4.4, Giovanni Paolo II, *Discorso a un gruppo di Vescovi degli Stati Uniti d'America in visita ad limina*, 2 ottobre 1998, in *www.vatican.va*, n. 4, Congregazione per

Non deve poi essere trascurato il fatto che nelle tre narrazioni monoteiste la sofferenza si tinge di un importante significato giacché – oltre a costituire, specificatamente per lo *ius Ecclesiae*, una delle esperienze più personali dell'individuo, strettamente ancorata alla condizione umana[98] – è mezzo per avvicinarsi a Dio, maestra che insegna all'uomo a fare empiria della propria finitudine[99]. Malgrado ciò il medico, quando l'umana esistenza procede verso

---

la Dottrina della Fede, *Lettera Samaritanus Bonus*, cit., p. V, n. 3. Per la Congregazione nutrizione e idratazione devono essere garantite persino ai pazienti in SVP poiché dotati di dignità, si rinvia a tal proposito alla Congregazione per la Dottrina della Fede, *Risposte a quesiti della Conferenze Episcopale statunitense circa l'alimentazione e l'idratazione artificiali*, 1° agosto 2007, in *www.vatican.va* che risponde così a due quesiti formulati nel luglio del 2005 da S.E. Mons. William Stephen Skylstad, presidente della Conferenza episcopale degli Stati Uniti. Egli si chiedeva se alimentazione e idratazione artificiale potessero rappresentare un onere eccessivamente pesante per pazienti, familiari e medici tanto da doverle considerare come mezzi sproporzionati. Anche nel diritto ebraico nutrizione e idratazione vengono qualificate dalla maggior parte dei *poskim* come cure di base; devono sempre essere fornite poiché considerate benefiche e non invasive, salvo il caso in cui procurino un danno al paziente, cfr. *infra*, § 4. Sebbene il malato sia *halachicamente* obbligato a sottoporsi all'alimentazione artificiale, non può essere nutrito forzatamente o trattenuto fisicamente, Yitzchok Breitowitz, *op. cit.*, Barry Kinzbrunner, *op. cit.*, p. 568, Elliot Dorff, *End-of-Life: Jewish Perspective*, in *The Lancet*, 3, 2005, pp. 862-865. All'interno del diritto musulmano difetta un accordo in materia. Se c'è chi ritiene che, in virtù del criterio di futilità, il paziente privo di speranze di guarigione possa rifiutarle se divenute inutili e sprovviste di effetti benefici, per altri, idratazione e nutrizione artificiale dovrebbero essere fornite in ogni caso, sul tema Abulfadl Mohsin Ebrahim, *Greffe d'Organes, Euthanasie et Clonage. Le point de vue de l'Islam*, Tawhid, Lione, 2003, p. 169, Dariusch Atichetchi, *Islam e Bioetica*, cit., pp. 251-253. Sul versante del diritto secolare il Comitato nazionale per la Bioetica si era espresso in un parere del 2005 con cui dichiarava: «Nutrizione e idratazione vanno considerati atti dovuti eticamente (oltre che deontologicamente e giuridicamente) in quanto indispensabili per garantire le condizioni fisiologiche di base per vivere, […] sono atti dovuti in quanto supporti vitali di base, nella misura in cui consentono ad un individuo di restare in vita». Il Comitato specificava altresì l'esistenza di «ragionevoli dubbi» circa la possibilità di considerare nutrizione e idratazione come «"atti medici" o "trattamenti medici" in senso proprio», Comitato Nazionale per la Bioetica, *Parere su L'alimentazione e l'idratazione di pazienti in stato vegetativo permanente*, 30 settembre 2005, in *www.bioetica.governo.it*, n. 4. I dubbi sono stati fugati dalla Cassazione poiché, nel caso Englaro, ha precisato che nutrizione e idratazione «integrano un trattamento che sottende un sapere scientifico, che è posto in essere da medici», anche se poi può essere «proseguito da non medici» (Corte di Cass.,16 ottobre 2007, n. 21748). Oggi, sulla scia della giurisprudenza, si pone anche il legislatore che nella legge concernente le direttive anticipate (legge 219/2017) considera nutrizione e idratazione artificiale come trattamenti terapeutici *strictu sensu*, il paziente li può quindi rifiutare *ex* art. 32 Cost. come ogni altro trattamento, Antonio Palazzo, Andrea Sassi, Francesco Scaglione, *Permanenze dell'interpretazione civile*, Istituto per gli Studi Economici e Giuridici Gioacchino Scaduto, Perugia, 2008, pp. 442-443, Marco Canonico, *Eutanasia e testamento biologico nel magistero della Chiesa cattolica*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (*www.statoechiese.it*), maggio 2009, p. 14, Antonino Astone, *Autodeterminazione terapeutica e disposizioni anticipate di trattamento nella legge 22 dicembre 2017 n. 219*, in *Il Diritto di Famiglia e delle Persone*, 4, 2018, pp. 1515-1516.

[98] Carlo Caffarra, *La croce e la verità sull'uomo*, 10 aprile 2000, in *www.caffarra.it*. Significative, a questo proposito, sono le parole di Scola nel definire il dolore e la sofferenza come «una tragica fenice» perché «sempre risorgono in forme nuove dalle loro ceneri», si rinvia a Angelo Scola, *L'umana sofferenza e l'opera del Redentore. Il discorso annuale del Patriarca*, 19 luglio 2009, in *www.angeloscola.it*.

[99] Nel diritto ebraico il Talmud connota lo *status* di afflizione estrema come un destino peggiore

il suo *denouement*, non ha soltanto il dovere di (*serbare vitam*)[100], ma ha altresì l'obbligo di sollevare i pesi insopportabili che gravano sulle spalle degli uomini, lenendo le afflizioni invece di allungarle con qualsiasi mezzo[101].

Le cure palliative trovano perciò piena cittadinanza nelle tre religioni del Libro poiché emblematizzano la compassione e la solidarietà necessarie per sfibrare anche la domanda di eutanasia[102].

---

della morte (T.B., *Ketuvot* 33b; T.B. *Ilmalei Tosafot*; T.B. *Shelo Tosafot Avoda Zara* 3a). Per quanto riguarda il diritto musulmano il dolore non è di per sé concepito come un male, esso è strumento di rivelazione dello scopo di Dio per l'intera umanità e rammenta all'uomo che appartiene a Lui e alla fine a Lui ritornerà, non potendosi configurare come «una maledizione o un'esperienza priva di significato […]». L'uomo deve affrontare la sofferenza con forza e controllo (*sabr*) perché così guadagna credito verso Dio, dimostrando di essere un vero fedele. Il dolore mostrerebbe anche una finalità educativa. In questo senso, l'afflizione scaturisce da una cattiva condotta e viene avvertita come una forma di punizione per compensare un peccato. Sofferenze e malattie intrattabili costituiscono dunque il *memorandum* di condotte peccaminose, delineandosi come mezzi di autopurificazione e di espiazione delle proprie colpe. Nonostante la tradizione musulmana esprima un'opinione positiva sul dolore, il Corano, a ben vedere, non lo celebra né lo nobilita poiché la *Sharia* è considerata produttrice di effetti benefici e, per questo motivo, il medico musulmano ha il dovere di mitigarlo, Abdulaziz Sachedina, *op. cit.*, p. 777, Dariusch Atichetchi, *Islam e Bioetica*, cit., pp. 228-231, Jonathan Brockopp, *Islamic Ethics of Saving Life: A Comparative Perspective*, in *Medicine and Law*, 2, 2002, p. 230, Vardit Rispler Chaim, *Islamic Medical Ethics in the twentieth century*, cit., p. 96, Maria Fausta Maternini, Laura Scopei, *op. cit.*, p. 75, si rinvia a Corano 2:153-157, 2:45, 20:2. Sulla concezione del dolore nella dottrina cattolica cfr. *supra*, nota 98, si rinvia altresì ad Alberto Garcia Gomez, *op. cit.*, pp. 41-43. Si ricordi che per quanto nella prospettiva cristiana il dolore del morente esprima la sua volontaria accettazione «a partecipare […] in maniera consapevole alla passione del Signore», è tuttavia significativo acclarare che «tale comportamento "eroico"» non può mai essere «ritenuto doveroso per tutti», Giovanni Paolo II, *Lettera Enciclica Evangelium Vitae*, cit., n. 65, Congregazione per la Dottrina della Fede, *Dichiarazione Iura et bona*, cit., p. III.

[100] Francesco Bacone, *Della dignità e del progresso delle scienze (1605)*, in *Opere filosofiche*, trad. it. a cura di Enrico De Mas, Laterza, Roma-Bari, 1965, p. 214.

[101] Jessica Mazzuca, *L'esperienza del dolore e le ragioni della speranza. Riflessioni sulla recente evoluzione del dibattito giurisprudenziale in tema di dignità umana e fine vita*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (*www.statoechiese.it*), n. 8/2020, p. 65, Dariusch Atichetchi, *Islam e Bioetica*, cit., pp. 228-231, Maria Fausta Maternini, Laura Scopei, *op. cit.*, p. 72.

[102] Luciano Sandrin, *Una domanda che nasce dal dolore. Riflessioni sull'eutanasia da una prospettiva cattolica*, cit., p. 72. Le cure palliative sono misure volte a mitigare le sofferenze di una persona affetta da una malattia cronico-evolutiva inguaribile. Esse non guariscono, ma mirano ad accompagnare il paziente nel «processo del morire», Ferdinando Parente, *La sofferenza da malattia e il "diritto al sollievo" dal dolore: i contenuti delle tutele normative*, in *Rassegna di diritto civile*, 1, 2011, pp. 99-114. In relazione alle cure palliative, il diritto ebraico non accetta la c.d. teoria del doppio effetto impiegata dalla dottrina cattolica e dal diritto musulmano, in virtù della quale si ammette la somministrazione di analgesici potenzialmente fatali se l'intento è alleviare il dolore e non quello di uccidere. Le autorità rabbiniche preferiscono adoperare un criterio oggettivo per cui è possibile fornire analgesici solo in dosi non mortali, si rinvia a Daniel Sinclair, *The Terminal Patient in Jewsih Law with Comparative Reference to English Law, American Law and Israeli Law*, in *Tel Aviv University Studies in Law*, 12, 1994, p. 294. Nell'ambito dello *ius Ecclesiae*, la teoria del doppio effetto viene formulata da Pio XII, il quale aggiunge che il medico palliativista «non può privare il moribondo della piena coscienza di sé senza grave motivo» poiché «è molto importante […] che gli uomini […] possano prepararsi con piena coscienza all'incontro con Cristo» (Pio XII, *Discorso ad un gruppo internazionale*

4. «Libertà va cercando ch'è sì cara»: i confini dell'autonomia del paziente nelle tre religioni del Libro

Nelle società post-secolari l'autonomia del paziente si presenta come la «*condicio sine qua non* della moderna etica medica»[103], espressione di un potere decisionale che la persona possiede relativamente agli interventi terapeutici da eseguirsi sul suo corpo[104]. Anche nel diritto ebraico l'infermo «libertà – d'autodeterminazione – va cercando ch'è sì cara», ma questa pare essere catturata nella rete di un obbligo di cura che impregna tutta la *Halachà*.

Alla luce di un versetto biblico e di un frammento talmudico[105], la cura umana si manifesta come un'attività non solo religiosamente legittima, ma doverosa, una *mitzvah* a tutti gli effetti che tocca sia il medico sia il malato[106].

---

di medici, 24 febbraio 1957, in *www.vatican.va*). In Italia l'accesso alla palliazione è disciplinato dalla legge 15 marzo 2010 n. 38 («Disposizioni per garantire l'accesso alle cure palliative e alla terapia del dolore»), normativa volta a garantire il diritto del malato al «sollievo dal dolore» e che rappresenta una «produzione legislativa antropocentrica, mirata al benessere dell'individuo, ma soprattutto non lesiva dei suoi diritti». In questo modo, la legge si inserisce nell'ottica della funzionalizzazione degli istituti giuridici alla persona, Pietro Perlingieri, *La personalità umana nell'ordinamento giuridico*, Jovene Editore, Napoli, 1972, p. 7, Ferdinando Parente, *op. cit.*, pp. 105-106. In Israele, invece, fino al 1996, non c'era una legislazione atta a regolare l'esercizio della prestazione medica, eccezion fatta per il caso dell'aborto. L'approvazione della «Legge sui diritti del paziente» (legge 5757/1996) ha dunque rappresentato uno snodo importante in materia; ma, in mancanza di un accordo tra le parti secolari e religiose, non disciplinava il fine vita, non potendo quindi contemplare un diritto alle cure palliative. La medicina palliativa viene invece ricompresa nella «Legge sul malato terminale» (legge 5766/2005), Sylviane Colombo, *Le cure palliative in Israele: riconoscimento e legislazione*, in *Diritto e vita: biodiritto, bioetica e biopolitica*, cit., pp. 23-31.

[103] Zev Schostak, *Is There Patient Autonomy in Halacha?*, in *www.jewishvirtuallibrary.org*, p. 98, (consultato 31 agosto 2020).

[104] Antonino Astone, *op. cit.*, pp. 1510-1511.

[105] Si tratta di Esodo 21:19, il brano dichiara che la vittima di un'aggressione ha diritto di richiedere le spese mediche al suo offensore, il quale «lo farà curare fino a guarigione compiuta». Tale versetto motiva l'esercizio della scienza medica per opera di un sanitario e viene solitamente letto in combinato disposto con la pagina talmudica in cui si annuncia che «è stato conferito al medico il permesso di curare», si rinvia a Daniel Sinclair, *Patient autonomy in modern jewish law*, in *Israel Yearbook on Human Rights*, 2000, p. 36.

[106] La maggioranza delle autorità rabbiniche reputa l'attività di cura come obbligatoria, ma non sono mancate voci contrarie dirette a sostenere l'impossibilità di considerarla una *mitzvah* in senso stretto. L'espressione «permesso», contenuta nel Talmud (cfr. *supra*, nota 105), andrebbe a indebolire l'obbligo di guarigione, obbligo che risulterebbe ancor più depotenziato in ragione di quelle perplessità teologiche che in passato hanno investito la figura del medico e l'esercizio della sua funzione. Difatti, ci sono brani all'interno del Pentateuco che, qualificando la salute e la malattia come segni della provvidenza di D-o, hanno aperto un contrasto tra cura divina e cura umana. A questo proposito è significativo rilevare che Nahmanide, più incline a sostenere il potere terapeutico divino rispetto a quello umano, svigorisce per questo motivo il dovere di guarigione, ponendolo solo in capo al medico e non al paziente. Questo approccio a doppio livello viene invece rigettato da Maimonide per il quale l'attività medica è una *mitzvah* a pieno titolo e, per fugare ogni dubbio, decide di non adoperare il controverso «permesso» talmudico, giovandosi del versetto biblico attinente al recupero della proprietà

Se il rapporto medico-paziente si impernia nel dovere *halachico* di fornire e ottenere assistenza medica, allora è logico concludere che tanto il consenso quanto il rifiuto del paziente sono irrilevanti; perciò, *prima facie*, sembrerebbe che la *Halachà* non riconosca alcuno spazio all'autonomia del paziente[107].

Una negazione *tout court* del diritto d'autodeterminazione riflette però una visione semplicistica della religione mosaica: essa è in realtà un affresco complesso tra le cui *nuances* è possibile intravedere quattro specifiche circostanze in cui si concede al malato l'opportunità di affermare le proprie volizioni.

Ci si riferisce innanzitutto alle situazioni di incertezza medica su terapie salvavita[108]. Se il paziente non manifesta un atteggiamento di fiducia verso il trattamento proposto, poiché le opinioni mediche su diagnosi e cura sono dubbie ed equivoche, la sua volontà assumerà un peso significativo dal momento che spetterà a lui decidere se sottoporsi o meno al medicamento[109].

Un ulteriore scenario concerne le terapie ad alto rischio. Secondo la maggioranza delle autorità rabbiniche il malato non può essere costretto a servirsi di procedure largamente rischiose e azzardate, potendo lecitamente rifiutarle anche qualora rappresentino l'unica possibilità di cura[110].

Un altro caso in cui trionfa la personale scelta del paziente, a discapito del principio di coercizione, allude alla somministrazione di terapie salvavita che cagionano un trauma a malati terminali[111]. La fattispecie è stata colta con finezza da due *responsa* di Rav. Feinstein.

Nel primo si stabilisce che il malato può respingere, finanche con motivazioni irragionevoli, tutte quelle cure salvavita per le quali risulta probabile il

---

perduta (Deuteronomio 22:1), Daniel Sinclair, *Patient autonomy in modern jewish law*, cit., pp. 37-40, Id., *The Obligation to Heal and Patient Autonomy in Jewish Law*, in *Journal of Law and Religion*, 2, 1998-1999, pp. 355-356, Shlomo Minkowitz, *Patient autonomy and Right to Refuse Treatment in Jewish Law*, in *www.chabad.org* (consultato 2 settembre 2020).

[107] Shimon Glick, *Who Decides- the Patient, the Physician or the Rabbi?*, in *ASSIA-Jewish Medical Ethics*, 2, 2004, pp. 22-23, Zev Schostak, *op. cit.*, p. 99, Shlomo Minkowitz, *op. cit.*

[108] Daniel Sinclair, *Patient autonomy in modern jewish law*, cit., pp. 43-44, Id., *The Obligation To Heal and Patient Autonomy in Jewish Law*, cit., p. 366.

[109] *ibidem*. Conseguentemente, si ricorrerà alla coercizione soltanto per quelle terapie salvavita medicalmente sicure, verso le quali il paziente, benché confidi nel loro esito ed è cosciente del fatto che lo possono guarire, manifesta per svariati motivi un rifiuto. Se il morente decide di non curarsi per preservare la santità del Sabato o del giorno del Kippur, un trattamento sanitario coercitivo è legittimo nel caso in cui sia medicalmente certo e diretto a salvargli la vita. L'impiego della forza fisica per costringere il malato resta vietato, si rinvia inoltre a Shimon Glick, *op. cit.*, p. 26, Ofra Golan, *Human Rights and Religious Duties. Informed Consent to Medical Treatment under Jewish Law*, nel vol. Winfred Brugger Miachael Karayanni, *Religion in the Public Sphere: A Comparative Analysis of German, Israeli, American and International Law*, Springer, Berlino, 2007, p. 424.

[110] Daniel Sinclair, *The Obligation To Heal and Patient Autonomy in Jewish Law*, cit., p. 367.

[111] *Ivi*, p. 368.

sopraggiungere di una lesione[112]. Nel secondo il *poskim* richiama l'attenzione sull'alimentazione e l'idratazione artificiale di un paziente terminale, le quali, in circostanze normali, devono essere sempre garantite[113]. Eppure, nell'eventualità che quest'ultime procurino un trauma, non possono essere imposte e il malato può giustamente denegarle[114].

Da ultimo, la *self-determination* si può esprimere tramite le direttive anticipate, documenti legali con i quali l'infermo comunica le proprie preferenze di trattamento prima che diventi incapace[115]. Sebbene sia vero che il diritto ebraico accetta le direttive anticipate, tradizionalmente declinate in testamento biologico (*living will*) e delega sanitaria, è pur vero che una loro utilizzazione non è mai stata realmente incoraggiata poiché esse non sono scevre di difetti[116].

---

[112] *Ibidem*. Nel primo *responsum* Rav. Feinstein afferma: «Se tutti i medici di un ospedale sono d'accordo che una particolare terapia è necessaria, allora il paziente può essere costretto a sottoporsi a tale trattamento, purché ciò non lo traumatizzi. Se il paziente verrà traumatizzato, anche se i motivi su cui si basa il rifiuto al trattamento sono del tutto irrazionali, non possono essere prese misure per forzare su di lui la terapia, dato che ciò porterebbe facilmente a un danno e probabilmente alla morte, come diretto risultato della forza applicata su di lui […] e i medici devono considerare la situazione molto attentamente […] dal momento che è possibile che in questo caso le misure coercitive non siano utili» (mia traduzione dall'inglese).

[113] Cfr. *supra*, nota 97.

[114] Daniel Sinclair, *The Obligation To Heal and Patient Autonomy in Jewish Law*, cit., p. 369, ID., *Patient autonomy in modern jewish law*, cit., pp. 46-47. Nel secondo *responsum* Rav. Feinstein dichiara: «Una persona non può applicare una forza fisica nei confronti di un adulto con la finalità di farlo mangiare, specialmente se ritiene che questa iniziativa possa causargli un danno. Ciò potrebbe verificarsi anche qualora fosse un medico a insistere che il paziente debba mangiare […] e se la nutrizione è dannosa per il suo benessere, una nutrizione forzata potrebbe mettere in pericolo la sua vita poiché in tale situazione l'essere forzato nel mangiare può minacciare la salute fisica e mentale del paziente […]. Nutrire il paziente senza la sua conoscenza è possibile solo qualora i medici siano unanimemente d'accordo sul fatto che la nutrizione non causerà alcun danno al paziente» (mia traduzione dall'inglese). Negli Stati Uniti, il diritto di un adulto competente di rifiutare trattamenti medici, tra i quali rientra la nutrizione e l'idratazione artificiale, è ben consolidato e trova una protezione costituzionale nel diritto di *privacy* (cfr. *In re Quinlan*, 355 A 2d 647, NJ, 1976). Con riferimento all'alimentazione endovenosa e al diritto di rifiutarla la Corte suprema, nel richiedere a un ospedale di rimuovere il sondino nasogastrico inserito a una paziente tetraplegica senza il suo consenso, nonostante tale mezzo le avesse potuto prolungare la vita, riconosce che tale diritto non è limitato ai pazienti comatosi e ai malati terminali, ma si estende ad ogni uomo sano di mente (cfr. *Buovia v. Superior Court*, 179 Cal App 3d 1127, 225 Cal Rptr 297, 1986). Ciò è stato ribadito nel caso *Cruzan* dove la Corte ha dichiarato: «The United States Constitution would grant a competent person a costitutionally-protected right to refuse life-saving hydration and nutrition» (cfr. *Cruzan v. Director of the Missouri Department of Health*, 110 S Ct 2841, 1990), Norman Cantor, *A Patient's Decision to Decline Life-Saving Medical Treatment: Bodily integrity versus the preservation of life*, in *Rutgers Law Review*, 2, 1972-1973, p. 228-265, Ennio Fortuna, *Il consenso informato e l'eutanasia nella casistica giudiziaria di Stati Uniti, Europa e Italia*, in *Rivista italiana di Medicina Legale*, 5, 2008, pp. 993-995.

[115] Daniel Eisenberg, *End of Life Choices in Halacha*, in *www.jlaw.com*, (consultato 30 agosto 2020), Barry Kinzbrunner, *op. cit*., p. 571.

[116] La delega sanitaria è un documento con cui si nomina, in qualità di delegato, una persona di fiducia (familiare o rabbino) affinché assuma decisioni al posto del delegante divenuto incapace. Non

Sul terreno dello *ius Ecclesiae* l'autonomia del paziente si iscrive nella già osservata distinzione tra interventi medici proporzionati e sproporzionati[117]. Ma ciò che in questa sede preme sottolineare è la probabile disapprovazione del magistero cattolico, non essendosi ancora pronunciato con documenti ufficiali, per il testamento biologico[118].

Il ragionamento è elementare: se per la Chiesa la *quaestio* del fine vita si poggia sul retroterra della sacralità e dell'indisponibilità del *bios*[119], ne deriva l'impossibilità di tollerare il *living will*, considerato che si tratta di un documento con cui l'individuo dispone della propria vita, potendo convenire ad atti di eutanasia[120].

Per l'Islam, come dianzi rilevato, il malato può rivendicare la propria libertà terapeutica solamente nei casi in cui il principio di futilità/inutilità risulta applicabile[121]. A onor del vero, è raro che il paziente assuma decisioni autonome giacché nel diritto islamico l'individuo affetto da una grave patologia mortale viene descritto come impedito, *mahgur*, fornito cioè di una minore capacità d'agire perché, anche laddove fosse ancora cosciente, «si ritiene che

---

fondandosi su un volere predeterminato, il vantaggio di tale strumento sanitario è la flessibilità e il conseguente sviluppo di un'attività decisionale maggiormente personalizzata. Tuttavia, il vantaggio della delega comprende in sé anche il suo maggior difetto dal momento che la sua flessibilità si ottiene attribuendo ampi poteri al delegato. Per converso, il testamento biologico, atto predisposto da un individuo competente in presenza di un testimone, è più specifico rispetto alla delega ma, basandosi su una volontà preconfezionata, è anche più rigido e può succedere che al momento della sua esecuzione non risulti applicabile alla concreta situazione del paziente. Inoltre, non essendoci la partecipazione di un rabbino, si può sempre incorrere nel rischio di un trattamento sanitario contrario al diritto ebraico, Zev Schostak, *op. cit.*, pp. 98-105.

[117] Cfr. *supra*, § 3.

[118] Marco Canonico, *op. cit.*, p. 18, Lorenzo Cantoni, *L'eutanasia*, in *Alleanza Cattolica*, (*www.alleanzacattolica.org),* 2011, pp. 4-5.

[119] Cfr. *supra*, § 3.

[120] Marco Canonico, *op. cit.*, p. 18, Lorenzo Cantoni, *op. cit.*, pp. 4-5. Inoltre, sul tema delle direttive anticipate di trattamento (DAT) si è espresso un documento («Linee propositive per un diritto della relazione di cura e delle decisioni di fine vita») del Comitato scientifico della fondazione Cortile dei Gentili, struttura del Pontificio Consiglio della Cultura. Il documento, presentato dalla fondazione il 17 settembre 2015, si pone in netto contrasto con l'orientamento del magistero poiché apre alla possibilità dell'eutanasia attiva e passiva. Il paziente avrebbe poi diritto di optare per l'atto eutanasico anche ove non fosse più vigile, attraverso tre strumenti descritti nelle Linee propositive: pianificazione condivisa di cure (PCC), DAT e il fiduciario, che andrebbe a supportare le volontà espresse dai pazienti con i suddetti documenti. PCC e DAT vengono criticate poiché non tutelerebbero al meglio l'autonomia del malato non potendo, nel loro contenuto, essere sempre fedeli ai suoi desideri. In relazione alla figura del fiduciario, il documento non lo ritiene affidabile poiché spesso accade che quest'ultimo manifesti le sue volontà e non quelle del paziente, Tommaso Scandroglio, *Aperture eutanasiche e aporie nel documento del Cortile dei Gentili "Linee propositive per un diritto della relazione di cura e delle decisioni di fine vita"*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (*www.statoechiese.it*), n. 25/2017, pp. 1-17.

[121] Cfr. *supra*, § 3.

il suo stato psico-fisico non gli consenta di provvedere con piena consapevolezza ai propri interessi»[122].

A ciò si aggiunga che spesso le volontà del paziente sono subordinate a quelle della famiglia, la quale, nella maggior parte dei territori musulmani, possiede ancora oggi una notevole importanza sociale[123]. Di qui la spontanea esigenza per il malato di demandare ai propri familiari la facoltà di decidere i trattamenti da eseguire o da declinare[124].

Se la *Halachà* è contraddistinta da una *deminutio* della libertà d'autodeterminazione del paziente, la *Sharia* si caratterizza invece per una sua perdita, ma ciò non dà luogo a un effettivo sopruso poiché il nucleo familiare è concepito come una *longa manus* del malato, un «suo prolungamento naturale»[125].

Negli Stati islamici il mutamento del rapporto medico-paziente in rapporto medico-parente costituisce il motivo della scarsa diffusione del testamento biologico che, da strumento di esaltazione dei *desiderata* individuali, diventa deposito di *flatus vocis*[126]. Trovano maggior appiglio i c.d. *do not resuscitate orders*, documenti con cui il medico, e non l'infermo, decide di astenersi dal rianimare ogniqualvolta l'arresto cardiaco è imminente e la morte ineluttabile[127].

Da una prospettiva puramente giuridica, è interessante riscontrare che il

---

[122] Dariusch Atichetchi, *Islam e Bioetica*, cit., p. 236. Per il diritto islamico il soggetto titolare di una piena capacità giuridica e di agire è soltanto il fedele maschio, pubere, libero, sano di corpo e di mente. Il difetto di uno di questi requisiti provoca una riduzione della capacità (tasarruf), in specie quella d'agire, determinando l'apparizione di specifici impedimenti (hagr). Quest'ultimi possono essere ripartiti nelle seguenti categorie: sesso, età, situazioni speciali/transitorie (ad es. matrimonio per la donna, insolvenza) e malattie, si rinvia a David Santillana, *op. cit.*, pp. 121-122, Francesco Castro, *Il modello islamico*, Giappichelli, Torino, 2007, pp. 28-39. È significativo riportare l'esempio di un malato che inizialmente esprime il suo consenso a un trapianto di cuore-polmone, ma il giorno dell'intervento si rifiuta. È proprio considerando il progressivo aggravarsi del suo stato di inferiorità psico-fisica che i medici, se l'operazione ha finalità salvavita, possono procedere anche in presenza di un rifiuto, potendo attenersi al precedente consenso, Jienne Pierre Massué, Guido Gerin, *op. cit.*, p. 282.

[123] Mohammad Yousuf Rathor, Shah Azarisman, Mohamed Hadzri Hasmoni, *Is autonomy an universal value of human existence? Scope of autonomy in medical practice: a comparative study between western medical ethics and islamic medical ethics*, in *International Medical Journal Malaysia*, 1, 2016, pp. 85-86, Abdulaziz Sachedina, *op. cit.*, p. 776.

[124] Dariusch Atichetchi, *Islam e Bioetica*, cit., p. 237.

[125] *ibidem*.

[126] *ivi*, pp. 244-245. Negli Stati occidentali dove il testamento biologico è ampiamente utilizzato, esso non pare essere un problema per gli appartenenti alla religione islamica. Difatti, la Islamic Medical Association of North America (IMANA) invita i musulmani che risiedono in America a sottoscriverne uno, Al Jahdali Hamdan, Salim Baharoom, Al Ahmad Ghiath, *Advance medical directives: a proposed new approach and terminology from an Islamic perspective*, in *Medicine, Health Care and Philosophy*, 2, 2013, p. 167.

[127] Maria Fausta Maternini, Laura Scopei, *op. cit.*, p. 79.

diritto musulmano offre ai propri fedeli la facoltà di redigere un *living will*, distinguendolo però dal testamento ordinario (*al-wasiyah*) in quanto documenti profondamente differenti[128].

Un testamento biologico non può infatti essere parte integrante di un *al-wasiyah* dato che ciò che è incluso in esso viene eseguito *post-mortem*; per converso, il *living will* disciplina comportamenti che devono essere tenuti prima della morte e non successivamente[129]. Conseguentemente, un testamento biologico integrato in un *al-wasiyah* è privo di valore legale (*wasiyah muhrimah*)[130].

Ad ogni modo, il credente può stilare un *living will* autonomo dal testamento tradizionale, in questa circostanza la direttiva anticipata è definita come

---

[128] Abulfadi Mohsin Ebrahim, *The living will (wasiyat al-hayy): a study of its legality in the light of islamic jurisprudence*, in *Medicine and Law*, 1, 2000, pp. 148-149, Dariusch Atichetchi, *Islamic Bioethics: Problems and Perspectives*, Springer Verlag, Dordrecht, 2007, pp. 283-285, ID., *Islam ed eutanasia*, cit., pp. 73-76, ID., *Islam e Bioetica*, cit., pp. 242-245.

[129] Al Jahdali Hamdan, Salim Baharoom, Al Ahmad Ghiath, *op. cit.*, p. 168. Per quanto concerne la situazione italiana il testamento biologico viene disciplinato nella legge 22 dicembre 2017 n. 219, recante «Norme in materia di consenso informato e di disposizioni anticipate di trattamento». Con lo scopo di rafforzare l'autonomia del paziente e il principio del consenso informato a cui la normativa si ispira, il legislatore decide di dedicare l'art. 4 alle DAT, ritenendo non corretto parlare di biotestamento o testamento biologico perché non si tratta di un documento che produce i suoi effetti *mortis causa*. L'atto dispiega infatti i suoi effetti quando il suo autore è ancora in vita, benché divenuto incapace, e non si apre a derive eutanasiche, «stante la differenza», in realtà problematica, «tra il lasciarsi morire, rifiutando o interrompendo i trattamenti terapeutici ed il provocare la morte», su cui il provvedimento legislativo si impernia. Le DAT non sono dotate di una vincolatività assoluta, possono essere disattese dal medico quando la volontà in esse manifestata appare «palesemente incongrua o non più corrispondente alla condizione clinica attuale del paziente, ovvero […] risultano inattuali avuto riguardo agli sviluppi della tecnologia medica e della farmacologia». Dato che nella maggior parte dei casi le DAT vengono redatte molto tempo prima del verificarsi di quelle condizioni che ne legittimano l'attuazione, sarebbe stato ragionevole prevedere un termine di efficacia; ad ogni modo esse possono essere modificate e revocate in qualsiasi momento. L'aspetto forse più critico dell'intervento legislativo è la mancata previsione dell'obiezione di coscienza per il sanitario, la cui esclusione pare essere avvalorata dal comma 9 dell'art. 1 che sancisce l'obbligo per le istituzioni sanitarie pubbliche e private di dare attuazione ai principi della legge, non riservando il diritto di obiezione nemmeno a coloro che operano all'interno di strutture sanitarie ecclesiastiche. Tale diritto costituirebbe infatti un *vulnus* alla libertà di autodeterminazione del paziente, vanificando le finalità della legge medesima, Antonino Astone, *op. cit.*, pp. 1531-1541, Lorenzo d'Avack, *Norme in materia di consenso informato e disposizioni anticipate di trattamento: una analisi della recente legge approvata in Senato*, in *Il Diritto di Famiglia e delle Persone*, 1, 2018, pp. 179-201, Gian Maria Comolli, *Bioetica e fine vita*, in *www.gianmariacomolli.it*, (consultato 10 settembre 2020), pp. 289-298; per un'analisi del testamento biologico negli Stati Uniti e negli Stati europei si rinvia a Graziella Vitetta, *Il testamento biologico: attualità e prospettive in Italia*, in *Minerva Medicolegale*, 4, 2013, pp. 241-247; per un esame del disegno di legge Calabrò, quale antecedente della legge *de qua*, si rinvia a Lucia Risicato, *Indisponibilità o sacralità della vita? Dubbi sulla ricerca (o sulla scomparsa) di una disciplina laica in materia di testamento biologico*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (*www.statoechiese.it*), 2009, pp. 1-29.

[130] Dariusch Atichetchi, *Islam e Bioetica*, cit., p. 243.

documento ammissibile, *wasiyah mubahah*, benché sia sprovvista di valore vincolante[131].

5. Considerazioni conclusive

Sotto il cielo di una «modernizzazione mondializzante»[132], segnata da un potente e prepotente progresso scientifico e da un *enhancement* tecnologico, vita e morte non si mostrano più come due poli contrapposti in modo manicheo, ma si avvicinano, annodandosi e ibridandosi in un chiasmo che assume connotazioni nuove.

La rivoluzione tecnico-scientifica, che tramuta in realtà ciò che un tempo era solo fantascienza, invade la quotidianità e pone nelle mani dell'uomo un potere biotecnico, permettendogli di elevarsi al rango di *dominus* della catena dell'essere.

Bios e *thanatos* lasciano così la dimensione del mistero e dell'ineffabilità per farsi realtà concrete e tangibili, oggetto di manipolazione da parte di un individuo che si spoglia delle vesti di *homo faber*, di arendtiana memoria, per assumere il volto di un *homo creator*[133], uomo cioè che agisce sui vincoli di natura, potendoli fare e disfare a suo piacimento.

Dinanzi a una pasoliniana mutazione antropologica le tre narrazioni monoteiste non assumono un atteggiamento letargico e rifiutano di chiudersi tra le ieratiche mura di un'architettura escatologica lontana, decidendo di calarsi appassionatamente nel reale. Per questo motivo, il presente contributo si è proposto di far luce sulle principali problematiche di bioetica e sui limiti che,

---

[131] *ibidem*. Con il testamento biologico è possibile formulare le seguenti richieste: interruzione dei trattamenti se non migliorano le condizioni del paziente, purché si mantenga la nutrizione artificiale e la cura dell'igiene; distacco dai macchinari di supporto vitale quando viene diagnostica la morte celebrale; donazione di organi in virtù del principio d'altruismo verso il prossimo (*al-ithar*) e del beneficio pubblico (*maslaha*). È per lo più superfluo nominare per mezzo del testamento biologico un rappresentante (*wakalah*) poiché sarà il *walik*, il rappresentante legale, a comunicare le volontà del paziente appena il suo quadro clinico diventerà critico. Il *living will* deve essere sottoscritto dall'autore, dal *walik* e da due testimoni. Si è detto che il documento non è obbligante per il medico, ma se le istanze in esso contenute non sono contrarie alla *Sharia*, perché ad esempio non si richiede alcun atto eutanasico, non sembrano sussistere valide motivazioni per trascurarle, Abulfadi Mohsin Ebrahim, *The living will (wasiyat al-hayy): a study of its legality in the light of islamic jurisprudence*, cit., pp. 155-158.

[132] Maria Luisa Chiarella, *La procreazione assistita: uno scenario futuribile di normazione giuridica*, in *Rivista Pienezza di vita*, 2003, p. 28.

[133] Enrico Maestri, *La riflessione bioetica degli anni Duemila: dignità umana e giudizi di esistenza*, in *Atti del Seminario di Teoria del diritto e filosofia Pratica*, 2012, p. 2, consultabile presso *www.academia.edu*.

in relazione a esse, le tre religioni del Libro hanno posto alla moderna onnipotenza dell'individuo.

Partendo dalla vita aurorale dell'ovulo fecondato e dell'embrione, per poi concludere con quella crepuscolare del morente, il saggio ha voluto creare un gioco di specchi in cui corrispondenze e antinomie tra i tre diritti sacri, e all'interno degli stessi, si riflettono e si rifrangono.

Attraverso il proficuo strumento della comparazione giuridica, si è innanzitutto avuta la possibilità di contemplare il frastagliato paesaggio della procreazione medicalmente assistita, posando lo sguardo su un trittico di strade differenti, selciate dall'idea di natura, per lo *ius Ecclesiae*, dal dovere di procreazione, per il diritto ebraico, e dalla dimensione sociale per il diritto musulmano.

Nel procedere con la trattazione, si è poi preso coscienza del fatto che è la sacralità del *bios* il filo tematico che lega i tre monoteismi in materia di interruzione volontaria della gravidanza ed eutanasia.

Con riguardo alla prima tematica, tenendo conto dello specifico statuto ontologico che i tre diritti attribuiscono all'embrione, le autorità *halachiche* e i *fuquha* costruiscono deroghe al divieto di aborto, aprendosi a forme di tutela differenziata della vita nascente; la Chiesa, per converso, si eleva in un acuto irraggiungibile dalle altre due esperienze giuridiche poiché si fa araldo di una difesa assoluta del *bios*.

Rispetto al morente le tre religioni del Libro danno rilievo alla massima valorizzazione del diritto alla vita, veste giuridica che avvolge la condanna dell'eutanasia e del suicidio assistito. Per loro la vita è tutto e, al pari di un Ulisse, non si lasciano sedurre da quei richiami magici che mirano a tratteggiare linee di distinzione tra esistenze degne e non degne di essere vissute.

Inoltre, sul fronte dell'astensione o cessazione dei trattamenti salvavita, si sono potute cogliere fluttuazioni terminologiche tra il concetto di eutanasia passiva, parola cara al diritto ebraico e musulmano, e la rinuncia all'accanimento terapeutico, quale nota dominante delle riflessioni magisteriali cattoliche.

Ma ancor più interessante è notare che, per mezzo delle pagine antecedenti, ci si è potuti incamminare lungo i sentieri labirintici di una selva composta da *responsa* delle autorità rabbiniche, pronunciamenti del magistero della Chiesa romana e da *fatawa* dei giurisperiti musulmani. Ed è proprio in questo serpeggiare tra indirizzi convergenti e divergenti che prende corpo una sostanziale differenza fra diritto ebraico e islamico, da un lato, e diritto canonico dall'altro.

Sia l'universo ebraico sia quello musulmano evolvono su base interpretativa, l'adeguamento dei loro sistemi etico-normativi passa attraverso lo sforzo ermeneutico degli interpreti che, come in precedenza osservato, attingono a brani contenuti nelle fonti sacre per predisporre pareri riguardo l'inizio e il fine vita.

Mancando di una gerarchia religiosa, affiora una *varietas* di punti di vista che non produce «un continuo cozzo di voci discordi», per usare un'espressione cara a Pirandello, ma prese di posizione più condivise rispetto ad altre, traducendosi nella giustapposizione di orientamenti di maggioranza e minoranza.

Non si tratta dunque di una privatizzazione dell'etica, *rectius* di quel relativismo etico di cui la bioetica secolare trabocca e che traghetta con sé il rischio di uno smarrimento dell'individuo, ma di un pluralismo congenito alla struttura morfologica dei due diritti qui considerati.

Distinto è invece l'ordinamento canonico la cui evoluzione, essendo caratterizzato da una struttura gerarchico-piramidale, è affidata alla legislazione di diritto umano – sia pur fedele interprete dello *ius divinum – ergo* alle pronunce del magistero cattolico che distillano l'ortodossia, provocando una *reductio ad unum* delle pluralità di volta in volta formatesi.

Nonostante questo scarto, doveroso da rilevare per comprendere appieno il confronto su cui il presente contributo si impernia, i tre monoteismi si mostrano fedeli alla loro tavola fondativa di diritto divino e la utilizzano come lente privilegiata con cui leggere le vie imboccate dalla moderna società. Di qui il bisogno di una bioetica che testimoni la multiforme esperienza dell'uomo, che non faccia a meno della sua professione di fede e del dialogo con fedi diverse: una bioetica che funga da motore per una nuova *Weltanschauung*.

L'evoluzione dei rapporti tra Stato e Chiese nella Nuova Ucraina. Alla ricerca dell'Autocefalia

The Evolution of the Relations between State and Churches in Ukraine. Looking for Autocephaly

Giovanni Cimbalo

Riassunto

L'articolo ricostruisce i rapporti tra Stato e Chiese in Ucraina a partire dalla fondazione del Patriarcato di Kiev ripercorrendo le tappe dello sviluppo delle diverse Chiese nel paese. L'analisi si sposta poi sulla politica ecclesiastica dell'Ucraina indipendente dopo il 1991 e al bisogno di rafforzare la sua identità nazionale, dotandosi di una propria Chiesa Ortodossa autocefala. I tentativi per realizzare questo progetto sono correlati alle politiche statali e alla esigenze che scaturiscono dalla collocazione internazionale del paese nonché dal desiderio di prendere le distanze dalla Russia. L'analisi è stata sviluppata ripercorrendo l'evoluzione della legislazione in materia ecclesiastica dello Stato, evidenziandone la finalizzazione rispetto a questo progetto. Le conseguenze dell'autocefalia, da parte di alcune Chiese ortodosse unificate in una sola confessione, viene analizzata nel quadro dei rapporti tra il Patriarcato Ecumenico e il Patriarcato di Mosca della Chiesa Ortodossa Russa.

Parole chiave

Stato, Chiese ortodosse, Autocefalia, Patriarcato Ecumenico, Chiesa Ortodossa Russa

Abstract

The article reconstructs the relations between State and Churches in Ukraine since the foundation of the Kiev Patriarchate. First, the analysis retraces the stages of the development of the different Churches in the country. Second, the analysis shifts to the ecclesiastical policy of the independent Ukraine after 1991 and to the need to strengthen its national identity, through the establishment of its own autocephalous Orthodox Church. Attempts to implement this project are related to state policies and the needs arising from the international location of the country, as well as the desire to distance the country from Russia. In this regard, the study was developed by tracing back the evolution of State legislation in ecclesiastical matters, highlighting its finalization with respect to the Ukrainian aim. The consequences of autocephaly, by some Orthodox Churches unified in a single confession, are analyzed in the framework of the relations between the Ecumenical Patriarchate and the Moscow Patriarchate of the Russian Orthodox Church.

Key words
State, Orthodox Churches, Autocephaly. the Ecumenical Patriarchate, the Ecumenical Patriarchate

Sommario: 1. *I territori contesi ai confini dell'U.E.* – 2. *La composizione religiosa del paese dalla nascita del Patriarcato di Kiev all'Ucraina di oggi* – 3. *La politica ecclesiastica dell'Ucraina indipendente* – 4. *Sviluppo e evoluzione: il Comitato statale dell'Ucraina per le nazionalità e le religioni* – 5. *La politica ecclesiastica dopo la rivoluzione arancione* – 6. *Il ruolo delle Chiese nella crisi di Euromaidan* – 7. *La richiesta di autocefalia per la Chiesa Ortodossa Ucraina come risposta alla crisi del Donbass e alla perdita della Crimea* – 8. *Una sconfitta che coinvolge l'intera ortodossia*.

1. I territori contesi ai confini dell'U.E.

La dissoluzione dell'Unione Sovietica ha portato alla rinascita ai suoi confini di alcuni Stati nazionali sui territori già facenti parte dell'URSS che si interpongono ai confini con l'Unione Europea. I nuovi Stati sono stati disegnati sulle delimitazioni territoriali amministrative stabilite all'interno della Unione Sovietica e hanno raggiunto i loro attuali confini dopo operazioni di pulizia etnica e conseguenti spostamenti di popolazione verificatesi nel tempo che hanno prodotto fratture sociali ancora non rimarginate[1]. Il contestuale venir meno delle componenti ideologiche che avevano caratterizzato le precedenti strutture statali, le politiche di russificazione di questi territori perseguite dal Cremlino mediante giganteschi trasferimenti di popolazione hanno posto le basi per molte delle crisi che caratterizzano ancora oggi questi territori *ex* sovietici[2].

---

[1] La denominazione di questi Stati è ritornata ad essere in generale quella prebellica, ma non altrettanto è avvenuto per i territori e le popolazioni perché i confini dell'URSS sono stati spostati per effetto della vittoria nella seconda guerra mondiale verso occidente, mediamente di 200 Km, in parte inglobando popolazioni oltre che territori quando non costringendo molti ad emigrare. A loro volta i paesi che si sono visti sottrarre del territorio ne hanno inglobati altri già appartenenti agli Stati vicini. Si aggiunga che i massacri di popolazione ebraica, di etnia rom e di altre minoranze, verificatesi durate il secondo conflitto mondiale, hanno mutato notevolmente la distribuzione etnica delle popolazioni in particolare sul territorio dell'Europa centrale. Basti pensare alla cancellazione totale della presenza ebraica nel territorio della Polonia e della Bielorussia, territorio quest'ultimo nel quale prima della guerra una delle tre lingue ufficiali del paese era l'yiddish. Mi sia permesso rinviare a Giovanni Cimbalo, *La Bielorussia alla ricerca della propria identità e il processo di confessionalizzazione dello Stato*, in "*Stato Chiese e Pluralismo confessionale*", Rivista telematica (*www.statoechiese.it*), n. 39 del 2018, *passim*.

[2] La politica delle nazionalità in URSS ha attraversato diverse fasi e per tutto il ventennio

Ad eccezione degli Stati Baltici[3], una delle conseguenze più rilevanti di questa politica è stata quello di creare ovunque nei diversi paesi isole etniche funzionali a consentire un maggior controllo dei territori, grazie al ruolo dell'ideologia e al dosaggio delle appartenenze etniche linguistiche e religiose. Venuta meno l'adesione all'URSS questo fattore è divenuto un elemento di debolezza di questi Stati che, anche per garantire la loro stabilità, hanno operato una scelta di campo aderendo all'Unione Europea. Alcuni di essi come la Bielorussia, l'Ucraina e la Moldavia costituiscono oggi territori contesi rispetto ai quali la presenza delle Chiese svolge un ruolo essenziale in relazione all'identità nazionale dei popoli e alla loro collocazione internazionale.

La conseguente ri-definizione dei confini e delle appartenenze, hanno fatto sì che questi Stati dell'Europa dell'Est presentino particolari fragilità e hanno creato aree di instabilità nelle quali assumono un ruolo importante l'appartenenza religiosa e le strutture confessionali di afferenza delle popolazioni quali strumenti per costruire la struttura delle "nuove" nazioni e conferire forza alla coesione sociale. Inoltre, dopo la caduta del "muro" una forte immigrazione ha trasferito presso altri paesi una parte rilevante della loro popolazione, mutando il peso delle diverse etnie nella vita interna di questi paesi, per cui oggi l'equilibrio tra le componenti della popolazione ha acquisito ulteriori elementi di instabilità, meritevoli di essere indagati.

È perciò importante guardare con attenzione e analizzare il rapporto tra questi Stati e le confessioni religiose nell'Est Europa perché incide sulla composizione e struttura delle confessioni religiose a loro volta costrette a ridefi-

---

precedente alla seconda guerra mondiale ha svolto un ruolo centrale nella costruzione del nuovo Stato. Va ricordato che venne creato un Commissariato alle nazionalità, presieduto da Stalin, con lo scopo di fare applicare la legislazione riguardante i «diritti dei popoli sovietici». Stalin, infatti, era ritenuto dal Partito l'esperto della questione essendo stato inviato da Lenin a studiarla a Vienna nel 1914. Dopo questa esperienza Stalin pubblicò il suo studio con il titolo *La questione nazionale e la social democrazia*, ripubblicato poi col titolo Josif Stalin, *Il marxismo e la questione nazionale e coloniale*, Einaudi Torino, 1974.

Tuttavia questa politica muta progressivamente a far data dall'inizio della seconda guerra mondiale, passando da un sostegno allo sviluppo delle nazionalità e alla valorizzazione del decentramento e del federalismo, alla prevalenza della componente russa agli inizi della guerra. Nell'URSS postbellica l'acquisizione di nuovi territori si accompagna a giganteschi trasferimenti di popolazione per porre rimedio al calo demografico conseguente alla guerra, ma ancor più per garantire un bilanciamento degli equilibri tra le diverse nazionalità e per realizzare un più efficace controllo sociale. Si veda: Giuseppe Walter Maccotta, *Il problema delle nazionalità in Unione Sovietica*, in *Rivista di Studi Politici Internazionali*, 58, 2-1991, pp. 163-182.

[3] Particolarmente massicce le deportazioni sovietiche dalla Lituania in particolare nell'Oblast' di Irkutsk e nel e nel territorio di Krasnojarsk allo scopo di piegare la resistenza alle politiche sovietiche nel paese e fornire manodopera gratuita nelle aree scarsamente abitate dell'Unione Sovietica. Alla fine della Guerra furono circa 60 000 quelli che riuscirono a tornare in Lituania, mentre a 30.000 fu proibito di ristabilirsi in patria. Oggi la Lituania commemora la "Giornata del lutto e della speranza" il 14 giugno in memoria dei deportati. La Stessa politica venne messa in atto in Lettonia ed Estonia.

nire il loro ruolo e il loro territorio canonico nel nuovo scenario istituzionale, tenendo conto della diversa distribuzione sul territorio dei loro fedeli e del peso anche numerico di coloro che ad esse afferiscono nella diaspora.

Gli Stati che si interpongono tra l'Unione Europea e la Russia sono di prevalente religione ortodossa. La Moldavia si caratterizza per la presenza di due Chiese, una di obbedienza moscovita, la Metropolia di Chișinău e di tutta la Moldavia (in rumeno *Mitropolia Chișinăului și a întregii Moldove*, in russo Православная церковь Молдовы) e la Metropolia di Bessarabia, una diocesi autonoma della Biserica Ortodoxa Romana; ciò contribuisce a far si che il paese si collochi in una posizione di equidistanza dai suoi potenti vicini[4].

Vi è poi la Belorussia dove opera l'Esarcato Bielorusso della Metropolia Ortodossa del Patriarcato di Mosca (in bielorusso: Беларускі Экзархат Маскоўскага Патрыярхату) che rappresenta le Eparchie afferenti a questa Chiesa operanti sul territorio dello Stato. Il funzionamento dell'Esarcato e i suoi rapporti con il Patriarcato moscovita sono regolati dal capitolo IX dello Statuto della Chiesa Ortodossa Russa, poiché quella bielorussa costituisce una struttura auto-amministrata di questa Chiesa[5]. L'Esarcato di Bielorussia è stato istituito l'11 settembre 1989, in conformità con la decisione del Consiglio Episcopale della Chiesa Ortodossa Russa. È amministrato dal Sinodo, composto dall'Esarca patriarcale di tutta la Bielorussia e da tutti i vescovi dell'Esarcato. L'Esarca ha il titolo di "Metropolita di Minsk e Sluck, Esarca patriarcale di tutta la Bielorussia"[6].

Successivamente il Concilio episcopale della Chiesa Ortodossa Russa, negli incontri del 30-31 gennaio 1990, ha deciso di adottare il "Regolamento sugli Esarcati" e di introdurlo nell'attuale Statuto della Chiesa Ortodossa Russa, conferendo alla Metropolia di Minsk e alle Eparchie da essa amministrate una struttura definitiva di "Chiesa nazionale"[7].

Queste decisioni collocano la Chiesa Ortodossa, dipendente dal Metropoli-

---

[4] A ben guardare il paese è spaccato in due: dal 1990 è stato creato uno Stato di fatto indipendente, non riconosciuto dalla comunità internazionale, governato da un'amministrazione autonoma con sede nella città di Tiraspol che dopo la secessione della Crimea ha chiesto l'adesione alla Russia.

[5] Per lo Statuto della Chiesa Ortodossa Russa vedi: *Устав Русской Православной Церкви*, 2017, *http://licodu.cois.it/?p=11573*.

[6] Vedi in generale: Georgica Grigoriță, *L'orthodoxie entre l'autonomie et Synodalité, les prescriptions des Saints Canon et les réalités ecclésiales actuelles*, in Vittorio Parlato (a cura di), *Cattolicesimo e ortodossi alla prova. Interpretazioni dottrinali e strutture ecclesiali a confronto nella società attuale odierna*, Rubbettino, Soveria Mannelli, 2010, pp. 160-163.

[7] Le decisioni di questo Concilio episcopale sono state approvate dal Concilio locale della Chiesa Ortodossa Russa, che si è tenuto dal 7 all' 8 giugno 1990. In termini canonici, l'Esarcato bielorusso è un'unità amministrativa-territoriale della Chiesa Ortodossa Russa, è gestito dall'esarca patriarcale, che è anche il vescovo preposto al governo della Metropolia di Minsk.

ta di Minsk, come una confessione la cui giurisdizione sul territorio bielorusso è esclusiva e dunque la confessione non ha bisogno di autocefalia per svolgere il suo ruolo nazionale di riferimento. Prova ne sia che essa nel 2003 ha stipulato con lo Stato un accordo generale di collaborazione articolato in ben 20 protocolli di cooperazione su specifiche materie, seguite da programmi di cooperazione[8] che riguardano tutti i campi della vita civile e religiosa. Oggi la Bielorussia può definirsi a tutti gli effetti uno Stato confessionale, in ragione non solo degli accordi stipulati tra Stato e Chiesa, ma per il valore identitario e nazionale riconosciuto per legge alla religione ortodossa e ai suoi esponenti.

Mentre sulla collocazione politica e strategica della Bielorussia nel momento nel quale scriviamo vi è estrema incertezza essendo in atto una profonda crisi istituzionale, ben diversa si presenta la situazione dell'Ucraina a causa di molteplici fattori di carattere storico, economico e sociale e della frantumazione delle Chiese ortodosse, del tutto inesistente nella vicina Bielorussia, che vede la Chiesa legata al Patriarcato di Mosca, una volta egemone ,in forte difficoltà.

2. La composizione religiosa del paese dalla nascita del Patriarcato di Kiev all'Ucraina di oggi

Si fa risalire l'attuale Ucraina alla Rus' di Kiev che si costituì nel Medioevo: questo Stato comprendeva parte del territorio delle odierne Ucraina, Russia Occidentale, Bielorussia, Polonia, Lituania, Estonia e Lettonia orientali e costituiva il più antico Stato organizzato delle popolazioni slavo orientali. Esso nacque verso la fine del IX secolo, lungo le sponde del fiume Dnepr dagli insediamenti di tribù svedesi, vichinghe, popolazioni baltiche e finniche che discendevano i grandi fiumi dell'Europa nord orientale, avevano eletto Kiev come centro della loro attività e si erano fuse con popolazioni slave. Pertanto l'entità politica che attualmente porta il nome di Ucraina è uno Stato multietnico all'interno del quale sono confluiti numerosi popoli. Il fenomeno si è accentuato per effetto delle vicende belliche dell'ultima guerra mondiale, quando precedenti entità di popolazioni con un propria caratterizzazione etnico-linguistico e culturale differente sono state annesse al paese.

Oggi l'Ucraina comprende alcune entità territoriali diverse: la Bucovina

---

[8] Per i testi dell'accordo e quelli dei protocolli di cooperazione si veda: Bielorussia/ accordi nazionali e internazionali, *http://licodu.cois.it/?page_id=1039*. Per un commento a questi accordi mi sia consentito rinviare a Giovanni Cimbalo, *La Bielorussia alla ricerca della propria identità e il processo di confessionalizzazione dello Stato,* cit.

settentrionale[9] (di etnia e lingua rumena) la Galizia[10] e la Rutenia orientale,[11] abitata da popolazioni di lingua e tradizioni polacche. Il nome di Rutenia si estendeva fino a comprendere anche i territori compresi tra i bacini dei fiumi Bug orientale e a quello del fiume Dnestr, sia alle foreste a nord-est ed era abitato da popolazioni slavo orientali. La fascia costiera di territorio prospiciente il Mar Nero che parte dal Donbass e arriva fino ad Odessa, compresa la Crimea, era abitata da popolazioni russofone e tatare.

Nel giugno del 1954 la Crimea, territorio tradizionalmente russo, in seguito a una decisione del Soviet Supremo dell'URSS, per volere di Chruščëv, allora Primo segretario del Partito, venne trasferita all'Ucraina, nell'ambito della politica di riorganizzazione e decentramento dello Stato. Nel 2014, Vladimir Putin ha riannesso unilateralmente la penisola alla Federazione Russa, dopo averla occupata militarmente, sostenendo che la decisione di Chruščëv del 1954 aveva violato la Costituzione sovietica, cedendo una parte del territorio e compromettendo l'"inalienabile" unità del territorio della nazione russa.

Da queste complesse vicende del paese, che abbiamo sommariamente richiamato, discende una struttura estremamente composita delle appartenenze religiose e della presenza delle Chiese sul territorio. Troviamo infatti ad occidente, nei territori già polacchi la presenza numerosa di cattolici di rito greco già appartenenti alla Chiesa Greco Cattolica Rutena, una Chiesa *Sui Juris* nell'ambito della Chiesa cattolica, che celebra utilizzando il rito bizantino slavo[12] e che si colloca oggi in parte all'interno della più generale Chiesa

---

[9] Territorio posto ai confini con la Romania e la Moldavia annesso, unitamente ad alcuni territori moldavi, all'URSS per effetto degli eventi bellici legati alla seconda guerra mondiale; è abitato da popolazioni sia rumene che russofone.

[10] Questo territorio venne annesso all' URSS e nel 1941 e alla fine della seconda guerra mondiale; la parte orientale della Galizia con Leopoli, entrò a far parte della Repubblica Ucraina, mentre quella occidentale con Cracovia, rimase alla Polonia.

[11] Benché la Rutenia comprendesse un'area più vasta dell'Europa centrale, questa denominazione venne a lungo utilizzata soprattutto dagli austriaci per indicare l'Ucraina, per distinguere gli Stati dell'Est dai russi e dai polacchi e successivamente per indicare un'area dei Carpazi all'interno del Regno d'Ungheria, l'area della cosiddetta Rutenia sub carpatica. Dopo la seconda guerra mondiale venne annessa alla Repubblica Ucraina facente parte dell'URSS.

Sulle queste vicende dell'Europa Centrale vedi: Milan Kundera, *Un occidente sequestrato: ovvero la tragedia dell'Europa centrale*, in *Nuovi Argomenti*, n. 9 (gennaio-marzo), 1984.

[12] La Chiesa Greco Cattolica Rutena rappresenta storicamente una Chiesa dotata di un diritto proprio *(sui Juris)* che ricopre un ruolo molto importante dal punto di vista teologico nella Chiesa Cattolica. È all'interno di questa Chiesa che sono stati sviluppati gli studi teologici, l'aggiornamento del rito slavo della componente di rito bizantino e che è stato aggiornato il catechismo per le Chiese orientali. Questa Chiesa dispone di una rilevante presenza negli Stati Uniti e in genere nell'emigrazione dai paesi dell'Est Europa. Giancarlo Mori, Dimitrios Salachas, *Ordinamenti giuridici delle Chiese cattoliche orientali*, il Mulino, Bologna, 2001; Boldan R. Bociurkiv, *The Ukrainian Greek Catholic Church and the Soviet State (1939-1950),* Canadian Institute of Ukranian Study Press, Ottawa, 1996**;**

Greco Cattolica Ucraina (UGCC), (in ucraino Українська Греко-Католицька Церква (УГКЦ), una Chiesa anch'essa *Sui Juris* cattolica orientale di rito bizantino in piena comunione con Roma. Alla Chiesa Rutena appartiene l'Eparchia di Mukačevo con sede a Užhorod, mentre la UGCC è organizzata sull'intero territorio dell'Ucraina in 4 Province ecclesiastiche, 11 Eparchie o Arcieparchie e 5 Esarcati[13].

La principale e più numerosa confessione religiosa del paese era – fino a eventi recenti dei quali ci occupiamo in questo lavoro – la Chiesa Ortodossa Ucraina auto-amministrata, facente capo al Patriarcato di Mosca (UPC-MP). Questa Chiesa, ricostruita dopo il 1945, con il ritorno all'Ucraina di territori prima sottomessi alla giurisdizione serba e polacca è stata posta sotto la giurisdizione del Patriarcato di Mosca, ricostruito per volere di Stalin nel 1943, nell'ambito della politica di mobilitazione "patriottica" del popolo russo per il sostegno allo sforzo bellico e come strumento di gestione delle popolazioni e dei territori che l'URSS si apprestava ad acquisire con la fine della guerra[14].

Con la crisi dell'URSS e la sua dissoluzione questa Chiesa si è vista riconoscere il 28 ottobre 1990 lo *status* di Chiesa autonoma sotto la giurisdizione

---

Marcel Mojzes**,** *Tre approcci alla riforma liturgica nella Chiesa greco-cattolica ucraina nel XXo secolo: C. Korolevskij, A. Šeptytskyj, P. Galadza,* in *E-Theologos,* 1, 2-2010, pp. 205-222; Cyrille Korolevskij, *The Liturgical Editions of the Sacred Congregation for the Eastern Church*, in *Eastern Churches Quarterly* 6, 1945-1946, pp. 87-95 e 399; Id., *La liturgia ed il rito praticati dai ruteni,* Tipografia Poliglotta Vaticana, Città del Vaticano, 1937.

Le Provincie ecclesiastiche sono quelle di Kiev, Ivano-Frankivs'k, Leopoli 88-3.

[13] Le Provincie ecclesiastiche sono quelle di Kiev, Ivano-Frankivs'k, Leopoli, Ternopil'-Zboriv, le Eparchie e Arcieparchie quelle Kiev, di Kolonyia, di Černivci, di Leopoli, di Sokal'-Žovkva, di Ternopil'-Zboriv, di Bučač, di Kam"janec'-Podil's'kyj nonché gli Esarcati arcivescovili di Donec'k, di Charkiv di Luc'k di Odessa, di Crimea.

[14] È opportuno ricordare che da Kiev prese l'avvio la nascita della nazione russa e che ancora in questa città dopo l'988 venne istituita la Provincia ecclesiastica, sotto la giurisdizione del Patriarcato di Costantinopoli. Con la graduale espansione dello Stato a tutta la Russia e a seguito dell'invasione tartarica il Metropolita di Kiev dovette spostarsi prima a Vladimir e poi a Mosca nel 1325. Il Patriarca esercitò la sua autorità sulla Chiesa ininterrottamente fino al 25 gennaio 1721 quando il Patriarcato venne abolito da Pietro il Grande e sostituito del Santo Sinodo di nomina governativa composto di 10 e, in alcuni periodi, da 12 membri tra i quali era sempre compreso il Metropolita di Mosca; il Santo Sinodo era presieduto da un procuratore imperiale. Questo organismo venne sciolto nel 1917 con la Rivoluzione d'Ottobre e venne ripristinata la struttura patriarcale Il 22 gennaio 1918 venne emanato il decreto sulla separazione tra Stato e Chiesa.*Декрет о свободе совести, церковных и религиозных обществах*, (20 января (2 февраля) 1918 г.), *http://licodu.cois.it/?p=1414*. Il Governo dell'URSS lasciò che il clero si estinguesse per consunzione e nel 1925 il Patriarca morì senza alcun successore. Nel 1929 si provvide a regolamentare l'attività delle confessioni religiose Vedi: *Всероссийский центральный исполнительныйомитет, совет народных комиссаров РСФСР, Постановление, О религиозных объединениях, (от 8 апреля 1929 года)*. Cfr. *http://licodu.cois.it/?p=1416*. Nel settembre del 1943 per ordine di Stalin e per esigenze "patriottiche" la Chiesa ortodossa Russa venne ricostituita dai quattro vescovi sopravvissuti. Cfr. Alberto M. Ammann S. J. *Storia della Chiesa russa e dei paesi limitrofi*, U.T.E.T., Torino, 1948.

della Chiesa Ortodossa Russa. Con questo provvedimento, ricorrendo all'applicazione del capitolo IX del proprio Statuto, il Patriarcato moscovita prendeva atto delle nuove esigenze che avrebbero potuto scaturire da una possibile indipendenza dell'Ucraina che venne in effetti proclamata il 24 agosto del 1991 e concedeva lo *status* di auto-amministrazione[15].

3. La politica ecclesiastica dell'Ucraina indipendente

Il nuovo Stato, con uno dei suoi primi atti, si discosta dalla legislazione russa in materia religiosa e vara una propria legge "Sulla libertà di coscienza e le organizzazioni religiose" (aprile 1991)[16] alla quale conferisce – almeno sulla carta – un'impronta decisamente separatista (art. 5. 2.)[17], ma contemporaneamente afferma di considerare positivamente i rapporti tra lo Stato e le Chiese

---

[15] La nascita della Chiesa Ortodossa Ucraina avvenne dopo la proclamazione della Repubblica Nazionale Ucraina del 1917 e si legò alle armate filo polacche e antibolsceviche di Peltjura. Nel 1921 un Sobor svoltosi a Kiev ne dichiarò l'indipendenza dal Patriarcato di Mosca. Dopo l'occupazione sovietica, divenuta definitiva nel 1922, sebbene inizialmente alla Chiesa fosse consentito di funzionare, come strumento per contenere il potere della Chiesa Ortodossa Russa, all'inizio degli anni '30 l'UAOC venne sciolta.

Venne ricostruita durante la guerra dagli occupanti tedeschi in funzione antisovietica nel maggio 1942, con la benedizione del metropolita Dionisiy, quando più di una dozzina di vescovi vennero consacrati nella cattedrale di Sant'Andrea a Kiev, in adempimento del Tomos del 1924 del Patriarca ecumenico che aveva riconosciuto l'UAOC. Nella storia della Chiesa questa viene indicata come la "seconda resurrezione" che si concluse con l'esilio dei suoi membri sopravvissuti alla fine della guerra.

Nel 1991, con la riconquistata indipendenza dell'Ucraina, la Chiesa ha riacquistato il riconoscimento statale; questa viene indicata come la "terza resurrezione dell'UAOC". Governata dall'estero dal patriarca Nstyslav (Skrypnyk). Dopo la sua morte nel 1993 questa Chiesa elesse come patriarca Volodomyr che si separò da essa per fondare la Chiesa Ortodossa Ucraina – Patriarcato di Kiev (UPC-KP) insieme a Filaret, (*Denysenko)* a sua volta separatosi dall'obbedienza moscovita.

[16] Da esperto dei problemi delle nazionalità e desideroso di voler creare attorno alla Russia una costellazione di Stati satelliti per proteggerne le frontiere, Stalin è consapevole di doversi dotare di strumenti di gestione del consenso e di sostegno negli Stati che nasceranno nei territori intorno alla Russia ed è anche per questi motivi che già nel 1943 promuove la rinascita della Chiesa Ortodossa Russa. Dopo la Conferenza di Yalta (11 febbraio 1945) questa intuizione diviene una certezza e si accentua il processo di formazione e crescita della Chiesa Ortodossa Russa che rivendica la propria giurisdizione sulle popolazioni slave e le loro Chiese. Cfr. Alberto M. Ammann S.J. *Storia della Chiesa russa e dei paesi limitrofi*, cit., *passim*.

[17] Alla Chiesa Ortodossa Ucraina afferente al Patriarcato di Mosca (in ucraino Українська Православна Церква) è stata concessa l'indipendenza e l'autogoverno in base alla risoluzione del Santo Sinodo della Chiesa Ortodossa Russa che ha avuto luogo il 25-27 ottobre 1990. Questa è dunque una Chiesa indipendente e auto-governata con ampi diritti di autonomia. Nella sua vita e nel suo lavoro è guidata dalla risoluzione del Santo Sinodo dei Vescovi del 1990 della Chiesa Ortodossa Russa relativa alla Chiesa Ortodossa Ucraina. L'Atto del 1990 del Patriarca di Mosca e di tutta la Russia e lo Statuto sul governo della Chiesa ortodossa ucraina sono pubblicati sul sito *Libertà religiosa e diritti umani* (Licodu – Ucraina – Statuti) unitamente agli Statuti delle Chiese citate e al Tomos di riconoscimento dell'autocefalia dell'ultima nata del 2018.

e di voler regolamentare diritti e doveri nel rispetto – come afferma nell'art. 1 della "Dichiarazione sulla sovranità statale dell'Ucraina"[18]- impegnandosi a «prendere in considerazione e rispettare le tradizioni e gli indirizzi interni delle organizzazioni religiose» (art. 5). Nello stesso articolo la legge afferma che «la politica statale nei confronti della religione e delle Chiese deve essere perseguita esclusivamente dall'Ucraina», poiché «Tutte le religioni, denominazioni e organizzazioni religiose devono essere uguali davanti alla legge. Non è consentito stabilire preferenze o restrizioni per qualsiasi religione, denominazione o organizzazione religiosa rispetto ad altre». Ciò premesso, la legge afferma che «Per organizzazioni religiose in Ucraina si intendono comunità religiose, amministrazioni e centri, chiostri, fraternità religiose, associazioni missionarie (missioni), istituti di istruzione teologica, nonché associazioni costituite da dette organizzazioni religiose. Le associazioni religiose saranno rappresentate dai loro centri (amministrazioni)». E nel successivo articolo che «Una comunità religiosa è un'organizzazione religiosa locale dei fedeli cittadini dello stesso culto, denominazione, direzione, tendenza o persuasione, che si sono uniti su base volontaria per soddisfare insieme i bisogni religiosi, alla quale lo Stato riconosce l'autonomia della gestione interna e di organizzazione».

Questa definizione di confessione religiosa, che differenzia il paese da altri contigui, anch'essi a maggioranza ortodossa, è il frutto del fatto che in Ucraina esistono più denominazioni di Chiese ortodosse tra le quali lo Stato non sceglie, anche se queste sono obbligate ad iscriversi in un apposito registro per conseguire la personalità giuridica civile. L'ordinamento riconosce quindi il pluralismo all'interno di una medesima denominazione, pur richiedendo che il nome con il quale la confessione che chiede la registrazione contenga chiari elementi di identificazione. Inoltre l'estrema mobilità delle appartenenze confessionali hanno indotto il legislatore a considerare le organizzazioni religiose delle entità religiose locali riconosciute dagli Oblast (amministrazioni territoriali) che si aggregano tra loro, dando vita a una confessione[19].

Le amministrazioni delle confessioni possono avere il loro centro al di fuori del paese (art. 9). Le confessioni hanno il diritto di istituire proprie strutture, darsi uno Statuto (art. 12), ma anch'esse devono registrarsi come tali per ottene-

---

[18] Per il testo della legge vedi: *Freedom of Conscience and Religious Organizations*, (Law no. 987-XII of 23 April 1991 on the amended 1996), *http://licodu.cois.it/?p=1476*.

[19] L'art. 6 della costituzione afferma infatti: «Il sistema educativo statale in Ucraina è separato dalla Chiesa (organizzazioni religiose) e laico» anche se è consentito alle confessioni religiose dar vita a proprie scuole alle quali è riconosciuta parità di diritti. Per il testo della Costituzione: *Constitution of Ukraine*, Adopted at the Fifth Session of the Verkhovna Rada of Ukraine on 28 June 1996, *http://licodu.cois.it/?p=1478*.

re la personalità giuridica civile (art.1 0)[20], presso le amministrazioni statali degli Oblast delle città, Kiev e Sebastopoli o nella Repubblica di Crimea (art. 14).

Dopo di che la legge si occupa all'art. 17 dell'"uso di proprietà dello Stato, enti pubblici o cittadini" utilizzabili da organizzazioni religiose stabilendo che queste hanno il diritto di usufruire di edifici e proprietà per le loro necessità, fornite loro su base contrattuale dallo Stato, dalle organizzazioni pubbliche o dai cittadini. Infatti "gli edifici e le pertinenze del tempio di proprietà statale devono essere trasferiti per l'uso gratuito o restituiti alla proprietà di organizzazioni religiose da organizzazioni, nel cui bilancio sono inclusi tali edifici e proprietà, sulla base delle decisioni degli Oblast di Kiev e Sebastopoli amministrazioni statali della città e, nella Repubblica di Crimea e del governo della Repubblica di Crimea"[21].

Questa disposizione si rende necessaria perché con la Rivoluzione Russa e definitivamente dopo il 1945 lo Stato ha nazionalizzato tutte le proprietà, quindi acquisito al suo patrimonio gli edifici di culto di qualsiasi tipo esistenti nel paese. Tali beni, divenuti patrimonio pubblico, potranno essere dati in locazione alle organizzazioni religiose locali che ne fanno richiesta. Così, attraverso il regime concessorio delle locazioni lo Stato poteva controllare l'esercizio del culto sul territorio. Tuttavia l'alto numero delle confessioni religiose imponeva la necessità di adottare una disposizione alquanto singolare che consente l'utilizzazione di uno stesso edificio di culto da parte di più confessioni. Lo stesso articolo stabilisce infatti che: «L'edificio e la proprietà del tempio posseduti dallo Stato possono essere forniti per l'uso alternativo a due o più comunità religiose previo il loro consenso reciproco. In mancanza di tale consenso, l'autorità statale determinerà la procedura per l'uso dell'edificio del tempio e delle pertinenze, stipulando contratti separati con ciascuna comunità». Va da sé che l'edificio del tempio e gli altri beni di importanza storica, artistica o culturale devono essere consegnati a organizzazioni religiose e utilizzati da queste in conformità con le regole valide per la protezione e l'uso dei monumenti storici e culturali[22]. Tali edifici sono accompagnati da una do-

---

[20] *Декларація про державний суверенітет України* [Dichiarazione sulla sovranità statale dell'Ucraina] (Відомості Верховної Ради УРСР (ВВР), 1990, N 31, ст.429), *http://licodu.cois.it/?p=12109*.

Per un commento: Політична історія україни. XX століття, у 6 т. [*Storia politica dell'Ucraina. XX secolo*: in 6 volumi], Редкол: і. Ф. курас (голова) та ін. – т. 6. – к. : Ґенеза, 2003. – С. 347 ss.

[21] In tal modo l'ordinamento ucraino supera il problema dell'esclusività della denominazione come requisito per ottenere il riconoscimento giuridico dello Stato. Vedi a riguardo, diffusamente, Giovanni Cimbalo, *Autocefalia vo' cercando che sì cara,* in "*Stato Chiese e Pluralismo confessionale*", Rivista telematica *(www.statoechiese.it),* novembre 2020.

[22] La procedura di registrazione prevede una fase istruttoria, conclusa la quale l'amministrazione provvede alla registrazione. Nel caso di diniego sono assicurate tutte le garanzie a tutela del diritto

tazione di appezzamenti di terreno i cui proventi sono destinati a sostenere la loro manutenzione e sono considerati parte del patrimonio nazionale[23].

Anche se la gran parte degli edifici di culto è di proprietà statale le organizzazioni religiose possiedono edifici, oggetti di culto, proprietà, strutture industriali, sociali e di beneficenza, trasporti, denaro e altri beni necessari per sostenere le loro attività; si tratta di beni acquisiti o creati a spese dei fondi propri, donati da individui, organizzazioni o ceduti dallo Stato, nonché acquisiti per altri motivi previsti dalla legge; le confessioni possono altresì possedere proprietà situate al di fuori dell'Ucraina (art. 18).[24] Significativa poi la normativa relativa alla costruzione di templi e gli altri edifici che verrà effettuata seguendo le procedure stabilite dalla legislazione vigente per la costruzione degli edifici civili e che verranno restaurati e riparati utilizzando le norme in materia emanate per i monumenti storici e culturali.

La legge poi tutela e regolamenta lo svolgimento di manifestazioni e riti religiosi sottoponendoli all'autorizzazione e al controllo delle autorità locali (art. 21)[25], il possesso e l'uso di letteratura religiosa nella lingua scelta dai

---

d'iscrizione e tempi rapidi nell'espletazione delle procedure. Specifiche norme sono previste in caso di scioglimento di un'organizzazione religiosa e della destinazione dei suoi beni e sono stabiliti limiti delle libertà di culto a tutela di altri diritti costituzionali (art. 16). Cfr. *Freedom of Conscience and Religious Organizations,* cit.

[23] Nel 1994 il Presidente della Repubblica firma un ordine "Sulla restituzione di proprietà religiose a organizzazioni religiose." Entro il 1° dicembre 1997, gli organi locali del potere esecutivo statale garantiranno il trasferimento per uso gratuito o la restituzione gratuita alla proprietà di organizzazioni religiose di edifici di culto e proprietà che sono di proprietà statale e utilizzate in modo improprio. Vedi: *Ordine del presidente dell'Ucraina №53 / 94-rp del 22 giugno 1994, http://licodu.cois.it/?p=5065*.

Questo provvedimento viene integrato e rafforzato da un ulteriore ordine del 1998 con il quale si decide che gli edifici religiosi che non vengono utilizzati o vengono utilizzati per altri scopi possono gradualmente ritornare nella disponibilità delle confessioni religiose per consentire l'esercizio del culto. Spetta al Consiglio dei Ministri della Repubblica Autonoma di Crimea, agli oblast, alle Amministrazioni statali delle città di Kiev e Sebastopoli di assicurare, in conformità con la legislazione dell'Ucraina, gestire le procedure relative. A tal fine gli organi su menzionati entro il 1 ° luglio 1998, dovranno presentare al Gabinetto dei Ministri dell'Ucraina un elenco completo degli edifici religiosi che sono di proprietà statale e comunale, specificando i termini e le condizioni del loro ritorno alle organizzazioni religiose. Il controllo sull'attuazione di questo ordine sarà assegnato al Vice Primo Ministro dell'Ucraina. *Кабінет міністрів україни розпоряджения*, ordine del 7 maggio 1998, N 290-r :*http://licodu.cois.it/?p=5096*.

[24] Le domande per il trasferimento di edifici e proprietà del tempio nella proprietà o per l'uso gratuito da parte di organizzazioni religiose devono essere esaminate entro un mese con successiva notifica ai richiedenti dei risultati di tale considerazione per iscritto.

[25] "Le organizzazioni religiose useranno la terra secondo la procedura stabilita dal Codice della Terra dell'Ucraina e da altri atti legislativi dell'Ucraina. *Податковий Кодекс України, (Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 2011, № 13-14, № 15-16, № 17, ст. 112). *http://licodu.cois.it/?p=4960*. I contratti per l'uso del tempio e di altri edifici e della proprietà da parte di organizzazioni religiose possono essere rescissi o risolti secondo la procedura e per i motivi previsti dalla legislazione civile dell'Ucraina. Non è consentito il sequestro non autorizzato degli edifici del tempio o l'appropriazione dei beni di culto".

fedeli, così come di altri oggetti e materiali religiosi. Le confessioni possono provvedere alla loro fabbricazione (art. 22); possono svolgere attività di beneficienza o educative organizzandosi con un proprio statuto. Il denaro speso a tal fine non è soggetto a tassazione (art. 23); possono stabilire e mantenere relazioni internazionali e contatti personali diretti, comprese le visite all'estero a scopo di pellegrinaggio, la partecipazione a raduni ed eventi religiosi (art. 24).

La legge regolamenta poi il lavoro dei religiosi, stabilisce il loro diritto di dar vita ad associazioni sindacali, regola la previdenza sociale e l'assistenza sanitaria per i religiosi in quanto lavoratori, il loro trattamento pensionistico (artt. 25-28). La legge dispone la prevalenza su queste norme di quanto stabilito dall'Ucraina in trattati internazionali sottoscritti (art.32). Si dà incarico (art. 30) all'autorità statale dell'Ucraina che a condurre gli affari religiosi sarà il Gabinetto dei Ministri dell'Ucraina[26], il quale assicurerà il perseguimento della politica statale nei confronti delle religioni e delle Chiese stipulando accordi sulle materie di comune interesse, promuovendo il rafforzamento della comprensione reciproca e della tolleranza tra organizzazioni religiose di diverse denominazioni, provvedendo alla registrazione degli statuti (regolamenti) delle organizzazioni religiose, nonché alle modifiche e agli emendamenti, all'assistenza consultiva alle autorità statali per l'applicazione della legislazione sulla libertà di coscienza e delle organizzazioni religiose, a mantenere contatti e rapporti di coordinamento con autorità analoghe di altri paesi, sostenere la partecipazione di organizzazioni religiose a movimenti religiosi internazionali, forum, e stabilire contatti d'affari con centri religiosi internazionali e organizzazioni religiose straniere, valutare insieme ad esperti anche di organizzazioni religiose i problemi che dovessero porsi[27].

"Le decisioni delle autorità statali sulle questioni della proprietà e dell'uso degli edifici e delle proprietà del tempio possono essere impugnate in tribunale secondo la procedura prevista dal codice di procedura civile dell'Ucraina.". Cfr. *Freedom of Conscience and Religious Organizations,* cit.

[26] Dal 1991 ad adempiere le funzioni dell'organismo statale per gli affari delle religioni è stato il Consiglio per gli affari religiosi alle dipendenze del Gabinetto dei ministri dell'Ucraina; del Ministero dell'Ucraina per nazionalità, migrazioni e sette; del Comitato statale dell'Ucraina per gli affari religiosi; del Dipartimento di Stato per gli affari religiosi del Ministero della giustizia dell'Ucraina; del Comitato statale dell'Ucraina per nazionalità e religioni; del Ministero della Cultura dell'Ucraina. Sul punto diffusamente Giovanni Cimbalo, *Confessions and religious communities in Eastern Europe, religious pluralism and legislative policies of the States,* in *Jus ecclesiasticum in te life of the Church*, (G. Grigorita), Basilica, Bucarest, 1919, pp. 235-253.

[27] La base legale per il lavoro dell'organismo era costituita dalla risoluzione del Gabinetto del Consiglio dei ministri dell'Ucraina del 2 marzo 1992, n. 107, *Затвердження Положенняпро Раду з питань релігії при Кабінеті Міністрів України* [Approvazione del regolamento sul Consiglio per gli affari religiosi sotto il Gabinetto dei ministri dell'Ucraina], che si rifà alla decisione del Consiglio dei ministri dell'USSR del 25 febbraio 1975, *Об утверждении Положенияо Совете по деламре лигий при Совете Министров СССР* [Approvazione dello Statuto sul Consiglio per gli affari religiosi sotto il Consiglio dei Ministri dell'URSS].

Non vi è dubbio che uno dei compiti principali dell'Ufficio fosse quello di far fronte alla crescente domanda di partecipazione alle attività religiose per le quali era essenziale e prioritario poter disporre di edifici di culto. È questo il motivo per il quale l'Ufficio dovrà gestire l'assegnazione dell'uso di edifici di culto e la contrattualità relativa, anche al fine di soddisfare le esigenze delle minoranze religiose e delle diverse confessioni presenti nel paese.[28] La gestione del patrimonio di edifici di culto attraverso questo Ufficio diviene lo strumento della politica governativa verso le Chiese. in quanto mediante la stipula o il rifiuto di sottoscrivere contratti di locazione e la selezione delle confessioni interessate si può condizionare il loro radicamento sul territorio e la crescita dell'organizzazione ecclesiastica.

Un questo periodo il Dipartimento guarda con favore alle iniziative politiche di Filaret volte a creare alleanze nell'ambito dell'ortodossia per rompere l'isolamento al quale lo costringeva la rottura sia con la Chiesa Ortodossa Russa che con il Patriarcato Ecumenico[29]. Nel 1999 il Santo Sinodo della Chiesa Ortodossa Ucraina, Patriarcato di Kiev assume la decisione su proposta di Filaret di costituire un Dipartimento di Educazione Spirituale e Patriottica della Chiesa Ortodossa Ucraina del Patriarcato di Kiev per le Forze Armate dell'Ucraina che organizzerà la politica di questa Chiesa nel settore[30] . Diviene perciò importante ricostruire i mutamenti nella politica della composizione e dei compiti di questo Ufficio e ripercorrere l'elaborazione dei provvedimenti a favore delle diverse confessioni.

---

[28] Sull'attività dell'Ufficio si veda: *Указом Президента України* від 25 липня 1994 nr. 408 «*Про Міністерство України у справах національностей, міграції та культів* ». [Decreto del Presidente dell'Ucraina del 25 luglio 1994 n. 408 "Al ministero dell'Ucraina per questioni di nazionalità, migrazioni e le sette"]. Cfr. *http://licodu.cois.it/?p=12113*.

[29] È per questo motivo che Filaret il 3 luglio 1996, prende parte, a Sofia, in Bulgaria, ai lavori del "sinodo Alternativo" della Chiesa Ortodossa Bulgara, che elegge come Patriarca il vescovo più anziano, il metropolita Pimen di Nevrokop; e il 4 luglio dello stesso anno nella chiesa di Santa Paraskeva a Sofia prende parte all'intronizzazione del Patriarca Pimen, accoglie in visita in Ucraina, l'Arcivescovo Tsetinsky di Cettinje e il Metropolita Mihailo (Dedeić) del Montenegro della Chiesa (sedicente) Autocefala Montenegrina, nel tentativo di inserirsi nel dibattito per l'autocefalia che agita le Chiese ortodosse dei Balcani.

[30] Non è un caso che la decisione viene assunta dopo un viaggio di Filaret negli Stati Uniti per promuovere il ricongiungimento delle strutture della sua Chiesa in quel paese in un rapporto organico con la Chiesa madre.

Журнали засідання священного синоду Упц Київського Патріархату від 15 грудня 1999 року під головуванням Святійшого Патріарха Київського і всієї Руси-України Філарета, *http://licodu.cois.it/?p=5010*.

4. Sviluppo e evoluzione: il Comitato statale dell'Ucraina per le nazionalità e le religioni

Alla fine del 2000 viene approvata una nuova disposizione: il Comitato statale sulle religioni, i suoi compiti principali e il suo organo esecutivo centrale vengono trasferiti sotto la gestione del Ministero della Giustizia, ma l'organismo rimane diretto e coordinato dal Consiglio dei Ministri.[31] Nello stesso anno questa struttura si trasforma in Dipartimento e rimarrà tale fino a maggio del 2005.

Uno dei primi provvedimenti della nuova gestione del Dipartimento è la sottoscrizione di un accordo con le confessioni religiose sul potenziamento degli studi teologici sottoscritto separatamente dal *Всеукраїнської ради Церков і релігійних організацій* [Consiglio ucraino di tutte le Chiese e delle organizzazioni religiose], e dal *Патріарх Київський і всієї Руси-України ФІЛАРЕТ* [Patriarca di Kiev – Filaret] per ribadire la tradizione cristiana del paese[32]. Nell'intento di facilitare l'attività di culto viene approvata una risoluzione che dispone la fornitura, a condizione di favore, del gas da riscaldamento per le chiese alle confessioni religiose[33] e viene approvata una risoluzione del Consiglio dei ministri che dispone sull'utilizzazione delle chiese cattedrali delle diverse confessioni religiose situate a Kiev, disciplinandone l'utilizzo anche in occasione di particolari eventi liturgici e tenendo conto di quanto

---

[31] Con la risoluzione del *Кабінету Міністрів Украї нивід* 18 січня 2001 р. 26 [Consiglio dei ministri dell'Ucraina] del 18 gennaio 2001, il n. 26 è stata annullata la Risoluzione della CMU del 2 marzo 1992 n. 107 "*Approvazione del regolamento sul Consiglio per gli affari religiosi sotto il gabinetto dei Ministri dell'Ucraina*" e datata 3 gennaio 1996. n. 2 "*Approvazione dello statuto del comitato statale per gli affari religiosi*". Ciò vuol dire che il regolamento del 1992 è rimasto valido fino al 2001. Per la nuova regolamentazione vedi: *Державний комітет України у справах національностей та релігій постановою Кабінету Міністрів України, Положення, про Державний комітет України у справах національностей та релігій*, [*Il Comitato di Stato dell'Ucraina per le nazionalità e le religioni, Risoluzione del Gabinetto dei Ministri dell'Ucraina, Regolamento sul Comitato di Stato dell'Ucraina per le nazionalità e le religioni*], від 14 лютого 2007 р. N 201. *http://licodu.cois.it/?p=12135*.

[32] Меморандум, Про співпрацю Міністерства освіти і науки України, Державного комітету України у справах релігій та Всеукраїнської ради Церков і релігійних організацій [*Memorandum sulla cooperazione del Ministero dell'Istruzione e della Scienza, il Comitato di Stato per gli affari religiosi e del Consiglio delle Chiese e delle organizzazioni religiose*], (18 квітня 2000).

Кабінет Міністрів України Постанова, від 27 грудня 2001 р. № 1729, *http://licodu.cois.it/?p=5043*.

[33] *Меморандум, Про співпрацю Міністерства освіти і науки України, Державного комітету України у справах релігій та Всеукраїнської ради Церков і релігійних організацій* [*Memorandum sulla cooperazione del Ministero dell'Istruzione e della Scienza, il Comitato di Stato per gli affari religiosi e del Consiglio delle Chiese e delle organizzazioni religiose*], *(18 квітня 2000)*.

disposto dalla legge sulla tutela del patrimonio culturale[34].

Viene successivamente emanato un provvedimento ben più complesso e frutto di una lunga elaborazione. Ci riferiamo al "Regolamento temporaneo sulla procedura per la registrazione statale della proprietà immobiliare"[35], che riguarda la procedura per la registrazione statale dei diritti di proprietà e altri diritti reali sui beni immobili e dei diritti d'uso (servitù) per i beni immobili situati su terreni; il diritto di utilizzare, affittare, un edificio o altre strutture, le loro parti separate; la gestione fiduciaria di beni immobili; i diritti di proprietà su oggetti di costruzione incompiuta, nonché la procedura per la registrazione di immobili senza proprietario, la registrazione statale dei diritti è il riconoscimento ufficiale e la conferma da parte dello Stato dei fatti relativi al proprietario originario, il trasferimento o cessazione della proprietà e di altri diritti reali su beni immobili, nonché la proprietà di oggetti da costruzione non finiti mediante iscrizione nel registro dei diritti di proprietà.

Si stabilisce che la registrazione statale dei diritti viene effettuata dai *registrar* dell'Ufficio dell'inventario tecnico, collegati al Registro dei diritti di proprietà immobiliare. La registrazione statale obbligatoria è soggetta al diritto di proprietà e ad altri diritti reali su beni immobili situati sul territorio dell'Ucraina, di proprietà di persone fisiche e giuridiche. Lo Stato è rappresentato da organismi autorizzati a gestire proprietà statali. Possono acquisire la proprietà stranieri e apolidi, persone giuridiche straniere, organizzazioni internazionali, Stati eteri, nonché comunità territoriali rappresentate dai governi locali. Il diritto di proprietà sull'oggetto di costruzione incompiuta è soggetto a registrazione statale in caso di necessità di concludere una transazione riguardante l'oggetto di costruzioni non finite.[36] Al di là della portata

---

[34] *Кабінет Міністрів України Постанова,* від 27 грудня 2001 р. № 1729, *http://licodu.cois.it/?p=5043*.

[35] *Про використання культових споруд – визначних пам'яток архітектури, які не підлягають передачі у постійне користування релігійним організаціям*, [*Sull'uso di edifici religiosi – monumenti architettonici che non sono soggetti a trasferimento all'uso permanente di organizzazioni religiose*], (*Постанова Кабінету Міністрів України № 1005/2001, від 9 серпня 2001 р.).http://licodu.cois.it/?p=5067*.

Un successivo provvedimento a integrazione di quello suddetto apporta alcune modifiche all'elenco dei monumenti storici utilizzabili come edifici di culto tenendo conto dell'utilizzazione da parte di istituti culturali: *Про умови передачі культових будівель – визначних пам'яток архітектури релігійним організаціям* [*Sulle condizioni per il trasferimento di edifici religiosi – monumenti architettonici a organizzazioni religiose*], *Кабінет Міністрів України* (Постано а, від 14 лютого 2002, p. N, 137 Київ, *http://licodu.cois.it/?p=5069*.

[36] *Тимчасове положення про порядок державної реєстрації прав власності на нерухоме майно, затверджене наказом Міністерства юстиції України* від 7 лютого 2002 року № 7/5 (у редакції наказу Міністерства юстиції України від 28 липня 2010 року № 1692/5), зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 18 лютого 2002 *року за № 157/6445, http://licodu.cois.it/?p=5090*. Il provvedimento è stato modificato in conformità con l'Ordine del Ministero della giustizia n. 45/5 del

generale del provvedimento in tal modo vengono definiti gli strumenti per poter mettere a disposizione anche delle confessioni religiose i beni e gli immobili necessari all'esercizio del culto. A tal fine viene predisposto e approvato uno schema di contratto tipo[37] che consentirà di regolare i rapporti con le Chiese alle quali vengono affidati edifici e proprietà pubbliche per far fronte alle esigenze di culto. Tale strumentazione giuridica verrà completata l'anno successivo con l'emanazione di un decreto legge sulla registrazione statale delle persone giuridiche e persone fisiche[38] e la messa a punto definitiva della procedura per la registrazione dei diritti di proprietà immobiliari[39].

Questo provvedimento va collocato all'interno di una più ampia iniziativa politica assunta per superare "le conseguenze negative della politica totalitaria dell'*ex* Unione Sovietica sulla religione, garantire il ripristino della giustizia violata, proteggere i diritti e gli interessi legittimi delle organizzazioni religiose, favorire il processo di riabilitazione morale e politica, migliorare la reciproca tolleranza religiosa e ideologica, creare condizioni favorevoli per i principi coscienza e uguaglianza religiosa". Viene perciò costituita una commissione di interdipartimentale per preparare proposte per il ripristino dei diritti delle Chiese e delle organizzazioni religiose, e sviluppare meccanismi per superare le conseguenze negative di tale politica; elaborare entro il 1° settembre 2002 un piano di misure a lungo termine volte a ripristinare i diritti violati delle Chiese e delle organizzazioni religiose, procedendo in particolare alla restituzione di *ex* edifici religiosi e altri beni ecclesiastici (compresi i locali) di proprietà statale e utilizzati in modo improprio. Si dispone inoltre di prevedere nel Bilancio dello Stato le spese relative all'attuazione da parte delle autorità esecutive del suddetto piano d'azione. Inoltre si provvederà, con la partecipazione delle confessioni religiose, all'introduzione di valori spirituali e morali nel processo educativo, a fornire a queste scelte politiche la copertura nei media e soprattutto a raccomandare ai go-

---

3 giugno 2002, come modificato dagli ordinamenti del Ministero della giustizia n. 6/5 del 28 gennaio 2003, n. 1692/5 del 28 luglio 2010.

[37] Il provvedimento definisce inoltre la procedura per la presentazione di documenti per la registrazione statale dei diritti, la presentazione di documenti relativi, le caratteristiche della registrazione statale della proprietà dell'oggetto di costruzione incompiuta, la contabilità per gli immobili senza proprietario, le caratteristiche del registro dei diritti e dei file di registrazione, le informazioni desumibili dal Registro dei diritti.

[38] *Про затвердження Типового договору про безоплатне користування релігійною організацією культовими будівлями та іншим майном, що є державною власністю* [*Approvazione del contratto per l'uso gratuito di edifici religiosi e altre proprietà dello Stato per scopi di culto*], *кабінет міністрів україни постанова від 29 жовтня 2003 р. N 1699, Київ. http://licodu.cois.it/?p=5076*.

[39] *Закон України Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців*, 2003, n. 31-32, ст. 263, *http://licodu.cois.it/?p=4968*.

verni locali di adottare misure per ripristinare i diritti violati delle Chiese e delle organizzazioni religiose, in particolare per restituire loro ex edifici religiosi, altri beni della Chiesa (compresi i locali) che sono di proprietà comune e non sono utilizzati per lo scopo previsto. A tal fine viene redatto un piano a lungo termine per superare le conseguenze negative della politica dell'ex URSS in materia di religione, provvedendo alla riparazione di chiese e a rifondere le organizzazioni religiose dei danni subiti.[40] L'attuazione del piano viene affidata al Comitato di Stato per le Religioni che darà vita a una Commissione Interdipartimentale che provvederà al coordinamento delle attività delle autorità esecutive, relazionando ogni sei mesi al Gabinetto dei Ministri dell'Ucraina e dovrà provvedere a studiare quale debba essere il destino di ex edifici religiosi, locali ecclesiastici e proprietà, la cui affiliazione alla ex proprietà ecclesiastica è confermata da pertinenti documenti d'archivio, coordinandosi con i responsabili delle organizzazioni religiose locali, per determinare i termini di restituzione di questi edifici, locali e proprietà a Chiese e organizzazioni religiose e presentare proposte appropriate alla Commissione interdipartimentale per la preparazione di proposte per il ripristino dei diritti delle Chiese e delle organizzazioni religiose, che sono stati violati a seguito della politica totalitaria sulla religione dell'ex Unione Sovietica.

Le diverse questioni sul meccanismo di trasferimento all'uso delle Chiese e delle organizzazioni religiose verranno studiate e le proposte presentate, utilizzando parte dell'armamentario, della letteratura e dei documenti conservati nei depositi e negli archivi dei musei, dal Gabinetto dei Ministri dell'Ucraina il quale proporrà l'ulteriore utilizzo dei singoli edifici della Riserva storica e culturale nazionale di Kyiv- Pečersk e di altri monumenti eccezionali di architettura sacra. Il Comitato statale per l'edilizia e il Comitato statale per le religioni, di concerto con il Ministero della Cultura, riassumeranno e sottoporranno alla Commissione Interdipartimentale le informazioni sui siti religiosi (compresi i monumenti di storia, cultura e architettura) e sui beni da restituire alle Chiese e alle organizzazioni religiose, e le proposte per la regolamentazione giuridica della loro conservazione e predisporranno un disegno di legge sulla fornitura di terreni alle organizzazioni religiose.

Questi provvedimenti nel loro insieme affidano alle amministrazioni locali e territoriali il compito di distribuire gli edifici di culto e le proprietà ecclesiastiche, scegliendo tra le diverse confessioni che così si legano alla popolazio-

---

[40] *Про невідкладні заходи щодо остаточного подолання негативних наслідків тоталітарної політики колишнього Союзу РСР стосовно релігії та відновлення порушених прав церков і релігійних організацій* [*Sulle misure urgenti per superare finalmente le conseguenze negative della politica totalitaria dell'ex Unione Sovietica in materia di religione e ripristino dei diritti violati di Chiese e organizzazioni religiose*], Указ президента україни м. Київ, 21 березня 2002 року N. 279/2002. Cfr. *http://licodu.cois.it/?p=5071*.

ne, territorializzandosi, e creando aree di consenso da esse controllate che si impegnano poi, in un rapporto di scambio politico con le forze che le hanno sostenute, frazionando il paese in differenti aree di influenza. Tuttavia l'obiettivo generale rimane la promozione della presenza delle confessioni religiose nella società e perciò la Commissione promuoverà le attività del Consiglio delle Chiese e delle organizzazioni religiose ucraine per fornire un'assistenza completa alle Chiese e alle istituzioni religiose dell'Ucraina nell'adempimento dei loro compiti statutari. Promuoverà inoltre l'attuazione dei programmi di beneficenza delle Chiese e delle organizzazioni religiose e le assisterà nell'espansione delle loro attività internazionali, nello sviluppare legami con i confratelli di fede all'estero e nel compiere pellegrinaggi nei centri religiosi storici, di concerto con il Ministero degli Affari Esteri[41].

La Commissione Interdipartimentale dovrà inoltre fornire sostegno in Ucraina e all'estero all'attuazione del Decreto del Presidente dell'Ucraina del 21 marzo 2002 n. 279 concernente "misure urgenti per superare finalmente le conseguenze negative della politica totalitaria dell'ex Unione Sovietica sulla religione e il ripristino dei diritti violati delle Chiese e delle organizzazioni religiose". Viene richiesto al Comitato, con il concorso del Ministero degli Esteri e dell'intero Governo, di sostenere la richiesta al Patriarcato Ecumenico di accogliere la concessione dell'autocefalia proveniente da alcune Chiese ucraine, tuttavia impossibile da concedere anche perché è assente un referente unico tra le diverse Chiese alla quale conferirla.

5. La politica ecclesiastica dopo la rivoluzione arancione

La gestione politica del Comitato statale dell'Ucraina per le nazionalità e le religioni subisce una svolta alla fine della crisi indotta dalla "rivoluzione arancione"[42], quando dopo un periodo di forte scontro sociale, Viktor

---

[41] *Ibidem*.

[42] La commissione Interdipartimentale dovrà inoltre continuare i lavori di riparazione e restauro sulla sistemazione di complessi di monumenti di architettura sacra, assistere Chiese e organizzazioni religiose nella costruzione di templi e case di preghiera, garantire che si tengano riunioni regolari dei funzionari delle forze dell'ordine con la Chiesa e i leader religiosi al fine di prevenire i conflitti interreligiosi e prevenire le violazioni della legge ucraina; adottare misure per introdurre nel processo educativo nuove forme e metodi di conoscenza dei valori spirituali e morali, fornire una copertura sistematica dei problemi dei rapporti interetnici e interreligiosi sulle pagine dei periodici sotto la supervisione del Comitato statale per le migrazioni nazionali e del Comitato statale per le religioni. Verrà inoltre organizzata una conferenza scientifico-pratica su "Religione e Chiesa in Ucraina: lezioni dal passato e problemi del presente", per pubblicare una raccolta di materiali basata sui suoi risultati, condurre uno studio sociologico su "La chiesa nella società ucraina" e pubblicare una raccolta di

Juščenko, leader di *Naša Ukrajina* (Nostra Ucraina) viene eletto Presidente della Repubblica (23 gennaio 2005), schierando il paese su posizioni filo occidentali[43].

Il 26 maggio 2005 viene emanata la Risoluzione del Consiglio dei Ministri dell'Ucraina n. 390, secondo la quale il Dipartimento di Stato per gli affari religiosi subentra alle funzioni Comitato di Stato per gli affari religiosi[44]. Il programma di lavoro predisposto tuttavia rimane quello precedente e mentre l'attribuzione di ulteriori edifici di culto con la relativa dotazione patrimoniale alle confessioni religiose che li richiedono rende necessaria l'adozione di nuove misure[45], l'amministrazione fiscale emana le norme per la registrazione dei gruppi religiosi nel registro delle persone giuridiche[46].

Tuttavia il Governo deve ammettere davanti al Consiglio d'Europa di non aver ancora predisposto gli opportuni provvedimenti relativi alla restituzione

---

materiali basata sui suoi risultati. Con il supporto del Comitato statale per le religioni, Accademia nazionale delle scienze; tenere una tavola rotonda sul tema " Aree prioritarie della politica statale e ecclesiastica nell'Ucraina indipendente"; garantire l'uscita di album fotografici, opuscoli, letteratura storica ed ecclesiastica e artistica e la ristampa di documenti di letteratura ecclesiastica; di organizzare e gestire seminari con la partecipazione di figure religiose e forze dell'ordine sulle attività degli ultimi movimenti religiosi, sui rapporti interreligiosi e sulla neutralizzazione della discriminazione per motivi religiosi.

[43] All'indomani delle elezioni presidenziali del 21 novembre 2004 i sostenitori di Viktor Juščenko, leader di *Naša Ukrajina* (Nostra Ucraina) contestano la vittoria del candidato filo russo Leonid Kučma chiedendo che la consultazione venga ripetuta. La protesta non violenta sostenuta da gruppi studenteschi e popolari induce la Corte Suprema ucraina a invalidare il risultato elettorale e fissare nuove elezioni per il 26 dicembre. Viene eletto Juščenko leader designato della "rivoluzione arancione", con il 52% dei voti contro il 44% del suo sfidante. Il nuovo Presidente si insedia il 23 gennaio 2005. Questa sollevazione popolare può essere assimilata per i suoi obiettivi e per la sua condotta pacifica alla *rivoluzione cantante* che dal 1987 e al 1991 aveva portato all'indipendenza dei Paesi Baltici e alla *Rivoluzione di velluto* (in ceco *sametová revoluce*, in slovacco *nežná revolúcia*) nome con il quale si designa il processo politico che, tra il novembre e il dicembre 1989 portò all'indipendenza cecoslovacca piuttosto che alle coeve rivoluzioni della Georgia, del Kirghizistan, dell'Arzebaigian e della Bielorussia (2005). Sulla *Rivoluzione di velluto:* Ivan Medek, *Tutto bene, grazie. Dalla Cecoslovacchia di Mesaryk alla "rivoluzione di velluto" e la nuova Repubblica Ceca*, Medusa Edizioni, Milano, 2010.

[44] In segno di ringraziamento per la sua elezione a membro della UPC-KP nel 2005 erige a proprie spese un'iconostasi nella ricostruita Cattedrale della Santissima Trinità di Kiev-Pechersk Lavra.

[45] Nel Regolamento l'ufficio è descritto come un ente governativo di amministrazione statale che fa parte del Ministero della Giustizia ed è soggetto a esso. Vedi: *Про Положення про Державний комітет України у справах релігій,* [*Regolamento sul Comitato di Stato dell'Ucraina per gli affari religiosi*]. Указ Президента України № 1229/2000, *http://licodu.cois.it/?p=4966*.

[46] Il provvedimento intende "…garantire il rafforzamento della stabilità socio-politica, l'istituzione di un'armonia interetnica e interreligiosa nella società, il rispetto degli standard generalmente accettati di protezione dei diritti umani e delle libertà" e riprendere le attività della commissione interdipartimentale. *Про заходи щодо реалізації державної політики у сфері міжнаціональних відносин, релігій і церкви* [*Sulle misure per attuare la politica statale nel campo delle relazioni interetniche, delle religioni e della chiesa*], розпорядження, президента україни м. Київ, 23 вересня 2005 року, N. 1172/2005-рп, *http://licodu.cois.it/?p=5078*.

delle proprietà alle confessioni religiose perché "Il problema legale della restituzione è dovuto principalmente al fatto che le associazioni religiose non hanno il diritto di ottenere lo *status* di persona giuridica e, quindi, non possono possedere proprietà. La maggior parte delle organizzazioni che possedevano la proprietà da restituire hanno cessato di esistere e la Chiesa ortodossa è rappresentata da diverse organizzazioni. Ciò porta alla pratica della restituzione di proprietà a*d hoc*, che dipende interamente dalle preferenze delle autorità locali e che nella maggior parte dei casi non comporta il ripristino dei diritti di proprietà, ma il trasferimento di proprietà in affitto gratuito"[47]. La dichiarazione del Governo testimonia della piana consapevolezza che si ha delle difficoltà giuridiche e politiche per dare soluzione al problema senza contare che attraverso la concessione in affitto degli immobili il Governo sarebbe privo dello strumento per orientare la crescita sul territorio di questa o quella confessione.

Il risveglio di partecipazione popolare testimoniato dalla rivoluzione arancione induce a prestare attenzione alle problematiche connesse all'esercizio delle libertà civili e ai bisogni etici e spirituali dei cittadini,[48] mentre le confessioni più concretamente rivolgono le loro attenzioni all'esercito il cui controllo si è dimostrato essenziale per governare la recente crisi[49].

Da parte sua il nuovo Presidente, per rafforzare la sua base sociale, lega fortemente il problema religioso a quello delle nazionalità e rafforza il funzionamento dell'Ufficio, promuovendo quelle confessioni religiose che si dichia-

---

[47] *Про затвердження Змін до Інструкції про порядок і умови передачі державним податковим інспекціям інформації для реєстрації фізичних осіб уДержавному реєстрі фіз ичних осіб – платників податків та інших обов'язкових платежів*. [*Regolamento dell'Amministrazione Fiscale n. 371/2005 sull'iscrizione nel registro delle persone fisiche*], Наказ державної податкової адміністрації україни №371/2005, *http://licodu.cois.it/?p=5037*.

[48] *Резолюція 1466 (2005) парламентської асамблеї ради європи "про виконання обов'язків та зобов'язань україн*, [*Risoluzione dell'Assemblea Parlamentare del Consiglio d'Europa n. 1366/2005 sugli adempimenti e gli obblighi dell'Ucraina*]. 5 жовтня 2005 року, *http://licodu.cois.it/?p=12104*.

[49] Si veda: *Про першочергові заходи щодо збагачення та розвитку культури і духовності українського суспільства*, [*Decreto del Presidente n° 1647/2005 sulle misure urgenti per l'arricchimento e lo sviluppo della cultura e della spiritualità della società ucraina*], Указ Президента України № 1647/2002 редакція від 24.11.2005, *http://licodu.cois.it/?p=5024*. Il provvedimento introduce la possibilità di disporre di cimiteri privati in funzione identitaria. Sul punto vedi Giovanni Cimbalo, *Alla ricerca delle identità perdute: la crescente domanda di cimiteri privati e religiosamente gestiti nei paesi dell'Est Europa*, in *Il Diritto ecclesiastico*, 3/4-2017, pp. 703-729. Il Parlamento adotta una risoluzione sulla libertà di coscienza*: Постанова верховної Ради україни."свобода совісті й ідентифікація особи*", від 6 жовтня 2005 року N 2965-IV, nonché l'istituzione di corsi di etica: Колегії міністерства освіти і науки україни, [*Corsi di elementi di etica religiosa*], 29 червня 2006 р. Протокол № 8/1-2.

rarono a favore di un'Ucraina su posizioni filo-occidentali[50]; fortemente sostenuto dagli abitanti delle regioni occidentali e centrali del paese su posizioni anti- russe. Juščenko promuove e alimenta la divisione tra i territori da lui controllati politicamente e la parte orientale del paese i cui interessi erano rappresentati dagli oligarchi che si erano impossessati della struttura industriale concentrata nelle aree del Donbass e la cui produzione aveva come mercato la Russia. Per realizzare il suo disegno politico Juščenko dovette necessariamente sostenere l'espansione della Chiesa Ortodossa Autocefala Ucraina (UAOC)[51] e della Chiesa Ortodossa Ucraina – Patriarcato di Kiev (UPT-KP)[52], schierata su posizioni decisamente anti russe e coltivare buone relazioni con la Chiesa Greco Cattolica Ucraina, (UGCC)[53], fortemente radicata nei territori ex polacchi, nella Galizia e nell'Ucraina ad occidente di Kiev. Da parte sua

---

[50] Viene emanato il Codice del cappellanato accompagnato da "*Linee guida in materia di miglioramento della cooperazione militare-religioso tra confessioni religiose e Forze Armate*", *Методичні рекомендації керівникам органів військового управління, командирам (начальникам) військових частин, військових навчальних закладів, установ та організацій* Збройних Сил України щодо удосконалення військово-релігійного співробітництва, integrate da un'apposita direttiva, *http://licodu.cois.it/?p=5005*.

[51] *Про утворення Державного комітету України у справах національностей та релігій*, [*Istituzione del Comitato di Stato di Ucraina per Minoranze*], Кабінет Міністрів України, Постанова**,** від 8 листопада 2006 ,р. N. 1575 Київ, *http://licodu.cois.it/?p=4976*.

[52] Chiesa Ortodossa Autocefala Ucraina (UAOC) è una Chiesa formatasi all'estero, in particolare negli Stati Uniti e in Canada e il cui Patriarca il Metropolita Mstyslav, (Stepan Ivanovych Skrypnyk) era un ex ufficiale schierato al servizio delle truppe bianche di Peltjura, esponente della minoranza polacca della Volinia, che aveva preso i voti durante gli eventi bellici collaborando con i tedeschi occupanti di quei territori poi emigrato in Canada e negli Stati Uniti, dove aveva contribuito a unificare e consolidare la struttura e l'organizzazione della Chiesa tra gli emigrati ucraini. È rientrato in Ucraina nel 1990 dove è stato insediato come Patriarca di Kiev e Gerarca della Chiesa il 6 novembre 1991 nella cattedrale di Santa Sofia a Kiev. Il Metropolita Mstyslav potava in dote alla Chiesa un eccellente rapporto con il Patriarca di Costantinopoli *pro tempore* Athenagoras.

[53] Chiesa Ortodossa Ucraina – Patriarcato di Kiev *Ukrayíns'ka Pravoslavna Tserkva – Kýyivs'kyy Patriarkhát* (UPT-KP) è una Chiesa nata da una scissione dalla Chiesa Ortodossa Russa. Nel gennaio 1992 il Metropolita Filaret della Chiesa Ortodossa Russa in Ucraina convocò un'assemblea al Pechersk Lavra di Kiev che adottò una richiesta di autocefalia per gli ucraini da inviare al Patriarca di Mosca. La richiesta venne esaminata nel marzo–aprile dal Sinodo della Chiesa Ortodossa Russa e il dibattito si concluse con la richiesta a Filaret di dimettersi da Metropolita di Kiev. Se non che egli, dopo aver accettato, ritornato in Ucraina, ritirò le dimissioni il 14 aprile 1992, affermando che al Sinodo della ROC di Mosca erano state esercitate pressioni indebite anche da parte dei servizi di sicurezza per indurlo a dimettersi. Perciò Filaret convocò *un sobor* di unificazione con la UAOC che si è tenuto il 25 giugno 1992, che ha eletto in contumacia (all'età di 93 anni) come patriarca Mstyslav, riconoscendo i suoi meriti nella lotta per costruire una Chiesa Autocefala Ucraina, nominandolo patriarca reggente. La chiesa guidata da Volodymyr, approvava tuttavia fin da allora all'unanimità una risoluzione che indicava come primate della nuova Chiesa, Filaret. L'11 luglio 1992 la Chiesa ortodossa russa ridusse Filaret allo stato laicale e nel 1995 Filaret fu effettivamente intronizzato alla morte del suo predecessore, iniziando un'intensa attività di costruzione della nuova Chiesa, procedendo alla nomina di ben 85 vescovi. La Chiesa ortodossa Russa rispondeva nel 1997 anatemizzando Filaret e ottenendo il riconoscimento di questo provvedimento anche dal Patriarca Ecumenico di Costantinopoli.

la Chiesa ortodossa russa in Ucraina procedeva alla ricostruzione della sua struttura gerarchica, dando vita alla Chiesa Ortodossa Russa (Patriarcato di Mosca), organizzando a Kharkiv nel maggio del 1992 un sobor ed eleggendo metropolita di Kiev il vescovo Volodymyr (Sabodan) che veniva prontamente riconosciuto da Mosca[54].

Nell'ottobre del 2006 il Governo ucraino riceve la risposta della Commissione di Venezia a una iniziativa di modifica della legge sulla libertà religiosa coltivata da tempo. Il progetto intenderebbe introdurre un nuovo sistema non discriminatorio di registrazione delle Chiese e trovare una soluzione legale per la restituzione dei beni ecclesiastici. L'intento fallisce e per il momento ogni modifica viene rinviata.[55].

Juščenko intanto, una volta insediatosi stabilmente al potere l'8 novembre 2006, con l'obiettivo di migliorare ulteriormente il sistema degli organi esecutivi, fa approvare dal Consiglio dei Ministri dell'Ucraina la risoluzione n. 1575 "Sull'istituzione del comitato statale dell'Ucraina per le nazionalità e le religioni"[56] che legava ancor più i rapporti dello Stato con le confessioni religiose e i problemi connessi alle nazionalità e alle diverse appartenenze etniche della popolazione del paese.

Questo nuovo organismo diviene lo strumento esecutivo centrale preposto

---

[54] La Chiesa Greco Cattolica Ucraina poté consolidare la propria presenza nelle regioni occidentali del paese di suo tradizionale insediamento e decise di trasferire la propria sede centrale da Leopoli nella capitale, creando l'Eparchia di Kiev e ponendovi a capo l'arcivescovo maggiore di Kiev-Halyč.

[55] Questa Chiesa arriva a disporre di 53 eparchie nel paese, ma amministra anche le due Eparchie della Crimea. Secondo i dati forniti dal servizio statistico, afferisce alla Chiesa il 19 % della popolazione. Nel 2010, secondo il Comitato statale per le religioni c'erano 179 monasteri e 4.626 monaci e monache nella Chiesa ortodossa ucraina, distribuiti in 45 monasteri con 137 monaci e monache. Secondo lo Statuto della Chiesa, il capo della UPC (MP) è "il Metropolita di Kiev e dell'Ucraina" con il titolo "Sua Beatitudine". La sua residenza è il Kiev-Pechersh Lava, monastero intitolato all'Assunta. Ha ricoperto la carica di Metropolita dal 1992 al 2016 Vladimir (Sabodan), al quale è succeduto Qnufriy (Berezovs'ky). Secondo i dati pubblicati il 6 dicembre 2019, la Chiesa ortodossa ucraina del Patriarcato di Mosca dispone di 12.338 parrocchie e 254 monasteri (246 nuove parrocchie sono state aperte durante l'anno). La UPC-MP ha 99 vescovi (53 diocesani, 39 vicari, 7 in pensione), 12.411componenti del clero e 4.609 monaci. Gli istituti di istruzione teologica sono 17; 1.372 gli studenti di istruzione superiore. Un precedente sondaggio condotto dalla Democratic Initiatives Foundation e dal Servizio sociologico ucraino dal 22 novembre al 6 dicembre 2011, stabilisce che questa è la seconda più grande denominazione religiosa in Ucraina.

[56] L'intento è quello di accogliere le Raccomandazioni dell'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa (PACE), in particolare della risoluzione 1466 (2005) sul rispetto degli obblighi e degli impegni dell'Ucraina. Vedi: Venice Commission, Opinion no. 391/2006, *Draft law on the insertion of amendments on freedom of conscience and religious organisations in ukraine,* Adopted by the Venice Commission at its 68th Plenary Session (Venice, 13-14 October 2006), Strasbourg, 18 October 2006. L'intento delle modifiche proposte è sottrarre la crescita delle Chiese attraverso il riconoscimento della personalità giuridica e l'acquisizione di edifici di culto, alle scelte delle autorità di gestione del territorio, restituendo ad esse il loro patrimonio senza privilegiarne alcuna, ma proprio l'estrema conflittualità tra le diverse denominazioni ortodosse presenti nel paese è stata di ostacolo a ogni soluzione.

ai rapporti con le diverse componenti etniche della popolazione e incaricato dei problemi delle nazionalità, alle dirette dipendenze del Consiglio dei Ministri, tanto da essere presieduto dal Vice Primo Ministro. Questa scelta tende ad assegnare alla giurisdizione ecclesiastica un ruolo preminente nella difesa della identità nazionale il che contribuisce a schierare le confessioni religiose su posizioni filetiste[57].

L'attività del Comitato si dipana per tutto il 2007 con vari provvedimenti, ma soprattutto con il potenziamento dell'attività delle confessioni religiose, con un intervento rilevante relativo alle loro comunità agricole[58] fino all'anno successivo quando la presenza di questo organismo viene articolata sul territorio attraverso il "Dipartimento per le relazioni confessionali dello Stato e la libertà di coscienza"[59].

L'adozione di misure urgenti per lo sviluppo di Kiev del 2008 da l'occasione per completare la costruzione e provvedere alla manutenzione a spese dello Stato delle chiese cattedrali delle diverse confessioni religiose, mentre cresce l'interesse delle confessioni per le forze armate e l'attenzione per il loro organismo di coordinamento.[60] Fino a quel momento i rapporti tra le diverse confessioni religiose e tra queste e lo Stato vengono coordinate da parte ecclesiastica mediante il "Consiglio delle Chiese in Ucraina", organismo la cui attività è gestita attraverso un regolamento che disciplina la partecipazione

---

[57] Постанову No 1575 "*Про утворення Державного комітету України у справах національностей та релігій*" [*Sull'istituzione del Comitato di Stato dell'Ucraina per le nazionalità e religioni*]. Cfr. *http://licodu.cois.it/?p=4976*.

[58] Così definisce il filetismo Vittorio Parlato *Postulati teologici, diversità di interpretazioni e di norme nella chiesa d'Occidente e in quella d'Oriente, nel corso dei secoli*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (*www.statoechiese.it*), n. 27/2015, p. 21: *«Il desiderio per ogni nazione, che riusciva a liberarsi dal giogo ottomano, di costituire una propria chiesa nazionale, libera da interferenze esterne, è stato il motivo ispiratore e conduttore della creazione delle chiese autocefale, un desiderio che trova,(…) un fondamento dell'ecclesiologia ortodossa che vede le chiese legate ai propri Stati-nazione e che considera l'importanza della sede episcopale religiosa connessa all'importanza civile della città; ogni chiesa è l'espressione della tradizione culturale e della religiosità di ogni etnia e quindi di ogni Stato nazionale indipendente»*.

Nel 1872 l'ethnophiletismo venne dichiarato eretico. Per la contestualizzazione di questa vicenda, vedi: Kristina Petrova Ivanova, *La Bulgaria e l'Islam*, *Il pluralismo imperfetto dell'ordinamento bulgaro*, Bononia University Press, Bologna, 2015, p. 60 ss.

[59] *Щодо земель релігійних громад* По состоянию [*Per quanto riguarda le terre delle comunità religiose*] *на* 27 марта 2007 года **,** *http://licodu.cois.it/?p=5080*.

[60] *Про затвердження Типового положення про управління (відділ) у справах національностей та релігій обласної, відділ у справах національностей та релігій Севастопольської міської державної адміністрації* [*Regolamento 171/2008 sull'approvazione del Dipartimento per nazionalità e religioni dell'Amministrazione della città di Sebastopoli*], Постанова Кабінету Міністрів України № 171/2008, *http://licodu.cois.it/?p=4987*.

paritaria delle diverse confessioni[61]. Le Chiese sembrano convergere sull'idea di un loro maggior coordinamento, considerando che ognuna di esse rivendica per la Chiesa ucraina una maggiore autonomia. Fino a quel momento l'ottenimento dell'autocefalia sembrava essere un obiettivo comune di tutte le Chiese, ma mentre il Metropolita Volodymyr della UPC-MP aspettava l'autocefalia da Mosca, il suo avversario della UPC-KP, Filaret, sperava che l'indipendenza della Chiesa ucraina sarebbe stata riconosciuta dal Patriarca Ecumenico[62].

Nel 2008, il Patriarca Ecumenico si reca a Kiev per la prima volta in 300 anni[63]. Juščenko utilizza la sua presenza a Kiev per concordare con lui una "road map" per la concessione dell'autocefalia. Alessio II, Patriarca di Mosca, si reca urgentemente a Kiev e ottiene un incontro non programmato con Bartolomeo, a seguito del quale il Patriarca Ecumenico rinvia la questione in cambio della promessa partecipazione della Chiesa Ortodossa Russa a un Concilio convocato da Bartolomeo che avrebbe affrontato il problema della concessione dell'autocefalia.

Intanto lo Stato che continua a perseguire la sua politica di attenzione verso le Chiese interviene per facilitare l'esercizio del culto, calmierando ripetutamente il prezzo del gas da riscaldamento[64]. Sul piano dei rapporti con le confessioni religiose lo Stato adotta norme in materia di registrazione di beni

---

[61] *Меморандум про співпрацю у справах душпастирської опіки військовослужбовців Збройних Сил України* **[***Memorandum di cooperazione in materia di Pastorale delle Forze Armate 2008***]**, *10 листопада 2008 року), http://licodu.cois.it/?p=499*.

[62] *Положення про Раду Церков* [*Regolamento del Consiglio delle Chiese*], 13 березня 2008, *http://licodu.cois.it/?p=4920*.

[63] L'intento di Bartolomeo era quello di preparare il terreno per dichiarare decaduta la decisione del 1686 con cui l'allora Patriarca Ecumenico Dionisio IV poneva la Metropolia di Kiev sotto la giurisdizione di Mosca con un Atto Patriarcale e Sinodale. Sulla natura giuridica di tale atto si discute ampiamente in dottrina Vittorio Parlato *L'autocefalia della chiesa ortodossa ucraina,interpretazioni dottrinali e strutture ecclesiali a confronto*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (*www.statoechiese.it*), n. 7 del 2010, p. 8 ss.; Igor V. Ponkin**,** *Opinion on act (decision), adopted by the Holy Synod of the Patriarchate of Constantinople on 11 October 2018*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (*www.statoechiese.it*), n. 2 del 2019; Rossella Bottoni, *La questione dell'autocefalia della Chiesa ucraina: dimensioni religiose e geopolitiche del conflitto intra-ortodosso***,** in *Quaderni di Diritto e Politica Ecclesiastica*, 2-2019, p. 5 ss. Per un commento sulle posizioni delle due parti: Andrea Galli, *Ortodossi. Mosca e Costantinopoli divisi su Kiev. E cresce la tensione*, in *Avvenire*, 17 novembre 2018. La questione, benché posta come di natura giuridica e canonica, è evidentemente politica. L'interpretazione della natura dell'affidamento dipende evidentemente dai rapporti di potere tra il Patriarcato Ecumenico e quello di Mosca.

[64] *Кабінет Міністрів України, постанова*, від 3 вересня 2009 р. N. 989, *http://licodu.cois.it/?p=5051*, il provvedimento viene più volte ripetuto**.** Viene altresì emanato un provvedimento relativo al decreto sulla rimozione di alberi, arbusti, prati e aiuole negli insediamenti adiacenti agli edifici religiosi *Про доповнення пункту 6 порядку видалення дерев, кущів, газонів і квітників у населених пунктах,* Кабінет Міністрів України Постанова від 25 листопада 2009 р. № 1254 Київ. anch'esso più volte reiterato.

immobili, regolamenta la registrazione statale dei diritti d'uso di edifici per attività religiose, introduce norme fiscali a favore dell'attività delle confessioni religiose[65]. Vara norme che adeguano la legislazione ucraina agli orientamenti in materia di sepoltura e cura dei defunti a quelli dell'Unione Europea[66] e soprattutto interviene ancora una volta sulla cura pastorale delle forze armate[67].

Intanto la gestione del potere da parte di Juščenko coinvolge gradualmente il paese in uno scontro politico con il partito guidato dall'ex Primo Ministro Julia Tymošenko e con Janukovyč, un politico legato alle regioni dell'Est del paese che ha annunciato la sua intenzione di concorrere alle elezioni presidenziali del 2010.

6. Il ruolo delle Chiese nella crisi di Euromaidan

Nel 2010 viene eletto alla presidenza della Repubblica Ucraina Janukovyč il quale rallenta l'avvicinamento del paese all'Occidente. L'integrazione dell'Ucraina con l'Europa e in prospettiva il suo ingresso nell'Unione Europea avrebbe profondamente mutato la collocazione strategica del paese e portato i confini dell'U.E. a ridosso di quelli con la Russia, facendo venir meno la funzione di Stato-cuscinetto[68] dell'Ucraina che costituiva una garan-

---

[65] *Методичні рекомендації стосовно визначення нерухомого майна, що знаходиться на земельних ділянках, право власності на які підлягає державній реєстрації, затверджені наказом Міністерства юстиції України* від 14 квітня 2009 року № 660/5, Міністерство юстиції україни наказ 14.04.2009 N. 660/5, *http://licodu.cois.it/?p=5082; Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення відповідальності за наругу над могилою, іншим місцем поховання або над тілом померлого, закон україни,* Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2009, N. 31, ст.459*; Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення відповідальності за наругу над могилою, іншим місцем поховання або над тілом померлого,закон україни,* Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2009, N. 31, ст. 459, *http://licodu.cois.it/?p=4954*.

[66] *Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення відповідальності за наругу над могилою, іншим місцем поховання або над тілом померлого, закон україни,* Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2009, N. 31, ст. 459*, http://licodu.cois.it/?p=4951*. Sul punto: Giovanni Cimbalo, *Alla ricerca delle identità perdute: la crescente domanda di cimiteri privati e religiosamente gestiti nei paesi dell'Est Europa,* in *Il Diritto ecclesiastico*, 3/4-2017, pp. 703-729.

[67] *Оложення про Раду усправах душпастирської опіки при Міністерстві оборони України, Наказ Міністра оборони України*, від 17.03.2009 № 115, про Раду у справах душпастирської опіки при Міністерстві оборони України, [Regolamento sul Consiglio di cura pastorale presso il Ministero della difesa dell'Ucraina, Ordine del Ministro della difesa dell'Ucraina, del 17 marzo 2009 № 115, sul Consiglio di cura pastorale presso il Ministero della difesa dell'Ucraina] *http://licodu.cois.it/?p=4996*.

[68] La politica degli "Stati-cuscinetto" consiste nella scelta della diplomazia internazionale di lasciare una fascia di Stati più o meno ampia ai confini tra le superpotenze al fine di mettere in atto un distanziamento tra gli eserciti sul terreno e di creare un margine di tempo di reazione in caso di

zia assicurata alla Russia al momento della accettazione del crollo pacifico dell'URSS[69].

Questa scelta è frutto della politica dei due volti dei governi dell'Ucraina che da un lato perseguivano il rafforzamento dei rapporti con l'Europa e la sua integrazione nel mercato economico europeo, dall'altro non intendevano recidere i rapporti con la Russia che garantiva all'industria del paese energia e materie prime a basso costo. D'altra parte è nota la cronica incapacità degli imprenditori ucraini di gestire le industrie facendo agio sul basso costo delle materie prime, piuttosto che intervenire sugli altri costi di produzione. come ad esempio il costo del lavoro, (tuttavia basso, ma a causa del cambio della Grivnia ucraina), dovendo mantenere la piena occupazione per ragioni politiche; da qui l'impossibilità di ridurre la loro dipendenza da approvvigionamenti innaturalmente sottocosto, come quelli provenienti dalla Russia.

In effetti l'accumulazione capitalistica in Ucraina si è fondata prevalentemente sulla trasformazione delle materie prime russe – spesso quasi gratuite – in prodotti finiti da rivendere sul mercato mondiale. Questo modello è divenuto con gli anni insostenibile per diverse ragioni; la principale è di politica economica e risiede nella deindustrializzazione dell'Ucraina come effetto della crisi nella ristrutturazione del mercato internazionale del lavoro che si è accompagnata alla finanziarizzazione dell'economia negli anni precedenti alla crisi mondiale del 2008 e alla dipendenza dal commercio estero.

Negli anni compresi tra il 2005 ed il 2010 venne istillato dal Governo nell'opinione pubblica lo stereotipo che riconosceva solo ai nazionalisti ucraini il titolo di "veri" Ucraini. Si equiparava la minoranza di nazionalisti fanatici con la Nazione *latu sensu*. Juščenko, insomma, accettò la versione della storia offerta dai nazionalisti senza criticarla, giustificando gli assassini di massa che avevano insanguinato in passato il paese e che sopravvivevano, rivisitati, nella memoria degli ucraini dell'emigrazione all'estero e nella narrazione UAOC

attacco. Questa scelta è generalmente considerata un fattore di stabilità e di prevenzione della guerra.

[69] La garanzia che la Russia fosse separata dall'Europa da una fascia di Stati neutrali in modo da non portare a diretto contatto i confini delle due aree geopolitiche era una condizione richiesta e tacitamente concessa dagli Stati Uniti e dai suoi alleati. Invece gli Stati occidentali perseguono il progressivo allargamento della NATO, includendo progressivamente tutti i paesi del blocco ex sovietico e dispiegando le basi dell'Alleanza su questi territori. Dal 1999 entrarono nell'Alleanza: Ungheria, Repubblica ceca, Polonia; dal 2004 Bulgaria, Romania, Repubblica slovacca, Slovenia, Estonia, Lettonia e Lituania; dal 2009 Albania e Croazia; dal 2017 il Montenegro. L'ingresso dell'Ucraina nell'area occidentale, insieme a quello della Georgia, chiuderebbe il cerchio intorno ai confini della Russia. La Russia, da parte sua, aveva avvisato l'Occidente che la fine della neutralità dell'Ucraina avrebbe coinciso con quella dell'Unità del paese. Cfr. Johm J. Mearsheimer, *Why the Ukraine Crisis Is the West's Fault*, in *Foreign Affairs*, 93, n. 5-2014, pp. 77-84, 85-89.

ai fedeli[70]. Questa visione della storia era funzionale a sostenere la vocazione "occidentale" del paese.

Va detto inoltre che la comprensione delle cause della crisi ucraina non può prescindere da alcune considerazioni per quanto sommarie della sua composizione di classe, partendo ancora una volta dagli effetti della rivoluzione arancione. Bisogna tener presente che nell' URSS le politiche economico-sociali di sostegno all'occupazione avevano dato vita a una classe media detentrice di un reddito medio basso, che soffriva nella nuova nazione di crescente incertezza, derivata dalla liberalizzazione del mercato del lavoro. In Ucraina questi strati della società finirono per essere rappresentati da una minoranza rumorosa, costituita da neo-nazisti e suprematisti slavi, sostenitori dell'idea che l'antica Ucraina sia "la culla degli Ariani" e che perciò hanno dato vita a formazioni paramilitari di sostegno alla collocazione occidentale del paese.

Non si tratta di un processo del tutto spontaneo, perché fin dal 1994 gli Stati Uniti si sono dotati di uno strumento per le operazioni in Ucraina, con l'intento di spostare il paese nell'orbita occidentale.

Ci riferiamo *all'International Republican Institute* (IRI) il quale non pretende nemmeno di essere un'Organizzazione Non Governativa. La quasi totalità dei fondi dell'Istituto (stimati in $ 50–100 mln) proviene dal Dipartimento di Stato USA per mezzo dell'*Agenzia Statunitense per lo Sviluppo Internazionale* (USAID) ed il *National Endowment for Democracy* (NED). L'IRI pur avendo la sua sede principale a Kiev opera anche fuori dalla capitale, nelle regioni le cui comunità non sarebbero altrimenti state raggiunte dal messaggio dell'Occidente, come quelle orientali. Il personale dell'IRI comprende i *background* religiosi e geografici più diversi, rappresentando ben 10 regioni dell'Ucraina: da Leopoli all'ovest a Luhansk all'est. Fino al 2015, aveva propri uffici a Odessa e Simferopoli. In occasione del decimo anniversario dell'apertura della prima sede dell'IRI in Ucraina, il Patriarca Filaret ha impartito una speciale benedizione all'Istituto, a riprova dei legami tra la sua Chiesa e gli ambienti della diaspora ucraina negli Stati Uniti e in Canada dove il Patriarca si è recato più volte per raccogliere finanziamenti[71].

---

[70] Negli anni che vanno dal 1917 al 1921 operò sui territori ucraini una Repubblica sedicente Popolare filo polacca che organizzò numerosi pogrom di ebrei. Combattuta e sconfitta prima dalle truppe makmoviste e poi dall'esercito rosso, alimentò la diaspora ucraina, soprattutto verso gli Stati Uniti e il Canada, paesi dove è oggi ben insediata la presenza della AUOC. Per tutti: Volin (Wsewolod M. Eichenbaum)*, La rivoluzione sconosciuta*, RL, Napoli, 1954; Nestor Makno, *Storia del movimento maknovista*, RL, Napoli, 1954.

[71] Tradizionalmente ogni anno in autunno Filaret si recava in visita pastorale nelle diocesi del Nord America. Durante l'ultima visita nel settembre 2018 ha avuto incontri al Dipartimento di Stato e anche con esponenti del Partito Democratico.

Tutto questo avviene mentre il paese va incontro a una catastrofe demografica. Dall'indipendenza (1991) ad oggi la popolazione ucraina è diminuita infatti del 23%, passando da 52 a 40 milioni per effetto combinato della denatalità e dell'emigrazione. In questi anni il "beneficio" che l'Ucraina ha avuto dai rapporti con l'Occidente è stato proprio l'emigrazione, soprattutto stagionale, verso i paesi vicini e soprattutto la Germania, che l'ha dotata di valuta pregiata, allentando le tensioni sociali; non è un caso che il *Bundestag* stia discutendo una legge per la liberalizzazione, entro il 2020, dei visti di lavoro per gli Ucraini.[72] È evidente, dunque, che la concessione della cittadinanza e, ancor di più, la liberalizzazione dei visti siano solo mezzi per attrarre manodopera a basso costo poiché. la necessità di diminuire il costo del lavoro nei paesi ricchi dell'UE richiede, per essere soddisfatta, un flusso costante di rifugiati ed immigrati non coperti dal *Welfare State* ordinario, meglio se stagionali; intanto il paese, impoverito nelle sue risorse umane, vede precipitare verso la crisi il proprio sistema pensionistico.

La protesta conosciuta come Euromaidan[73] nasce come reazione all'intento di bloccare l'adesione del paese alla NATO, rifiutando di firmare un accordo di associazione dell'Ucraina all'Europa, e dall'accettazione da parte del Governo di un prestito russo (acquisto di titoli di Stato per circa 15 miliardi di dollari), concesso dal Presidente Putin, che avrebbe legato il Paese alla Russia, rifiutando invece l'aiuto della Banca Mondiale e della finanza occidentale.

Il paese, messo di fronte a queste scelte, vede precipitare la situazione politica e nel novembre 2013 una serie di manifestazioni e proteste popolari, all'inizio pacifiche, contro il Presidente Janukovyč, sfociano nell'occupazione di Piazza Maidan, nell'intervento di cecchini delle diverse formazioni paramilitari e della polizia con più di 100 morti.

A livello sociale l'insofferenza della popolazione viene alimentata dall'arricchimento dei figli e dei parenti prossimi di Janukovyč, divenuti miliardari a spese dell'economia del Paese. A ciò si aggiunga lo smantellamento di alcuni

---

[72] Il regolamento speciale della Repubblica Federale tedesca che consente di utilizzare circa 300.000 stagionali per il raccolto sarà esteso all'Ucraina in considerazione delle crescenti difficoltà a reperire manodopera straniera. La paga oraria è di circa 9 €, un trattamento decisamente vantaggioso in rapporto al costo della vita in Ucraina. Le autorità di tutti i paesi confinanti tendono a stabilizzare queste presenze sul territorio, provocando un depauperamento della popolazione e del mercato del lavoro nel paese.

[73] La crisi di Euromadian raggiunse il suo apice il 20 e il 21 febbraio del 2014 quando negli scontri a fuoco tra i poliziotti della Berkut (la guardia scelta del governo) e i dimostranti, morirono oltre cento persone. Si trattò della più importante insurrezione in Europa orientale del dopoguerra dopo quella ungherese del 1956. Su questi fatti si veda la ricostruzione di Ivan Katchanovski *The Far Right, the Euromaidan, and the Maidan Massacre in Ukraine*, in *Journal of Labor and Society* , 23, Issue 1, March 2020, pp. 5-29.

settori industriali trasferiti in Russia e la vendita di vasti terreni agricoli alla Cina, coltivati da manodopera cinese immigrata a discapito di quella locale, che aveva creato ampie sacche di disoccupazione e malcontento nelle aree rurali dell'Ucraina.

Le proteste sono particolarmente decise e radicali a Leopoli e nelle province occidentali e centrali. Il Presidente cerca un compromesso con l'opposizione, ma l'accordo viene bocciato; i manifestanti chiedono elezioni anticipate e le dimissioni immediate di Janukovyč. Il 25 gennaio scoppiano nuove violente proteste, il Presidente chiede al Parlamento di votare una amnistia per tutti i manifestanti e l'abrogazione delle leggi antiprotesta, in cambio della fine delle violenze di piazza.

Le Chiese si schierano e in particolare Filaret riceve e benedice i capi della protesta. Le confessioni religiose entrano pesantemente nello scontro politico e il Parlamento approva la mozione di *impeachment* per il presidente il 22 febbraio 2014.

Il giorno successivo alla fuga di Viktor Janukovyč, ritroviamo Porošenko futuro candidato alla Presidenza della Repubblica[74] che rassicura la folla radunata vicino al monastero di Pečerskaja Lavra[75]. Il giorno successivo, il 24 febbraio 2014, prende parte a una riunione del Sinodo della UPC-MP partecipando al dibattito sull'elezione di un Metropolita facente funzione di Vo-

---

[74] Petro Oleksijovyč Porošenko, uomo d'affari di successo, entra in politica nel 1998 quando viene eletto alla Verchovna Rada dell'Ucraina. Su posizioni europeiste si scontra fin dall'inizio con Julia Tymošenko, allora primo Ministro, la sua avversaria politica di sempre. Rieletto nel 2006 diventa Ministro degli esteri nel 2009. Fin da allora cercò di promuovere l'adesione dell'Ucraina alla NATO spostando il paese su posizioni filooccidentali. Ciò malgrado a marzo del 2012 entra nel governo Azarov del presidente filo-russo Janukovyč e ne esce nel dicembre dello stesso anno e si batte per ottenere il rilascio di Julia Tymošenko nel frattempo arrestata. Viene rieletto con oltre il 70% nel Parlamento ucraino nel dodicesimo distretto di dell'Oblast di Vinnycja come indipendente e si iscrive alla Commissione per l'integrazione europea.

È stato uno dei principali sostenitori economici della protesta Euromadian garantita per le azioni armate dal movimento nazionalista radicale *Пра´вий се´ктор*, (Settore destro) che porta alla caduta del presidente filo-russo Janukovyč. In un primo momento Porošenko sceglie di svolgere un ruolo di mediazione; è infatti uno dei pochi politici ucraini ad andare in Crimea per promuovere un compromesso che evitasse il *referendum* prendendo la parola nel Parlamento di Crimea.

*Do*po la deposizione di Janukovyč si presenta alle elezioni presidenziali il 25 maggio è eletto Presidente dell'Ucraina al primo turno con il 54,7%, pari a 9.857.308 voti. La sua principale avversaria Tymošenko ottiene il 12,81% pari a 2.310.085 in quanto ai suoi rapporti con la religione ha dichiarato che lui e sua moglie hanno iniziato ad andare in chiesa negli anni '80. Nel settembre del 2014, dopo essere diventato Presidente, ha affermato di essersi avvicinato a Dio nel 2004 vegliando la madre morta nel 2004. Durante la celebrazione della festa della Trinità del 16 giugno 2009 una foto lo ritrae mentre indossa uno *stykhar* (abito da prete) durante i festeggiamenti; secondo alcune indiscrezioni avrebbe avuto il grado di suddiacono della UPC-MP. Restò in buoni rapporti con questa Chiesa fino alla morte del Metropolita Volodymyr.

[75] Porošenko insieme a diversi gerarchi della UPC-MP dicevano di voler controllare se i gioielli del monastero che ospita anche la sede centrale della UPC-MP venivano portati via.

lodymyr (Sabodan), ammalato, con il quale Porošenko operava in sintonia. È tra coloro che sostengono che la Chiesa debba essere governata dal Sinodo, ma viene invece eletto come vicario il Metropolita Onufriy di Chernivtsi e Bukovyna, fedelissimo a Mosca e contrario all'autocefalia della Chiesa ucraina. Così Porošenko si trasforma da parrocchiano della UPC-MP in un sostenitore dell'autocefalia a tutti i costi e decide di battersi per la creazione di una Chiesa locale.

Intanto gli eventi precipitano, la Crimea indice un *referendum* svoltosi 18 marzo 2014 (con il 97% in favore dell'opzione secessionista) che sancisce il distacco della penisola da Kiev e tra marzo e aprile le province orientali insorgono contro il Governo centrale; inizia la crisi del Donbass e degli Oblast orientali, spaccando in due il paese[76]. Si svolge la campagna presidenziale che porterà Porošenko ad allearsi con quelle forze che avevano sostenuto Juščenko e a vincere le elezioni alla Presidenza nel giugno del 2014, facendo aggio sullo stesso blocco sociale e su formazioni di destra ancora più forti.

Parallelamente una trasformazione profonda avviene anche all'interno delle Chiese ortodosse del paese: i *leader* della UPC-KP e della UAOC iniziano negoziati per l'unificazione delle due Chiese e la creazione di una nuova, alla quale il Patriarca Ecumenico avrebbe concesso l'autocefalia e all'inizio del 2015 avviamo i negoziati con il Patriarca Ecumenico[77]. Nel febbraio 2015, il metropolita Onufriy si è reca a Mosca per celebrare il sesto anniversario dell'elezione al trono del patriarca Kirill. A quel tempo, l'operazione Debaltseve era in corso nel Donbass e Porošenko si stava preparando per nuovi colloqui tra il Quartetto di Normandia, che sfociarono in Minsk-2[78].

---

[76] Nel Donbass, ovvero nelle regioni di Donne' K, Lyhans'k e Charkiv, erano concentrate le industrie metal meccaniche dirette concorrenti di quelle tedesche. Con l'indipendenza questi distretti di antica cultura industriale vengono smantellati progressivamente e l'Ucraina diventa il principale fornitore di manodopera a basso costo, soprattutto stagionale, per le industrie e il sistema produttivo della Germania. Si tenga poi conto che dall'Ucraina passano gli oleodotti e i gasdotti per la fornitura dell'energia all'industria tedesca e che allora non esistevano percorsi alternativi che invece oggi sono stati realizzati permettendo di bypassare l'Ucraina, sia a nord attraverso il mar Baltico, che a sud attraverso la Turchia.

[77] Durante la campagna elettorale Porošenko si è ripetutamente chiesto come fosse possibile per lui continuare ad essere un parrocchiano della UPC-MP. i cui sacerdoti non seppelliscono i soldati dell'ATO morti e i bambini battezzati nella parrocchia di un'altra Chiesa ortodossa. Conseguentemente nel dicembre 2014, il Presidente nomina vice capo dell'amministrazione presidenziale Rostislav Pavlenko che nel 2015 inizia a recarsi regolarmente a Istanbul per i colloqui per la concessione dell'autocefalia a una Chiesa ucraina unificata.

[78] L'11 febbraio 2015, i capi di Stato di Ucraina, Russia Francia e Germania hanno stipulato a Minsk il cosiddetto Protocollo di Minsk II che costituisce il risultato del negoziato iniziato l'anno prima, sfociato nell'approvazione di un pacchetto di misure per ricomporre il conflitto relativo alla Guerra del Donbass. L'accordo fa seguito a una prima intesa siglata nel 2014 nella stessa città dai medesimi partecipanti e prevede la modifica della Costituzione concedendo tra l'altro una maggiore

L'8 maggio 2015 a sancire pubblicamente la rottura del Presidente con la UPC-MP, il metropolita Onufriy, insieme al metropolita Anthony (Pokanych) e Iona (Cherepan), il governatore del monastero al quale Poroshenko ha fatto riferimento per tanti anni, non rimangono nel palco degli ospiti del Parlamento, quando tutti i presenti si levano in piedi e applaudiscono i nomi dei militari insigniti del titolo di Eroe per la partecipazione alle ostilità nelle regioni Orientali del paese.

Nel luglio 2015 viene presentata una prima richiesta a Bartolomeo di concedere l'autocefalia; la UPC-KP e la UAOC avevano già programmato di tenere in settembre un Concilio di unificazione. Il Patriarca della Chiesa ortodossa ucraina autocefala Macario aveva proposto di includere i rappresentanti della Chiesa ortodossa ucraina nei colloqui, ma non viene raggiunto alcun accordo su questo punto e i negoziati sull'unificazione sono stati sospesi.

In questo periodo vengono adottati alcuni significativi provvedimenti che riguardano la presenza delle confessioni religiose tra le truppe e il ruolo dei cappellani militari, intese a motivare le Forze Armate nella loro attività di contrasto agli insorti del Donbass[79].

7. La richiesta di autocefalia per la Chiesa Ortodossa Ucraina come risposta alla crisi del Donbass e la perdita della Crimea

Il vincitore dello scontro politico ed elettorale è Porošenko, già stretto collaboratore di Juščenko e suo finanziatore durante la Rivoluzione arancione[80], che all'inizio del suo mandato si dice favorevole al dialogo con la Russia, pur nel rispetto della sovranità e integrità dello Stato ucraino.

Tuttavia il 27 giugno 2014 il presidente dell'Ucraina attua una scelta di campo in politica estera e firma l'accordo di associazione tra U.E. e Ucraina, ribadendo inoltre l'intenzione di Kiev di entrare nella NATO[81].

Con questo atto prende definitivamente forma la sua strategia politica di

---

autonomia alle province orientali ed è sotto la supervisione dell'OSCE (Organizzazione per la Sicurezza e la Cooperazione in Europa).

[79] *Персональний склад Ради у справах душпастирської опіки при Міністерстві оборони України* [*Composizione del Consiglio per la pastorale del Ministero della Difesa*], (станом на 01.05.2014), *http://licodu.cois.it/?p=4998*.

[80] Il neopresidente ottiene percentuali tra il 52% e il 67% nelle regioni occidentali (filo-europee), mentre soltanto il 30-35% nelle regioni orientali (filo-russe). Le elezioni in Crimea e nelle autoproclamate repubbliche di Luhans'k e Donec'k vengono boicottate.

[81] Il 16 settembre, il Parlamento europeo e ha ratificato a stragrande maggioranza, con 535 sì, 127 no e 35 astenuti, la sottoscrizione; l'accordo è entrato in vigore dal 1° gennaio 2016.

accreditamento e rafforzamento dell'Ucraina, collocata in una prospettiva di adesione all'Unione Europea. Questa strategia prevede il definitivo sganciamento del paese dalla Russia e quindi porta all'alleanza naturale del Governo con quelle Chiese che rivendicando l'autocefalia per gli ortodossi dell'Ucraina e vogliono ad un tempo rafforzare il legame nazionale, dando vita a una Chiesa autocefala e al tempo stesso emancipare gli ortodossi dell'Ucraina da ogni legame con Mosca e il suo Patriarcato.

In questo nuovo contesto il Governo Ucraino diviene il miglior alleato di queste Chiese nello sforzo d'istaurare rapporti con il Patriarcato Ecumenico che può concederla. D'altra parte Porošenko, spostando l'Ucraina in campo occidentale deve omologarla agli altri Stati balcanici a maggioranza ortodossa, molti dei quali sono già presenti nell'U.E. e alla quale egli intende in prospettiva far aderire il paese. Questa scelta ha il vantaggio di offrire allo Stato una solida alleanza e base sociale, rappresentata dal consenso e dal sostegno della sua Chiesa che in questa prospettiva non può che essere autocefala. È quindi compito dello Stato di farsi auspice della concessione dell'autocefalia, perciò la diplomazia ucraina entra in campo aprendo colloqui con il Patriarcato di Costantinopoli e facilitando i processi di unificazione tra le diverse denominazioni ortodosse dell'Ucraina, al fine di offrire al Patriarcato ecumenico un referente unico[82].

Non vi è dubbio che questa scelta esclude la UPC-MP dalla vita politica del paese, che a causa dei suoi persistenti legami con Mosca vede compromessa la sua stessa esistenza, messa in atto attraverso una modifica della legge sulla libertà religiosa promossa dal Governo, il quale intanto sembra anche intenzionato a mettere mano a una legge sulla restituzione dei beni ecclesiastici confiscati che aveva fino ad allora sempre evitato di emanare[83].

---

[82] Allo stesso tempo, è proseguito il dialogo della squadra del Presidente con il Patriarca ecumenico: è stato allora che l'esarca del Patriarcato Ecumenico, metropolita Emmanuel di Gallia, è venuto per la prima volta a Kiev. Ma ci sono stati dei progressi: il 28 luglio 2015 un rappresentante del Patriarca Ecumenico, il metropolita del Canada Yuri (Kalischuk), è venuto a celebrare il battesimo di Ucraina-Russia e ha detto che "il Patriarcato di Costantinopoli farà ogni sforzo per creare un'unica Chiesa locale in Ucraina". Da parte sua, Porošenko in quelle celebrazioni per la prima volta ha dichiarato ufficialmente che l'Ucraina, in quanto Stato indipendente, ha diritto a una Chiesa ortodossa locale autocefala.

[83] Una prima proposta di legge sulla restituzione delle proprietà ecclesiastiche subito abortita venne predisposta nel 2005. Nel 1915 l'iniziativa venne ripresa e se ne trova traccia nei lavori parlamentari e in un ampio rapporto sulle caratteristiche del provvedimento. Vedi: o. Ігор *ОНИЩУК, Законопроект про реституцію майна церкви (релігійних організацій), націоналізованого радянським режимом – вимога часу чи шлях до відновлення історичної справедливості?,* [Un disegno di legge sulla restituzione dei beni ecclesiastici (organizzazioni religiose) nazionalizzati dal regime sovietico: un requisito del tempo o un modo per ripristinare la giustizia storica?] Надруковано: ІКОР І. Онищук // Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України, 2015. – №1. – С. 19-23.

Tuttavia nel 2015 le prospettive di ottenere l'autocefalia sembrano ancora lontane: il Patriarca di Mosca e il Metropolita Onufriy della UPC-MP si opponevano a questa idea; dall'altro il Patriarca Ecumenico sperava ancora che i rappresentanti della Chiesa Ortodossa Russa partecipassero al Concilio pan ortodosso, che avrebbe dovuto svolgersi nel 2016 e che rappresentava il coronamento del Patriarcato di Bartolomeo, perciò non era opportuno per il momento sollevare la "questione ucraina" e irritare Mosca. Alessio II aveva promesso a Bartolomeo nel 2008 che avrebbe sostenuto la convocazione del Concilio pan ortodosso – il Congresso dei *leader* di tutte le Chiese dell'Ortodossia mondiale – le cui decisioni avrebbero dato forza alla Chiesa ortodossa nel suo complesso[84]. Nelle intenzioni di Bartolomeo il programma prevedeva tra le questioni da affrontare la messa a punto di una procedura concordata per la concessione dell'autocefalia alle Chiese locali che la richiedono[85].

Ma, il Patriarca Ecumenico e quello di Mosca non sono stati d'accordo su quali questioni avrebbero dovuto essere discusse nel Concilio pan ortodosso[86] e quando è ormai chiaro che il Patriarcato di Mosca e le Chiese ad esso collegate non parteciperanno al Concilio, il Presidente Porošenko fa il primo serio tentativo di ottenere il Tomos sull'autocefalia il 10 marzo 2016, recandosi a Istanbul, per un incontro con Bartolomeo, trovando in patria inatteso sostegno anche all'interno della UPC-MP[87]. Il 16 giugno 2016, qualche giorno prima

---

https://risu.ua/zakonoproekt-pro-restituciyu-mayna-cerkvi-religiynih-organizaciy-nacionalizovanogo-, radyanskim-rezhimom-vimoga-chasu-chi-shlyah-do-vidnovlennya-istorichnoji-spravedlivosti_ n73815.

La proposta di legge intende superare l'attuale normativa secondo la quale gli edifici di culto vengono concessi alle confessioni religiose in uso gratuito, ma afferma che questa non può essere chiamata restituzione, cioè restaurazione dei diritti della Chiesa, ma bisogna procedere alla restituzione della proprietà e al ripristino dei diritti di proprietà dell'ex proprietario, poiché si tratta di restituzione di un bene alienato illegalmente. Vengono formulate alcune proposte ispirandosi alla legge Ceca e a provvedimenti di altri Stati dell'Est Europa. Queste proposte non si traducono in iniziative concrete.

[84] L'ultima volta che i due Patriarchi si sono incontrati è stato più di 100 anni fa e perciò Bartolomeo considera questo un obiettivo della sua missione patriarcale. Invece, la Chiesa Ortodossa Russa non ha sostenuto una simile iniziativa, il che, secondo le regole, ha reso impossibile convocare un Concilio unitario.

[85] In cambio dell'accettazione di tenere il Concilio, Alessio II ha ottenuto in quella occasione che Bartolomeo non avrebbe affrontato la questione dell'indipendenza della Chiesa ortodossa ucraina prima di questo evento. Il successore di Alessio II, il patriarca Kirill, non ha mantenuto la parola del suo predecessore, sebbene la Chiesa Ortodossa Russa abbia in un primo momento accettato di rispettare questo impegno.

[86] Inoltre, dopo che l'esercito turco ha abbattuto un velivolo russo al confine con la Siria, le relazioni tra Russia e Turchia si sono momentaneamente deteriorate e, su richiesta della Chiesa Ortodossa Russa, Bartolomeo ha persino accettato di spostare il futuro Consiglio da Istanbul all'isola greca di Creta.

[87] I funzionari ucraini che erano allora membri della delegazione ufficiale descrissero la conversazione tra il Presidente e il Patriarca come "duro *tete-a-tete*". In una conferenza stampa successiva, Petro Porošenko ha affermato di aver discusso con il Patriarca "*dell'unica chiesa ortodossa*

della prevista apertura del Concilio, la Verkhovna Rada si rivolge ufficialmente al Patriarca Ecumenico con la richiesta di garantire l'indipendenza della Chiesa ucraina e concedere l'autocefalia[88].

Dal 20 al 26 giugno 2016 a Creta, si svolge il Concilio pan ortodosso al quale non partecipano i rappresentanti della Chiesa Ortodossa Russa.[89] Barto-

---

locale a cui il popolo ucraino aspira e attende". Bartolomeo, a sua volta, ha promesso di *"pregare per la pace e l'unità in Ucraina"*. L'incontro si è svolto alla vigilia del Concilio pan ortodosso di Creta nel giugno 2016.

[88] Contro la decisione della Rada di rivolgere un appello al Patriarca di Costantinopoli perché concedesse l'autocefalia, 47 deputati hanno presentato ricorso alla Corte Costituzionale denunciando la violazione della Costituzione e il pericolo di turbare la pace religiosa e di violare la separazione tra Stato e Chiese. La Corte ha risposto con una sentenza dichiarando che fa parte delle prerogative del Parlamento rivolgere appelli di carattere politico.Ухвала Великої Палати Конституційного *Суду України, про відмову у відкритті конституційного провадження у справі за конституційним поданням 47 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Постанови Верховної Ради України „Про підтримку звернення Президента України до Вселенського Патріарха Варфоломія про надання Томосу про автокефалію Православної Церкви в Україні"*, [*Decisione della Grande Camera della Corte Costituzionale dell'Ucraina, sul rifiuto di aprire un procedimento costituzionale nel caso sulla petizione costituzionale di 47 deputati ucraini sul rispetto della Costituzione dell'Ucraina (costituzionalità) della Risoluzione della Verkhovna Rada dell'Ucraina "a sostegno del discorso del Presidente al Patriarca Ecumenico Bartolomeo sulla concessione del Tomos"*] 7 березня 2019 року № 8-у/2019 Справа № 1-416/2018(6718/18) sull'istituzione di misure nel campo della sanità pubblica in situazioni di rischio epidemiologico e biologico.

Aquel tempo si sapeva già che i rappresentanti della Chiesa Ortodossa Russa non sarebbero venuti a Creta. Ma a cosa servono qui i deputati ucraini? La spiegazione ufficiale è la seguente: secondo le regole sulla concessione dell'autocefalia, sia i rappresentanti della Chiesa che le autorità secolari dovrebbero rivolgersi al Patriarca Ecumenico formulando la richiesta. Tuttavia, la cosa più interessante è che l'ideologo dell'appello del Parlamento a Costantinopoli è stato il metropolita Oleksandr (Drabinko) dell'UPC-MP, ex segretario del metropolita Volodymyr e sostenitore dell'autocefalia. Sull'argomento il prelato ha recentemente pubblicato un libro nel quale illustra le ragioni storiche, teologiche e canoniche relative alla storia moderna dell'ortodossia ucraina e espone le ragioni dell'autocefalia e gli eventi che hanno portato alla nascita della nuova Chiesa. Alexander Drabinko, Українська Церква. Шлях до автокефалії. До дискусій навколо канонічного статусу, богослужбової мови та історії Української Церкви,[*Chiesa ucraina. Il percorso verso l'autocefalia. Le discussioni sullo stato canonico, la lingua liturgica e la storia della Chiesa ucraina*], Дух і літера, Kiev, 2018; Sull'argomento si veda anche Воронин Олександер, Автокефалія Української Православної Церкви,[Voronin Oleksandr, Autocefalia della Chiesa ortod*ossa ucraina*], Дух і літера, Kiev, 2019.

[89] A fronte del disgregarsi dell'impero Ottomano il Patriarca di Costantinopoli perdeva definitivamente ogni sua giurisdizione territoriale. Negli anni dal 1921 al 1923 il Patriarca di Costantinopoli Melezio IV, facendo aggio su una interpretazione del canone 28 del Concilio Tulliano, affermò che il Patriarcato di Costantinopoli conservava la giurisdizione sugli ortodossi che vivono nei "paesi barbari" (ovvero in paesi non ortodossi) e perciò chiedeva il loro sostegno economico. In conseguenza di questa decisione il suo potere si estendeva su tutti i territori dove non ci sono altre Chiese ortodosse, per esempio nell'Europa centrale e occidentale, in America, Australia, sulla maggior parte dell'Asia. Ne consegue che solo ad esso spetterebbe il diritto di stabilire Chiese ortodosse, concedendo l'autocefalia o i conferendola a parti di altre Chiese. Nessuna Chiesa ortodossa concorda con questa decisione. La questione è molto discussa; in dottrina viene affrontata con ampio riferimento al dibattito dottrinale da Georgica Grigoriță, *La diaspora ortodossa: realtà attuali e prospettive per il futuro. Un'analisi dal punto di vista canonico*, in *Il Diritto Ecclesiastico*, dicembre 2020, *passim*.

lomeo viene messo di fronte al fallimento della sua politica: la sua intenzione di discutere le procedure per la concessione dell'autocefalia aveva un triplice obiettivo: guadagnare al Patriarcato ecumenico il sostegno delle nuove Chiese autocefale che andavano sorgendo a causa della rinata indipendenza di alcuni Stati[90]; avere il sostegno di queste Chiese per continuare a gestire gli ortodossi della diaspora dai quali hanno origine i proventi del Patriarcato; frantumare l'unità delle Metropolie legate al Patriarcato russo, attraverso l'accoglimento delle eventuali richieste di autocefalia che questi non intendeva concedere[91]. Bartolomeo per realizzare il suo disegno si era meticolosamente preparato ottenendo dal Governo americano l'accreditamento presso la stauropegia degli Stati Uniti di un uomo di sua assoluta fiducia[92] che avrebbe garantito al Patriarcato Ecumenico il sostegno finanziario di quelle Chiese.

---

[90] Attualmente resta aperto il problema dell'autocefalia della Chiesa Ortodossa del Montenegro, della Chiesa ortodossa Macedone, non riconosciuta dalle altre Chiese ortodosse. Sul punto vedi diffusamente: Giovanni Cimbalo, *Autocefalia vo' cercando ch'è si cara*, cit., *passim*.

[91] La Chiesa ortodossa russa ha risolto dal suo punto di vista il problema dell'autocefalia di alcune sue Chiese nazionali come quella Bielorussa, quella Moldava e quella della stessa Ucraina attribuendo loro l'autonomia amministrativa nella persistenza del legame organico con il Patriarcato di Mosca rielaborando la nozione di territorio canonico. Questo termine è stato utilizzato nello *Statuto* della Chiesa Ortodossa Russa per la prima volta nel 2000, https://drevo-info.ru/articles/3189.html. Nel precedente *Statuto* del Patriarcato di Mosca, quello del 1988, questa espressione non esisteva. *Устав об управлении Русской Православной* Церкви 1990, *http://licodu.cois.it/?p=11574*.

Il Patriarcato Ecumenico vorrebbe invece aprire un percorso simile a quello avviato con il riconoscimento di una Chiesa Ortodossa Autocefala in Estonia, in alternativa all'esistenza dell'Eparchia moscovita, anche nei paesi che il Patriarcato di Mosca ritiene parte del suo territorio canonico. Sul punto vedi ancora Georgica Grigoriță *L'autonomie ecclesiastique selon la legislation actuelle de l'Eglise Orthodoxe et de l'Eglise Catholique*, Pontificia Universitate Gregoriana, Roma, 2000; Id., *Il concetto di Ecclesia sui Juris. Un'indagine storica, giuridica e canonica*, Roma, 2007; Gregorius D. Papathomas *Différentes modalités canoniquesd'exercice de la juridictiondu Patriarcat œcuménique de Constantinople*, in *Le Messager Orthodoxe*, 141, 2004, p. 42-72 ; Id., *Essai de bibliographie (ad hoc) pour l'études des questions de l'autocéphalie, de l'autonomie et de la diaspora: contribution bibliographique à l'études des questions, essai préliminaire,* Éd. Epektasis, Katérini, 2000; Id., *Le Patriarcat œcuménique de Constantinople, les Églises autocéphales orthodoxes de Chypre et de Grèce, et la Politeia monastique du Mont Athos dans l'Europe unie* – Approche nomocanonique, Faculté de Droit canonique de l'Institut Catholique de Paris, Paris, 3 vol., 26 mars 1994.

[92] Elpidophoros (Lambranidis), il nuovo Arcivescovo d'America, ha fatto da tramite con gli scismatici ucraini per molti anni. Nel 2008, quando per la prima volta fu sollevata seriamente la questione dell'autocefalia del "Patriarcato di Kiev", il metropolita ricevette improvvisamente il più alto riconoscimento dello Stato ucraino: l'Ordine del principe Jaroslav il Saggio, di V grado. Tra i più decisi sostenitori del primato del Patriarcato Ecumenico e del suo diritto di concedere l'autocefalia, Elpidophoros è autore tra l'altro di un libro sulla Chiesa ucraina. Di lui si parla come del probabile successore di Bartolomeo. Vedi: Konstantin Shemljuk, *Fanar, Vaticano o Dipartimento di Stato: quali sono le forze dietro il Tomos della Chiesa ortodossa dell'Ucraina*, *http://www.civg.it/index.php?option=com_content&view=article&id=1590:fanar-vaticano-o-dipartimento-di-stato-quali-sono-le-forze-dietro-il-Tomos-della-chiesa-ortodossa-dell-ucraina&catid=2:non-categorizzato* Per una breve biografia*: https://www.athina984.gr/it/2019/05/11/neos-arcivescovado-amerikis-o-metropolitis-proysis-elpidoforos/*.

Perciò dopo la fine del Concilio, Bartolomeo accoglie l'appello del Parlamento ucraino e istituisce una Commissione per esaminarne la richiesta. Tuttavia, non ha fretta e pone precise condizioni: le autorità ucraine avrebbero dovuto ripristinare la stauropegia (ambasciata) del Patriarcato Ecumenico a Kiev, che esisteva fino al 1686[93]; persuadere il Presidente turco Erdogan a restaurare il seminario ortodosso sull'isola di Halki vicino a Istanbul[94]; fornire supporto internazionale per l'indipendenza della Chiesa. Inoltre, Bartolomeo ha ritenuto necessario riordinare tutti i sacerdoti della UPC-KP e UAOC, manifestare le sue opinioni sulla struttura interna della futura Chiesa indipendente.

Porošenko intanto annuncia che l'indipendenza della Chiesa ucraina è una questione di sicurezza nazionale e una componente dell'indipendenza dello Stato, e questo malgrado che la Costituzione Ucraina affermi che la Chiesa è separata dallo Stato e quindi esso non dovrebbe intervenire negli affari ecclesiastici. Invece tutto il 2017 ha visto la diplomazia dello Stato ucraino impegnata nei negoziati per lo sviluppo di una "*road map*" verso la fornitura del Tomos di emancipazione. Essa prevedeva l'annullamento della decisione del 1686 sul trasferimento della Metropolia di Kiev al Patriarcato di Mosca; la rimozione dell'anatema (scomunica) imposta al Metropolita Filaret al tempo della sua appartenenza alla Chiesa Ortodossa Russa; la ripresa delle comunicazioni ecclesiali ufficiali con Macario, primate della UAOC; la celebrazione di un concilio di unificazione delle Chiese ucraine; la consegna del Tomos.

Il 17 aprile 2018 il presidente Petro Porošenko rivolge ufficialmente, pubblicamente e in forma solenne al Patriarca Ecumenico la richiesta di "fornire un Tomos di autocefalia alla Chiesa ortodossa locale ucraina", riconoscendo che l'Ucraina ha diritto di avere una propria Chiesa ortodossa indipendente, così come la stragrande maggioranza dei paesi i cui cittadini sono ortodossi.

Il 15 ottobre 2018 il sinodo della Chiesa Ortodossa Russa, riunito a Minsk dichiara interrotta la comunione ecumenica con il patriarcato di Costantinopoli. Da ora in poi non solo il Patriarcato di Costantinopoli non verrà citato nel dittico recitato nelle Chiese afferenti al Patriarcato di Mosca e in quelle ad

---

[93] I partecipanti ai colloqui con Bartolomeo ricordano di avergli offerto come residenza a Kiev per la prima volta la Chiesa dello Spirito Santo, recentemente ricostruita sul territorio dell'Accademia Mogiliana di Kiev (Києво-Могилянська академія). La proposta non è piaciuta al Patriarca ecumenico che ha accettato la chiesa di Sant'Andrea. È simbolico che a quel tempo i locali dello stilobate a due piani della chiesa fossero divisi tra la UPC-KP e la UAOC.

[94] Questo è il seminario che ha tradizionalmente diplomato i patriarchi, dove un tempo studiò anche Bartolomeo. Durante i colloqui con Erdogan, Porošenko si sarebbe reso conto che la seconda richiesta di Bartolomeo non poteva essere soddisfatta. Il Presidente turco aveva infatti ascoltato la proposta di restaurare il seminario affermando che teoricamente avrebbe potuto farlo, ma solo dopo che i greci avessero restaurato le moschee turche nella provincia della Tracia, ma che era improbabile che i greci fossero d'accordo.

esso legate, ma è interdetto ai fedeli ricevere i sacramenti e mantenere qualsiasi rapporto con le Chiese afferenti al Patriarcato di Costantinopoli[95].

Il 3 novembre 2018 e il Presidente Porošenko e il Patriarca Bartolomeo firmano un accordo "Sulla cooperazione e l'interazione tra l'Ucraina e il Patriarcato Ecumenico di Costantinopoli"[96] soddisfacendo la prima condizione posta da Bartolomeo, il quale il 14 dicembre esprime il suo sostegno alla UPC-KP in una lettera e conferma che le sanzioni contro la UPC (MP) non hanno più alcuna forza canonica[97]. In conformità con le decisioni dei Sinodi locali di queste Chiese, precedentemente convocati, il 15 dicembre 2018 si celebrava il cosiddetto "Sinodo dell'Unità" per costituire un'unica Chiesa Ortodossa dell'Ucraina, autoproclamatasi "unica storica, erede canonica e legale, successore delle attività delle precedenti Chiese"[98] .

Il 20 dicembre, la Verkhovna Rada approva il disegno di legge sugli emendamenti alla legge ucraina sulla libertà di coscienza e le organizzazioni religiose modificandone l'art. 12[99] per costringere la Metropolia di Kiev della Chiesa

---

[95] La Chiesa Ortodossa Russa rimprovera al Patriarcato la revoca della scomunica a Filaret e a Macario primate della UAOC, che esso non aveva alcun diritto di revocare, essendo stata pronunciata e condivisa da tutte le Chiese ortodosse. Ricorda inoltre che nell'agosto del 2018 il Patriarcato di Costantinopoli ha introdotto la possibilità di un secondo matrimonio per i sacerdoti, che viola i canoni della Chiesa. Si configura così l'eresia di un "papismo orientale", che è impossibile nell'ortodossia. Ne consegue che il per i russi il Patriarcato di Costantinopoli con le sue azioni avrebbe prodotto uno scisma.

[96] La Rappresentanza del Patriarca Ecumenico (la stauropegia) è stata ripristinata a Kiev e collocata nella Chiesa di Sant'Andrea. La prima liturgia episcopale del Patriarca nella Stauropegia si è tenuta il 13 dicembre 2018. All'incontro del Santo Sinodo del Patriarcato Ecumenico, che si è svolto il 27-29 novembre 2018, tra le altre questioni, è stato discusso il testo del Tomos sull'autocefalia della Chiesa ortodossa in Ucraina. Il comunicato sui risultati del Sinodo ha ricordato che in quell'occasione era stata messa a punto una bozza di Statuto di una nuova Chiesa locale. СВЯТОСЛАВ ХОМЕНКО, *Петр Порошенко назвал дату Объединительного собора украинской церкви. Что дальше?*, *https://www.bbc.com/russian/features-46445999*; Вселенский Патриархат подтверждает свое решение о Томосе для Украины – коммюнике, *https://www.ukrinform.ru/rubric-society/2582442-vselenskij-patriarhat-podtverzdaet-svoe-resenie-o-Tomose-dla-ukrainy-kommunike.html*.

[97] Dopo la riunione del Sinodo della UPC (MP) del 17 dicembre 2018, sono diventati noti i nomi degli altri partecipanti al Concilio locale della UPC (MP): l'Archimandrita Dorofei (Markevich), l'Arciprete Petro Zuev (Capo del Dipartimento Informazioni dell'Eparchia di Kyiv), l'Arciprete Bohdan Hulyamov (clero) Diocesi di Dnipropetrovsk) e l'Arcidiacono Rostislav Vorobiy.

[98] Ha presieduto il Sinodo dell'Unità, svoltosi a porte chiuse, il rappresentante del Patriarcato ecumenico, il metropolita Emmanuel di Gallia (Adamakis); ospite il Presidente dell'Ucraina Porošenko. Ha eletto Metropolita Primate DNC Epifanio, professore e rettore dell'Accademia Teologica Ortodossa di Kiev, l'ex Metropolita Pereyaslavsky e Bilotserkivskyi, Vicario Patriarcale Vescovo diocesano per i diritti dell'UPC-KP. In serata il Patriarca ecumenico ha dichiarato ufficialmente i risultati dell'unificazione, si è congratulato con il metropolita di Kiev e di tutta l'Ucraina per la sua elezione e lo ha invitato alla liturgia e cerimonia del Tomos. Ha così avuto inizio il processo di transizione al PCU di numerose comunità e parrocchie ortodosse dell'Ucraina, che in precedenza avevano dichiarato l'unità con il Patriarcato di Mosca. Da notare che il cambio di giurisdizione di alcune comunità è avvenuto ancor prima della ricezione del Tomos sull'autocefalia.

[99] *Закон України, Статтю 12 Закону України "Про свободу совісті та релігійні*

Ortodossa Russa a modificare la propria denominazione in quando il suo centro direzionale si trova al di fuori dell'Ucraina, in uno Stato riconosciuto dalla legge come aggressore contro l'Ucraina e / o che occupa temporaneamente parte del territorio dell'Ucraina. La nuova registrazione statale obbligatoria[100], dovrà prevedere nella sua denominazione il nome completo della Chiesa alla quale è subordinata. Queste modifiche rilevanti devono essere apportate al nome ufficiale e agli statuti (regolamenti) dell'organizzazione entro quattro mesi.

La legge limita l'accesso dei sacerdoti di tali organizzazioni religiose (associazioni) a unità e distaccamenti delle forze armate e di altre formazioni militari dell'Ucraina. La legge viene immediatamente impugnata davanti alla Corte Costituzionale[101].

L'UOPC-MP impugna la legge sostenendo in giudizio che il suo centro direzionale è a Kiev, non a Mosca. La Chiesa presenta un ricorso al Tribunale amministrativo distrettuale di Kiev, che intima al Ministero della Cultura di annullare l'ordine contenente l'elenco delle Chiese obbligate a cambiare la loro denominazione e di sospendere le procedure relative l'UPC-MP[102].

Sulla questione è stata chiamata a pronunciarsi anche la Corte Suprema Ucraina che l'11 dicembre 2019 ha autorizzato la Chiesa Ortodossa Ucraina

---

організації" (Відомості Верховної Ради УРСР, 1991 р., № 25, ст. 283; *Відомості Верховної Ради України,* 1994 р., № 13, ст. 66 із наступними змінами) доповнити частинами сьомою та восьмою такого змісту, *(20 грудня 2018 року № 2662-VIII)., http://licodu.cois.it/?p=11741*. Vedi anche le circolari interpretative circa la legge nr. 2552/2018 sulle registrazioni, *Роз'яснення юридичного відділу української православної церкви про застосування закону про перейменування*, *http://licodu.cois.it/?p=11745*. Sul problema in generale cfr. Giovanni Cimbalo, *Confessions and religious communities in Eastern Europe, religious pluralism and legislative policies of the States (*G. Grigorita), Basilica, Bucarest, 1919, p. 240 ss.

[100] Il 26 gennaio 2018 il Ministero della Cultura, sulla base dei risultati di un esame degli Statuti delle confessioni religiose, ha stabilito che cinque organizzazioni religiose, tra le quali l'UPC-MP, avrebbero dovuto apportare modifiche ai loro Statuti e denominazioni in conformità con la legge sulla ridenominazione. Contro questa decisione la Metropolia della UPC-MP ha fatto opposizione. *УПЦ МП подала в суд на Мінкульт – хоче скасувати внесення змін до статуту церков, "Мультимедійна платформа іномовлення України*", 29.03.2019 [UPC-MP ha intentato una causa contro il Ministero della Cultura – vuole annullare gli emendamenti alla carta delle chiese], *https://www.ukrinform.ua/rubric-society/2669708-upc-mp-podala-v-sud-na-min-*.

[101] La Chiesa è registrata presso il Comitato di Stato dell'Ucraina per gli affari religiosi e viene definita *Chiesa ortodossa ucraina (Patriarcato di Mosca)* o *UPC (MP)* per distinguerla dalle altre Chiese ortodosse che si contendono la titolarità della denominazione di Chiesa Ortodossa Ucraina. Sulle procedure di registrazione si veda diffusamente Giovanni Cimbalo, *Confessions and religious communities in Eastern Europe, religious pluralism and legislative policies of the States,* in *Jus ecclesiasticum in the life of the Church*, cit., pp. 235-253.

[102] *Окружний адмінсуд Києва призупинив перейменування УПЦ (МП), "Мультимедійна платформа іномовлення України"*, 22.04.2019 [Il tribunale amministrativo del distretto di Kiev sospende la ridenominazione di UPC (MP)], *https://www.ukrinform.ua/rubric-society/2686845-okruznij-adminsud-k*.

del Patriarcato di Mosca (UPC-MP) a conservare il suo nome stabilendo che non occorre che la confessione assuma una nuova denominazione[103].

Il Patriarcato di Costantinopoli il 6 gennaio 2019 concede il Tomos dell'autocefalia alla nuova Chiesa, consegnandolo nelle mani di Epifanio, già segretario di Filaret, eletto Patriarca[104]. Si apriva così una frattura profonda nell'ortodossia provocando la condanna del Patriarcato di Mosca che non riconosceva la giurisdizione canonica di Costantinopoli sull'Ucraina, attribuendo invece la rappresentanza degli ortodossi ucraini in capo alla Chiesa autoamministrata Ucraina del Patriarcato di Mosca[105].

Il 30 gennaio 2019, la PCU ha ricevuto la registrazione ufficiale. La nuova entità giuridica è stata denominata "Organizzazione religiosa": Metropolia di Kiev della Chiesa Ortodossa dell'Ucraina. Il suo organo di governo è il Metropolita di Kiev e di tutta l'Ucraina Epifanio (Dumenko Serhiy Petrovich) intronizzato nella cattedrale di Santa Sofia a Kiev il 3 febbraio 2019[106].

Per valutare la consistenza della nuova Chiesa va tenuto conto del fatto che il Patriarcato di Kiev aveva portato in eredità alla nuova Chiesa 5.100 parrocchie, Oggi, a partire dal 2019, l'episcopato della Chiesa Ortodossa d'Ucraina è composto da 62 vescovi, di cui 46 governanti e 16 vicari, vescovi titolari e vescovi in pensione distribuiti su 44 diocesi e un patriarca onorario. Le diocesi della Chiesa Ortodossa dell'Ucraina sono state approvate al primo incontro del Santo Sinodo del PCU il 5 febbraio 2019 nella Casa Metropolitana di Santa Sofia a Kiev, nella Cattedrale della Trasfigurazione a Kiev, Cattedrale del Metropolita di Pereyaslav e Vyshneve PCU Alexander (Drabinka)[107].

---

[103] Віталій Тараненко Чи треба УПЦ МП перейменовуватися? Верховний суд ухвалив скандальне рішення на річницю Помісної церкви релігія, *https://glavcom.ua/country/society/chi-treba-upc-mp-pereymenovuvatisya-verhovniy-sud-uhvaliv-skandalne-rishennya-na-richnicyu-pomisnoji-cerkvi-7145.html*. Ma vedi anche: *Анотація Верховного суду України «Сентернза» щодо конфесії релігійних конфесій* від 11 грудня 2019 року [*Sentenza, Corte suprema ucraina sulla denominazione delle confessioni religiose dell' 11 dicembre*, *Abstrac*t], *http://licodu.cois.it/?p=12065*.

[104] Dopo il Consiglio locale di unificazione a Kiev, è iniziato il processo di transizione al PCU di numerose comunità e parrocchie ortodosse dell'Ucraina, che in precedenza avevano dichiarato l'unità con il Patriarcato di Mosca. Il cambio di giurisdizione di alcune comunità è avvenuto ancor prima della ricezione del Tomos sull'autocefalia. Il primo al Consiglio episcopale della DNC (14 dicembre 2019) ha annunciato il completamento della liquidazione legale delle due precedenti strutture ecclesiastiche – la UPC-KP e UAOC e la successione registrata, compresi i nomi della UPC-KP e UAOC.

[105] Si ricorda che alla *Chiesa ortodossa ucraina (Patriarcato di Mosca)* è stata concessa l'indipendenza e l'autogoverno in base alla risoluzione del Sinodo della Chiesa ortodossa russa che ha avuto luogo il 25-27 ottobre 1990. La Chiesa ortodossa ucraina è dunque una Chiesa indipendente e auto-governata con ampi diritti di autonomia.

[106] La cerimonia è stata condotta dal metropolita Emmanuel di Gallia (Adamakis), ex primate della Chiesa ortodossa ucraina autocefala Macarius (Maletich) e dal metropolita Simeone di Vinnytsia e Bar (Shostatsky).

[107] Secondo il Tomos, diocesi, esarcati e vicariati fuori dall'Ucraina dovrebbero rientrare nella

8. Una sconfitta che coinvolge l'intera ortodossia

A questo punto l'intero panorama della struttura dell'ortodossia e gli equilibri tra le diverse Chiese e Patriarcati risulta enormemente mutato. Il Patriarcato ecumenico – ottenuto il beneplacito del Governo degli Stati Uniti – incassa i frutti della sua politica e l'11 maggio 2019, il Santo Sinodo del Patriarcato di Costantinopoli procede a "ricoprire il Santo Arcivescovado degli Stati Uniti, nominando rappresentante del Patriarcato di Costantinopoli l'arcivescovo Elpifophoros Lampriniadis[108] già Metropolita di Prussia, Abate del Santo Monastero della Santissima Trinità di Halki e Professore della Scuola Teologica dell'Università Aristotele di Salonicco, stretto collaboratore di Bartolomeo che si vedrà così assicurato il flusso di finanziamenti per il Patriarcato dalle diocesi statunitensi amministrate dal Patriarcato di Costantinopoli.[109]

---

giurisdizione del Patriarcato di Costantinopoli. La nuova Chiesa dal 28 luglio 2019 dispone di un quotidiano "My Church", pubblicazione ufficiale della Kyiv Metropolis della Chiesa Ortodossa dell'Ucraina, fondata il 16 luglio 2019. È anche distribuito elettronicamente Questa nuova formazione religiosa è stata indebolita successivamente dalla decisione di Filaret (Denysenko) che ha disconosciuto la legittimità delle deliberazioni dei sinodi locali e affermato di voler ripristinare il Patriarcato di Kiev, dichiarando nullo il Sinodo che ha dato vita alla Chiesa Ortodossa Ucraina e che lui stesso aveva patrocinato e voluto.

Successivamente sembra che il dissidio si sia ricomposto in connessione con la liquidazione dell'UPC-KP, tenuto conto dell'età (93 anni) del vescovo Filaret, così come dei suoi servizi alla Chiesa Ortodossa in Ucraina: il Sinodo del PCU ha creato per lui un'organizzazione religiosa sotto forma di una missione all'interno del PCU, ha mantenuto il diritto di vivere e utilizzare un complesso di edifici Pushkin (Kyiv), oltre che di celebrare la liturgia nella cattedrale di Vladimir. Si è giunti così alla riconciliazione e il superamento dell'isolamento. Per quanto riguarda l'ordinazione della Chiesa Ortodossa Ucraina, il vescovo Filaret è dunque perfetto come vescovo in pensione. Questi eventi hanno posto Filaret di fronte al bisogno di distinguersi comunque e per farlo egli ha giocato la carta della tradizione e di una rigida visione teologica, utilizzando l'occasione della crisi del coronavirus sostenendo il rigoroso rispetto del rito tradizionale. *Патріарх Філарет: Причина коронавірусу – гріховність людства, [Patriarca Filaret, La causa del coronavirus è la peccaminosità dell'umanità*], 22/3/2020, *https://www.youtube.com/watch?v=yaPFVp9Bmu0*. Sul punto Giovanni Cimbalo, *Le relazioni tra Stato e confessioni religiose sotto lo stress del Covid 1*9, in *Il Diritto Ecclesiastico*, dicembre 2020, pp. 1-32.

[108] La diaspora greca degli Stati Uniti e del Canada conta circa 2 milioni di persone. I cristiani ortodossi degli Stati Uniti, dei quali la stragrande maggioranza è affiliata al Patriarcato di Costantinopoli, sono al sesto posto nella lista delle comunità religiose più ricche d'America.

http://www.civg.it/index.php?option=com_content&view=article&id=1590:fanar-vaticano-o-dipartimento-di-stato-quali-sono-le-forze-dietro-il-Tomos-della-chiesa-ortodossa-dell-ucraina&catid=2:non-categorizzato.

[109] Il Segretario di Stato Pompeo ha dichiarato: "Gli Stati Uniti ribadiscono che sostengono la libertà religiosa e la libertà dei membri delle comunità religiose, inclusa la comunità ortodossa ucraina, di gestire la loro religiosità secondo le loro convinzioni e senza interferenze esterne (…) Esortiamo attivamente i rappresentanti della Chiesa e del Governo a promuovere questi valori in relazione al movimento per creare una Chiesa Ortodossa Ucraina indipendente", *Segretario di Stato USA chiede legittimazione dello scisma della Chiesa Ortodossa Ucraina, https://it.sputniknews.com/mondo/201810206655733-Pompeo-religione-ingerenza-Chiesa-Ortodossa-Ucraina-Russia-*

In Ucraina Porošenko non riesce a raccogliere i frutti del suo operato politico e viene sconfitto nelle elezioni presidenziali che si svolgono il 20 maggio 2019. Viene eletto Volodymyr Zelens'kyj che decide di sciogliere anticipatamente il Parlamento ed indire nuove elezioni che il suo partito vince con il 44% dei voti. Il nuovo Presidente proviene da una famiglia ebraica e sembra voler tirare fuori il paese dalla contesa tra le Chiese.

Intanto comincia a produrre i suoi effetti l'interruzione della comunione eucaristica con il Patriarcato di Costantinopoli decisa a Minsk il 15 ottobre 2018 dal Sinodo della Chiesa Ortodossa Russa e che aveva dichiarato decaduto "il vincolo giuridico della lettera sinodale dell'anno 1686", cioè del documento con il quale l'allora Patriarca Ecumenico Dionisio IV aveva accettato la subordinazione della Metropolia di Kiev al Patriarcato di Mosca. Bartolomeo, sostiene Mosca, ha violato il territorio canonico del Patriarcato moscovita[110]. Ciò significa che i ministri della Chiesa Ortodossa Russa non celebreranno più alcuna liturgia assieme a quelli del Patriarcato di Costantinopoli – al quale Mosca rifiuta sistematicamente di attribuire la qualifica di "ecumenico" – e anche i semplici fedeli russi dovranno astenersi dal partecipare ai sacramenti amministrati nelle Chiese del Patriarcato bizantino, comprese quelle del Monte Athos.

Si ribalta così totalmente la politica russa verso il Patriarcato di Costantinopoli. Lo Stato e l'ortodossia russa sono stati fin dai tempi dell'Impero Ottomano i tradizionali protettori dell'ortodossia e dell'eredità ecclesiologica del Patriarcato di Costantinopoli mentre ora ne sono divenuti, e non per loro scelta, i più fieri oppositori, interessati a vederne tramontato il ruolo per il quale la storia lo ha conosciuto. Concorrono a tutto questo non sono solo le necessità politiche contingenti della Russia, ma la diaspora ortodossa, la disseminazione dell'ortodossia nel mondo alimentata dalla globalizzazione e l'ingestibilità del vecchio sistema di afferenza della diaspora in capo al Patriarcato di Costantinopoli.

La reazione della Chiesa Russa è comprensibile se si considera che qualora la Chiesa Autocefala Ucraina assorbisse le parrocchie della sua Metropolia di Kiev diverrebbe la terza più grande Chiesa ortodossa, minacciando il suo ruolo nell'ambito dell'ortodossia mondiale e dando vita a un terzo centro di potere nel governo dell'ortodossia. Perciò la reazione della Chiesa Russa non

---

Patriarcato-Costantinopoli-Russia-russofobia/.

[110] Vittorio Parlato *L'autocefalia della chiesa ortodossa ucraina, Interpretazioni dottrinali e strutture ecclesiali a confronto*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (*www.statoechiese.it*), n. 7 del 2019, p. 8 ss.; Igor V. Ponkin, *Opinion on act (decision), adopted by the Holy Synod of the Patriarchate of Constantinople on 11 October 2018*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (*www.statoechiese.it*), n. 2 del 2019; Adriano Garuti, *Libertà religiosa ed ecumenismo. La questione del «territorio canonico» in Russia*, Cantagalli, Siena 2005.

si ferma alla formalizzazione dello scisma, ma attraverso le autorità politiche russe, di fatto non si oppone alla decisione di Erdogan di trasformare Santa Sofia a Istambul in moschea, recando un grave *vulnus* al prestigio di immagine del Patriarcato di Costantinopoli, il quale è bene ricordare ha sede in edifici di proprietà del Governo turco forniti in affitto[111]. Ma il vero problema per il Patriarcato Ecumenico è rappresentato dal via libera dato al riconoscimento di ulteriori autocefalie[112].

È noto infatti che soprattutto in Europa molte Chiese autocefale si sono ormai insediate stabilmente nei paesi europei occidentali, creando apposite strutture ecclesiastiche per i propri fedeli, così di fatto contestando la giurisdizione del Patriarcato Ecumenico sui fedeli della diaspora. Queste organizzazioni religiose tendono a stipulare accordi con i Governi e ad entrare quindi stabilmente e autonomamente dal punto di vista giuridico nella vita degli Stati ospitanti e a ricevere direttamente, ove esistono, i sostegni economici previsti dall'ordinamento per le confessioni religiose, configurandosi come entità dotate di personalità giuridica autonoma.

La verità è che in un mondo globalizzato il vecchio concetto di territorio canonico è ormai entrato in crisi irreversibile. Inoltre queste formazioni religiose, una volta giuridicizzato il loro rapporto con lo Stato, non pretendono di istaurare con questo un rapporto di tipo sinfonico, ma operano in un contesto di pluralismo istituzionale nel rapporto con esso. Questa visione delle relazioni Chiesa Stato è del resto più coerente con quella condivisa nell'ambito delle istituzioni europee. Non hanno quindi bisogno di alcuna forma di protezione del Patriarcato Ecumenico e tanto meno di autocefalia.

Da parte sua il Patriarcato di Mosca non può anch'esso evitare di porsi il problema di una più marcata autonomia delle sue Chiese nazionali che al momento ha risolto concedendo ad alcune di queste l'auto-amministrazione[113]. La comunione eucaristica tra le diverse Chiese ortodosse sembra dunque entrata in una crisi irreversibile e ad esserne la prima illustre vittima del conflitto tra i due Patriarcati.

A ben guardare infatti la concessione del "*Tomos per l'Ucraina*" sembra

---

[111] In occasione dei primi contrasti tra il Patriarcato di Costantinopoli e quello russo in merito alla concessione dell'autocefalia alla Chiesa ucraina, il Governo russo fece un passo verso quello turco perché procedesse a sfrattare il Patriarcato Ecumenico dagli edifici concessi in locazione. Al momento il Governo turco non ha dato corso a questa richiesta.

[112] Sulla strategia del Patriarcato Ecumenico per affrontare i problemi futuri dei rapporti con i diversi patriarcati vedi: *https://www.orientecristiano.it/all-news/oriente-cristiano/11495-l-enciclica-del-santo-e-grande-concilio-ortodosso-dalla-chiesa-al-mondo.html*.

[113] Sul punto vedasi Vladimir Sergeevic Solov'ëv, *L'ecumenismo che verrà. La Russia e la Chiesa universale*, Ghibli, Milano 2013.

un palese fallimento per tutte le parti interessate. Pedro Porošenko ha perso le elezioni, il "patriarca" Filaret è tornato allo stato pre-Tomos e non governa la Chiesa che ha fortemente voluto, il Patriarca Bartolomeo rischia di perdere la sua autorità sugli ortodossi della diaspora, ed Epifanij (Dumenko). Il Patriarcato di Mosca vede insidiata la sua posizione all'interno dell'Ortodossia, il Patriarca della nuova Chiesa ucraina ha più problemi che soluzioni nel governare il suo episcopato.

Nel centenario della Carta del Carnaro*: quale religione?*

On the centenary of the Carnaro Charter*: which religion?*

Alessandro Albisetti

Riassunto

Il contributo si propone di effettuare una disamina della "creatura giuridica" dell'"impresa" dannunziana di Fiume, ossia la Carta del Carnaro del 1920, rimarcandone, in particolare, i profili di modernità rappresentati dal pieno riconoscimento del diritto di libertà religiosa sia nella sua dimensione individuale che collettiva, nonché dell'eguale libertà delle confessioni religiose nello spazio pubblico, a dispetto del carattere confessionale dello Statuto Albertino allora vigente nel Regno d'Italia.

Parole chiave

Carta del Carnaro, Costituzione di Fiume

Abstract

The contribution aims to carry out an examination of the of the "legal creature" of D'Annunzio's "company" in Fiume, that is Carnaro Charter of 1920, pointing out, in particular, the profiles of modernity represented by the full recognition of the right to religious freedom both in its individual and collective dimension, as well as the equal freedom of religious denominations in the public space, despite the confessional nature of the Albertine Statute that was in force in the Kingdom of Italy.

Key words

Carnaro Charter, Constitution of Fiume

Sommario: 1. *Premessa* – 2. *La problematica religiosa*

1. Premessa

Nel centenario della dannunziana impresa di Fiume numerose iniziative, talora di segno dissonante, hanno ricordato l'evento.

In particolare, un'importante mostra è stata curata da Giordano Bruno Guerri a Trieste (per poi proseguire a Pescara) dal titolo evocativo *Disobbedi-*

sco[1]: sempre a Trieste è stata poi collocata una statua di Gabriele D'Annunzio in piazza della Borsa, aggiungendosi così alle precedenti statue bronzee di Umberto Saba, Italo Svevo, James Joyce di cui fa vanto il capoluogo giuliano.

Proprio questa (piccola) statua ha provocato accese proteste da parte delle autorità croate che, peraltro, hanno promosso la realizzazione di una mostra a Fiume dal titolo assai significativo *L'olocausta di D'Annunzio*[2], utilizzando per l'occasione l'attuale Salone bianco nel Palazzo del Governo che fu bombardato durante il così detto Natale di sangue del 1920 dalle forze militari italiane.

È forse inutile osservare che al carattere storico-celebrativo della mostra triestina si contrappone l'impostazione decisamente "critica" di quella croata che assimila Fiume – città olocausta – alle donne che furono vittime dell'infatuazione per il Vate, come vittima e martire fu, appunto, Rijeka.

Non è il caso di soffermarci su tali divergenti orientamenti, mentre riteniamo davvero stimolante rivolgere la nostra attenzione nei confronti di quella che fu, per così dire, la "creatura" giuridica dell'impresa di Fiume, ossia la Carta del Carnaro[3].

Come noto, D'Annunzio commissionò ad Alceste De Ambris la stesura di una vera e propria costituzione fiumana, per poi modificarla ed interpretarla secondo i propri intendimenti.

La costituzione così redatta venne chiamata *Carta del Carnaro* e fu promulgata l'8 settembre 1920, senza peraltro mai essere applicata, allo scopo di regolamentare la così detta Reggenza italiana del Carnaro[4].

La *Carta del Carnaro* fu, comunque, molto di più.

In effetti, essa "doveva esprimere lo spirito oracolare di D'Annunzio con una creazione culturale e politica che esaltasse gli italiani" e allo stesso tempo "voleva realizzare il sindacalismo non socialista di De Ambris", proteso a fornire un impianto concreto di natura rivoluzionaria: entrambi, comunque, con la *Carta del Carnaro* desideravano realizzare "un esperimento avveniristico di Stato che non si fondasse né sul liberalismo parlamentare né sul presidenzialismo statunitense". Se proprio si volesse invocare un modello, "era quello

---

[1] *Disobbedisco. La rivoluzione di D'Annunzio a Fiume 1919-1920*, a cura di Giordano Bruno Guerri, Contemplazioni, 2019.

[2] *D'Annunzijeva Mucenica – L'Olocausta di D'Annunzio*, a cura di Tea Perinčić e Ana-Maria Milčić, Rijeka, 2019.

[3] Cfr. Gabriele D'Annunzio, *La Carta del Carnaro e altri scritti su Fiume*, a cura di Marco Fressura e Patrick Karlsen, Castelvecchi editore, Roma, 2019.

[4] Tale formulazione lessicale rappresenta un endecasillabo: «il ritmo ha sempre ragione» sentenziò al riguardo D'Annunzio. In realtà il termine Reggenza fu coniato per escludere qualsiasi rischiosa ipotesi repubblicana.

della Serenissima e del cantonalismo svizzero, a cui si ispirava sia per la democrazia diretta sia per la convivenza multietnica"[5].

Alla base della società, inoltre, veniva esaltato il ruolo del cittadino, mentre si voleva ridimensionare la "centralità soverchiatrice" dello Stato.

Senza dubbio i due costituenti nel redigere la *Carta* avevano ben presente la costituzione di Weimar del 1919, particolarmente sensibile al federalismo, alle garanzie dei diritti politici e sociali e alla solidarietà pubblica: ma «D'Annunzio voleva che la costituzione fosse anche un'opera d'arte, meglio un testo sacro. Così la rese di gran lunga più affascinante, ma molto meno fruibile»[6].

È stato di recente osservato[7] come le costituzioni elaborate dopo la prima guerra mondiale «avrebbero operato in due principali direzioni: *razionalizzare la forma di governo e assicurare un regime di reali garanzie per i diritti del cittadino*»; per contro la costituzione di Fiume «sceglie una via del tutto particolare, e discutibile quanto a funzionalità, nella designazione della forma di governo mentre per quanto riguarda la concezione dei diritti interviene in modo avanzato, profondamente progressista e meritevole di sicura attenzione, in quanto anticipante precocemente alcune soluzioni che si sarebbero rivelate vincenti più di un ventennio dopo nel testo della costituzione repubblicana».

Si veniva così ad operare una forte divaricazione tra forma di governo e regime delle garanzie: in effetti «dove la carta segna un importante progresso è nella scelta senza riserve di una innovativa democrazia pluralista» con particolare attenzione al «riconoscimento dei *diritti fondamentali* che specificavano principi sottratti alla disponibilità del pubblico potere – come libertà, dignità ed eguaglianza – e al tempo stesso presentavano una dimensione sostanziale ed egualitaria sconosciuta alla concezione propria delle costituzioni dello Stato liberale»[8].

In buona sostanza la *Carta del Carnaro* si mostra come uno straordinario coacervo di realismo e utopia, il manifesto di una rivoluzione culturale con la quale «affermando di essere l'autentica guida di questa rivoluzione, il poeta-soldato proponeva, attraverso la *volontà di potenza*, la creazione di una nuova realtà»[9].

---

[5] Giordano Bruno Guerri, *Disobbedisco. Cinquecento giorni di rivoluzione. Fiume 1919-1920*, Mondadori, Milano, 2019, p. 315.

[6] Giordano Bruno Guerri , *op. cit.*, p. 316.

[7] Giuseppe De Vergottini, *La Costituzione secondo D'Annunzio*, Luni editrice, Milano, 2020, pp. 31-32.

[8] Giuseppe De Vergottini, *op. cit.*, p. 36.

[9] Giuseppe De Vergottini, *op. cit.*, p. 47.

2. La problematica religiosa.

Come dicevamo, nella *Carta del Carnaro* il catalogo dei diritti fondamentali appare assai nutrito e articolato[10]: in particolare, nell'ambito di uno «Stato egualitario e laico»[11], si prevede la parità dei sessi e il voto femminile, i diritti sociali, compresa la funzione sociale della proprietà, il decentramento e le autonomie, la libertà estesa ad ogni forma di comportamento umano, a partire dal pensiero e dalle credenze religiose.

Ed è proprio alla materia religiosa che intendiamo dedicare più specificatamente la nostra attenzione.

Innanzitutto va sottolineato come nelle norme fondanti la *Carta* stessa (*Dei Fondamenti*) all'art. IV così si afferma:

«La Reggenza riconosce e conferma la sovranità di tutti i cittadini senza divario di sesso, di stirpe, di lingua, di classe, di religione. Ma amplia ed innalza e sostiene sopra ogni altro diritto i diritti dei produttori; abolisce o riduce la centralità soverchiante dei poteri costituiti; scompartisce le forze e gli officii, cosicché dal gioco armonico delle diversità sia fatta sempre vigorosa e più ricca la vita comune».

A sua volta l'art. V è così formulato:

«La Reggenza protegge difende preserva tutte le libertà e tutti i diritti popolari; assicura l'ordine interno con la disciplina e con la giustizia; si studia di ricondurre i giorni e le opere verso quel senso di virtuosa gioia che deve rinnovare dal profondo il popolo finalmente affrancato da un regime uniforme di soggezioni e di menzogne; costantemente si sforza di elevare la dignità e di accrescere la prosperità di tutti i cittadini, cosicché il ricevere la cittadinanza possa dal forestiero esser considerato nobile titolo e altissimo onore, come era un tempo il vivere con legge romana».

L'art. VI, poi, soggiunge:

«Tutti i cittadini dello Stato, d'ambedue i sessi, sono e si sentono eguali davanti alla nuova legge. L'esercizio dei diritti riconosciuti dalla costituzione non può essere menomato né soppresso in alcuno se non per conseguenza di giudizio pubblico e di condanna solenne».

L'art. VII, inoltre, così recita:

---

[10] In proposito, è il caso di precisare che Fiume, come *corpus separatum* della Corona di Ungheria, già godeva di uno *status* particolare che prevedeva, oltre all'ufficialità della lingua ungherese accanto alla lingua italiana, la legittimità della normativa sul divorzio che rimase in vigore durante tutta l'occupazione dannunziana e anche successivamente fino al 1924. È questo il motivo per cui molti italiani presero la cittadinanza fiumana per poter divorziare: tra questi Guglielmo Marconi (cfr. Irene Sinkò, *Fiume nel Regno di Ungheria*, Associazione culturale Liguria Ungheria, Savona 14-21 febbraio 2017).

[11] Giordano Bruno Guerri, *op. cit.*, p. 317.

«Le libertà fondamentali di pensiero, di stampa, di riunione e di associazione sono dagli statuti garantite a tutti i cittadini.

Ogni culto religioso è ammesso, è rispettato, e può edificare il suo tempio; ma nessun cittadino invochi la sua credenza e i suoi riti per sottrarsi all'adempimento dei doveri prescritti dalla legge viva.

L'abuso delle libertà statutarie, quando tenda a un fine illecito e turbi l'equilibrio della convivenza civile, può essere punito da apposite leggi; ma queste non devono in alcun modo ledere il principio perfetto di esse libertà».

Infine, in materia di istruzione, l'art. LIV prevede quanto segue:

«Alle chiare pareti delle scuole aerate non convengono emblemi di religione né figure di parte politica. Le scuole pubbliche accolgono i seguaci di tutte le confessioni religiose, i credenti di tutte le fedi, e quelli che possono vivere senza altare e senza dio. Perfettamente rispettata è la libertà di coscienza. E ciascuno può fare la sua preghiera tacita. Ma ricorrono su le pareti quelle iscrizioni sobrie che eccitano l'anima e, come i temi d'una sinfonia eroica, ripetute non perdono mai il loro potere di rapimento. Ma ricorrono sulle pareti le immagini grandiose di quei capolavori che con la massima potenza lirica interpretano la perpetua aspirazione e la perpetua implorazione degli uomini».

Alla luce di quanto dianzi menzionato, si può affermare che nella *Carta del Carnaro*, così come nella già ricordata costituzione di Weimar, sono confermati i classici diritti derivanti dalla consolidata tradizione del costituzionalismo liberale, il che si traduce poi, per quel che concerne il fenomeno religioso, in una straordinaria e modernissima apertura della concezione stessa che non conosce né diseguaglianze, né limitazioni alla libertà di tutti i culti, compreso il diritto e la libertà di non credere: e questo quando in contemporanea nel Regno d'Italia era vigente lo Statuto albertino, con tutte le conseguenze del caso.

Questa straordinaria modernità in materia religiosa non può, tuttavia, prescindere da un'altra dimensione spirituale (ma da D'Annunzio chiamata anch'essa religiosa) che pervade tutta la *Carta del Carnaro*.

Al proposito, assai singolare è, soprattutto, l'articolo sulle "credenze religiose", quei "principi morali universali" che non riguardano le religioni propriamente dette, ma che si identificano con la magnificenza della vita, l'etica del dono e del lavoro.

Ci riferiamo, nella specie, all'art. XIV che così afferma:

«Tre sono le credenze religiose collocate sopra tutte le altre nella università dei Comuni giurati: la vita è bella, e degna che severamente e magnificamente la viva l'uomo rifatto intiero dalla libertà; l'uomo intiero è colui che sa ogni giorno inventare la sua propria virtù per ogni giorno offrire ai suoi fratelli un nuovo dono; il lavoro, anche il più umile, anche il più oscuro, se sia bene eseguito, tende alla bellezza e orna il mondo».

Il culto di D'Annunzio per l'arte e la bellezza si esplica poi in altre norme che intendono favorire la realizzazione del "regno dello spirito umano":

«Lo Stato è la volontà comune e lo sforzo comune del popolo verso un sempre più alto grado di materiale e spirituale vigore.

Soltanto i produttori assidui della ricchezza comune e i creatori assidui della potenza comune sono nella Reggenza i compiuti cittadini e costituiscono con essa una sola sostanza operante, una sola pienezza ascendente.

Qualunque sia la specie del lavoro fornito di mano o d'ingegno, d'industria o d'arte, di ordinamento o di eseguimento, tutti sono per obbligo inscritti in una delle dieci Corporazioni costituite che prendono dal comune l'immagine della lor figura, ma svolgono liberamente la loro energia e liberamente determinano gli obblighi mutui e le mutue provvidenze» (Art. XVIII).

In particolare la sesta Corporazione «comprende il fiore intellettuale del popolo: la gioventù studiosa e i suoi maestri: gli insegnanti delle scuole pubbliche e gli studenti degli istituti superiori; gli scultori, i pittori, i decoratori, gli architetti, i musici, tutti quelli che esercitano le arti belle, le arti sceniche, le arti ornative» (Art. XIX).

Il mito della bellezza si traduce, poi, nel principio della centralità della cultura nella costruzione della società:

«Per ogni gente di nobile origine la coltura è la più luminosa delle armi lunghe. Per la gente adriatica, di secolo in secolo costretta a una lotta senza tregua contro l'usurpatore incolto, essa è più che un'arme; è una potenza indomabile come il diritto e come la fede. Per il popolo di Fiume, nell'atto medesimo della sua rinascita a libertà, diviene il più efficace strumento di salute e di fortuna sopra l'insidia estranea che da secoli la stringe. La coltura è l'aroma contro le corruzioni. La coltura è la saldezza contro le deformazioni. Sul Carnaro di Dante il culto della lingua di Dante è appunto il rispetto e la custodia di ciò che in tutti i tempi fu considerato come il più prezioso dei popoli, come la più alta testimonianza della loro nobiltà originaria, come l'indice supremo del loro sentimento di dominazione morale. La dominazione morale è la necessità guerriera del nuovo Stato. L'esaltazione delle belle idee umane sorge dalla sua volontà di vittoria. Mentre compisce la sua unità, mentre conquista la sua libertà, mentre instaura la sua giustizia, il nuovo Stato deve sopra tutti i suoi propositi proporsi di difendere conservare propugnare la sua unità la sua libertà la sua giustizia nella regione dello spirito. Roma deve qui essere presente nella sua coltura. L'Italia deve qui essere presente nella sua coltura. Il ritmo romano, il ritmo fatale del compimento, deve ricondurre su le vie consolari l'altra stirpe inquieta che s'illude di poter cancellare le grandi vestigia e di poter falsare la grande storia. Nella terra di specie latina, nella terra smossa dal vomere latino, l'altra stirpe sarà foggiata o prima o poi dallo

spirito creatore della latinità: il quale non è se non una disciplinata armonia di tutte quelle forze che concorrono alla formazione dell'uomo libero. Qui si forma l'uomo libero. E qui si prepara il regno dello spirito, pur nello sforzo del lavoro e nell'acredine del traffico. Per ciò la Reggenza italiana del Carnaro pone alla sommità delle sue leggi la coltura del popolo; fonda sul patrimonio della grande coltura latina il suo patrimonio» (Art. L).

A tale scopo nella città di Fiume sono costituite una Università libera, una Scuola di Arti belle, una Scuola di Arti decorative, una Scuola di Musica. L'insegnamento primario è reso obbligatorio, ma «l'insegnamento del canto corale fondato sui motivi della più ingenua poesia paesana e l'insegnamento dell'ornato su gli esempi della più fresca arte rustica hanno il primo luogo» (Art. LIII).

L'educazione alla bellezza deve così iniziare nei primi anni di scuola, favorendo la creatività e la produzione artistica nel corso di tutti gli studi, «condotte dal più sincero e ardito spirito di ricerca nella novità» (Art. LI).

Sempre in quest'ottica di anelito culturale e di elevazione alla bellezza la *Carta* istituisce il Collegio degli Edili «eletto con discernimento fra gli uomini di gusto puro, di squisita perizia e di educazione novissima … Esso presiede al decoro del vivere cittadino; cura la sicurezza, la decenza, la sanità degli edifizii pubblici e delle case particolari… allestisce le feste civiche di terra e di mare con sobria eleganza… persuade ai lavoratori che l'ornare con qualche segno di arte popolesca la più umile abitazione è un atto pio, e che v'è un sentimento religioso del mistero umano e della natura profonda nel più semplice segno che di generazione in generazione si trasmette» e quindi «si studia di ridare al popolo l'amore della linea bella e del bel colore nelle cose che servono alla vita d'ogni giorno», nonché far luogo «alla vita armoniosa nelle invenzioni della nuova architettura» (Art. LXIII).

Ma il culto della bellezza troverà la sua apoteosi nell'ultimo capitolo dedicato alla Musica:

«Nella reggenza italiana del Carnaro la Musica è una istituzione religiosa e sociale. Ogni mille anni, ogni duemila anni sorge dalla profondità del popolo un inno e si perpetua. Un grande popolo non è soltanto quello che crea il suo dio a sua simiglianza ma quello che anche crea il suo inno per il suo dio. Se ogni rinascita d'una gente nobile è uno sforzo lirico, se ogni sentimento unanime e creatore è una potenza lirica, se ogni ordine nuovo è un ordine lirico nel senso vigoroso e impetuoso della parola, la Musica considerata come linguaggio rituale è l'esaltatrice dell'atto di vita, dell'opera di vita. Non sembra che la grande Musica annunzi ogni volta alla moltitudine intenta e ansiosa il regno dello spirito? Il regno dello spirito umano non è cominciato ancora. «Quando la materia operante su la materia potrà tener vece delle braccia dell'uomo,

allora lo spirito comincerà a intravedere l'aurora della sua libertà» disse un uomo adriatico, un uomo dalmatico: il cieco veggente di Sebenico. Come il grido del gallo eccita l'alba, la musica eccita l'aurora, quell'aurora: «*excitat auroram*». Intanto negli strumenti del lavoro e del lucro e del gioco, nelle macchine fragorose che anch'esse obbediscono al ritmo esatto come la poesia, la Musica trova i suoi movimenti e le sue pienezze. Delle sue pause è formato il silenzio della decima Corporazione» (Art. LXIV).

E nell'intento di favorire la realizzazione di questo "regno dello spirito umano" vengono istituiti in tutti i Comuni della Reggenza «corpi corali e corpi strumentali con sovvenzione dello Stato.

Nella città di Fiume al collegio degli Edili è commessa l'edificazione di una Rotonda capace di almeno diecimila uditori, fornita di gradinate comode per il popolo e d'una vasta fossa per l'orchestra e per il coro. Le grandi celebrazioni corali e orchestrali sono "totalmente gratuite" come dai padri della Chiesa è detto delle grazie di Dio» (Art. LXV).

Come si può notare, la problematica religiosa nella *Carta del Carnaro* è trattata in modo duale.

Da un lato, vi è la normativa classica dello Stato liberale, ma con una modernità e un'ampiezza di prospettive davvero straordinarie: e questa potremmo definirla la "religione tradizionale".

Dall'altra c'è la visione sublimata del poeta-soldato, del «letterato della politica, prigioniero, egli stesso del suo mondo di parole incantate»[12], di quella magia delle parole che richiama un qualcosa di superiore ed ineffabile: e questa è, a nostro avviso, la "religione della bellezza".

Un tale dualismo filologico nel concetto di religione trova un sicuro fondamento testuale nelle due stesure a noi pervenute della *Carta del Carnaro*.

Il primo è il progetto di Alceste De Ambris, un esempio ben impostato di costituzione precettiva, che prevede una normativa specifica in materia religiosa.

Al riguardo, l'art. 2 prevede «la sovranità collettiva di tutti i cittadini senza distinzione di sesso, di razza, di lingua, di classe e di religione» e l'art. 4, oltre a garantire «a tutti i cittadini l'esercizio delle fondamentali libertà di pensiero, di parola, di stampa, di riunione e di associazione», afferma che «tutti i culti religiosi sono ammessi; ma le opinioni religiose non possono essere invocate per sottrarsi all'adempimento dei doveri prescritti dalla legge». Infine l'art. 39 stabilisce che «le scuole pubbliche devono poter essere frequentate dai seguaci di tutte le confessioni religiose e da chi non professa nessuna religione,

[12] Nino Valeri, *D'Annunzio davanti al fascismo*, Le Monnier, Firenze, 1963, p. 18.

senza pregiudizio della libertà di coscienza di chicchessia».

Queste sono le norme espressamente dedicate dal testo di De Ambris alla "religione tradizionale": ma queste norme, come tutto il progetto di Alceste De Ambris, non potevano bastare a Gabriele D'Annunzio che voleva trasformare la costituzione stessa in un "testo sacro" per la Nazione e per i posteri.

Al riguardo è stato affermato che «nell'insieme la visione costituzionale di De Ambris era presentata dal punto di vista formale con apprezzabile rigore giuridico e con una chiara articolazione delle disposizioni costituzionali», mentre la revisione dannunziana sarà «caratterizzata dall'uso prolisso di un linguaggio letterario, con ampi stralci discorsivi e del tutto lontana dai criteri formalmente rigorosi auspicabili per un potenziale testo costituzionale»[13].

L'osservazione appare ineccepibile anche se la *Carta* dannunziana, nella sua peculiarità espressiva, sembra comunque offrire molti spunti di riflessione specie a chi, come noi, intravvede nel testo stesso il "tempio" della "religione della bellezza".

Non è forse vano rammentare, a tal proposito, come quella di Gabriele D'Annunzio appaia una personalità assolutamente complessa.

In effetti, la dimensione culturale del Poeta è imprescindibilmente caratterizzata da quella matrice decadente che negli ultimi decenni dell'ottocento segna la ricerca di un'arte e di una vita liberata dai vincoli angusti del reale, ma votata al perseguimento di un mondo di squisita bellezza.

Se Fogazzaro si rifugia in un raffinato estetismo paesaggistico, D'Annunzio si distingue invece per un'anticonformistica ricerca di un mondo di bellezza preziosa ed insolita, per il vagheggiamento di personaggi esemplari che danno luogo a una vera e propria tipologia dell'eroe decadente.

L'estetismo dannunziano si risolve quindi in un culto della bellezza che informa di sé la vita stessa dell'artista.

Al di là delle ben note influenze esercitate dal superomismo niciano sul poeta-tribuno nella impresa di Fiume, particolarmente calzante ci sembra al riguardo l'osservazione di Gianfranco Contini che vi ravvisa un «desiderio estetizzante d'avventura ulissea»[14].

Ed è proprio in tale prospettiva che va, a nostro parere, visualizzata la *Carta del Carnaro*, specie per quel che concerne quella che abbiamo definito la "religione della bellezza".

Il culto dannunziano della bellezza, infatti, si fa di per sé stesso religione

---

[13] Giuseppe De Vergottini, *La Costituzione secondo D'Annunzio*, cit., p. 79.

[14] Sul tema si veda Fabrizio Paolucci, *I mille volti di Ulisse. Da eroe aristocratico a Imago Christi*, in Gianfranco Brunelli, Francesco Leone, Fernando Mazzocca, Fabrizio Paolucci, Paola Refice (a cura di), *Ulisse. L'arte e il mito*, Silvana Editoriale, Cinisello Balsamo (MI), 2020, p. 21 ss.

nella misura in cui apre la via all'affermazione di valori spiritualistici che appaiono ad un tempo mistici ed arcani.

È questo che fa della *Carta del Carnaro* – a differenza del progetto di De Ambris – il "testo sacro" della Nazione.

E proprio in quanto "testo sacro" vi si rinvengono frequenti riferimenti all'intangibilità dei confini d'Italia, alla grandezza della latinità e della Repubblica romana, al culto supremo della lingua di Dante.

Le norme in materia religiosa, anche quelle che abbiamo definito "tradizionali", sono così immerse in una dimensione spirituale che le trascende e le finalizza al raggiungimento di quella perfezione artistica che solo nella Musica trova la sua più completa esplicazione: anche in questo caso, dunque, D'Annunzio si mostra sensibile alle suggestioni decadenti suscitate da quelle sonorità wagneriane che all'epoca realizzavano proprio in campo musicale il supremo ideale della fusione di tutte le arti in una realtà superiore, in una ritrovata unità ormai perduta.

Per D'Annunzio, dunque, la Musica assurge al rango supremo di "istituzione religiosa" e viene così a compimento quel percorso di "sacralizzazione" della bellezza che avevamo dianzi evocato: "bellezza" e "religione" sembrano in tal modo identificarsi in un *unicum* superiore e mitico[15].

Quanto vi sia di giuridico in tutto ciò è certamente arduo da sostenere, anche se a nostro avviso la *Carta del Carnaro* rappresenta comunque l'esperimento più riuscito di interazione tra diritto e letteratura.

Orbene, un recente saggio[16] sembra in qualche modo avvicinarsi a una siffatta impostazione culturale.

L'assunto è il seguente: se esiste un diritto alla felicità (*Dichiarazione di indipendenza degli Stati Uniti* del 1776), per gli italiani tale felicità sta nella bellezza, nel patrimonio artistico che abbiamo ereditato e abbiamo l'obbligo di custodire e tramandare.

Più specificamente, vi si afferma che l'elemento identitario del nostro Paese, oltre alla Carta costituzionale, è «il culto di Venere, dea romana della bellezza», cioè lo straordinario patrimonio naturale ed artistico che si caratterizza per la sua unicità.

---

[15] L'elevazione religiosa della musica venne aspramente criticata da monsignor Celso Costantini al quale D'Annunzio aveva prontamente inviato la Carta. Egli così scrisse: «Lo Stato entra a legiferare in materia religiosa con uno spirito non solo acristiano, ma con tendenze alla rinascita di un culto pagano, in cui l'edonismo e l'estetica si sovrappongono all'etica ed Orfeo a Cristo». E in altra sede poi osservò come la vita a Fiume fosse «già abbastanza pagana senza che ci fosse bisogno di proclamare pubblicamente un culto umanistico» (cfr. Giordano Bruno Guerri, *op. cit.*, p. 328).

[16] Cfr. Michele Ainis, Vittorio Sgarbi, *La Costituzione e la Bellezza*, La nave di Teseo, Milano, 2016.

In altri termini, «la Carta costituzionale italiana è una sorgente di bellezza, oltre che la prima fonte del diritto»[17].

In primo luogo c'è una bellezza delle parole, del fraseggio; in secondo luogo c'è una bellezza più recondita e segreta, la bellezza dei numeri nella ricorrenza del tre; infine c'è una bellezza delle cose, *alias* dell'arte.

Ed è proprio l'arte a tessere l'intelaiatura della Carta costituzionale, non potendo essa non «recepire l'elemento della bellezza come essenza profonda dell'Italia»[18], il che si evince, in particolare, da quella dichiarazione normativa che ne rappresenta la disposizione più emblematica, ossia l'art. 9:

«La Repubblica promuove lo sviluppo della cultura e la ricerca scientifica e tecnica.

Tutela il paesaggio e il patrimonio storico e artistico della Nazione».

In effetti, nella norma *de qua* è sottesa quella cultura della bellezza che costituisce «un *unicum* nel panorama costituzionale contemporaneo»[19]: considerazione, questa, che in più occasioni ci ha indotto ad auspicare che ai principi e valori di cui all'art. 9 della Costituzione venga finalmente riconosciuta dalla Consulta la valenza di «principio supremo dell'ordinamento costituzionale»[20].

---

[17] Michele Ainis, *La Carta della bellezza*, cit., p. 13 ss.

[18] Vittorio Sgarbi, *La bellezza della Carta*, cit., p. 19 ss.

[19] Michele Ainis, *La Costituzione e la Bellezza*, cit., p. 167.

[20] Cfr. Alessandro Albisetti, *Principi supremi dell'ordinamento e art. 9 della Costituzione*, in Id., *Tra diritto ecclesiastico e canonico*, Giuffrè, Milano, 2009, p. 377 ss.

Architettura normanna in Sicilia ai tempi di Ruggero II: notazioni ecclesiasticistiche

Norman Architecture in Sicily at the time of Roger II of Sicily: Historical Legal Notes

Salvatore Bordonali

Riassunto

Il contributo affronta il rapporto Stato-Chiesa in Sicilia ai tempi di Ruggero II, partendo dalla disamina degli elementi architettonici, in particolare del Castello di Caronia

Parole chiavi

Architettura normanna; Ruggero II; Rapporti Stato-Chiesa in Sicilia;

Abstract

The paper deals with the State/Church relationship in Sicily at the time of Ruggero II, starting with an examination of the architectural elements, in particular of the Castle of Caronia

Keywords

Norman architecture; Roger II of Sicily; State/Church relationship in Sicily

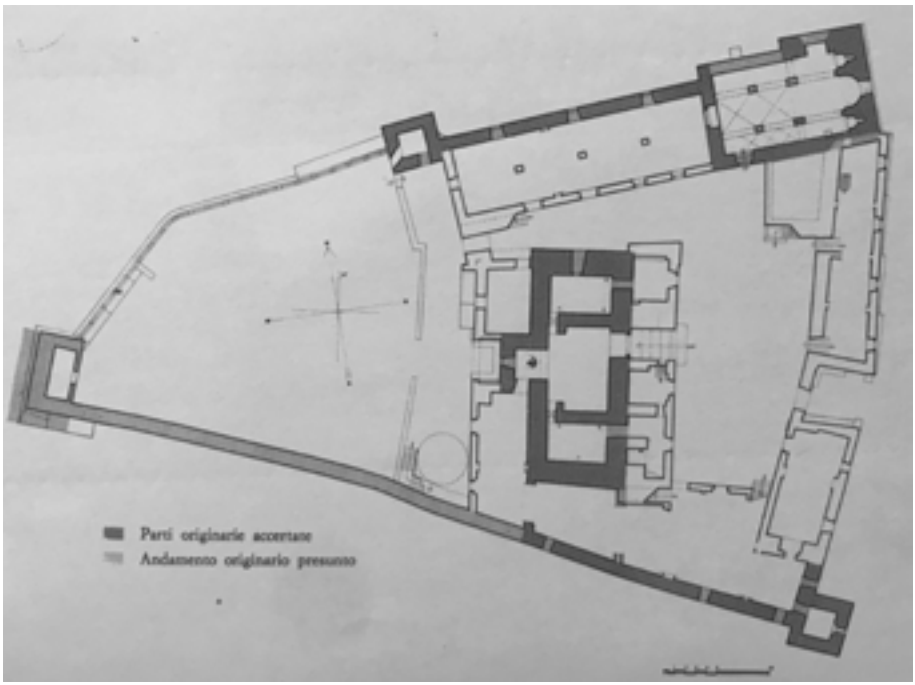
Sommario: 1. *Notazioni preliminari* – 2. *Località e tipologia costruttiva come indici di datazione* – 3. *La "riconquista" come ritorno al Cristianesimo* – 4. *La promotio regia di Ruggero* – 5. *Una datazione risalendo dal manufatto* – 6. *Il collegamento simbolico tra cattedrale di Cefalù, Cappella palatina e cappella del castello di Caronia*

1. Notazioni preliminari

Nel corso dell'Estate ho ricevuto nel mio luogo di soggiorno estivo la visita molto gradita di due giovani colleghi. Sollecitato a improvvisarmi guida sono stato poi richiesto di darne un resoconto scritto. Nel seguire l'invito volentieri, ho aggiunto alcune riflessioni, frutto di anni di ricerche, non indirizzate a una specifica pubblicazione, ma finalizzate a meglio comprendere quel meraviglioso e inusitato sviluppo dell'architettura normanna in terra di Sicilia, ancora in parte da esplorare.

Nello specifico si tratta di un complesso definito come castello di Caronia, che però è il risultato d'un assemblaggio di corpi di fabbrica, ciascuno con una sua funzione precipua ma interdipendenti. (fig. 1-2)

Veduta sul castello di Caronia (Me)



Planimetria del complesso fortificato (da Kroenig)

Quasi nulle sono le fonti documentali, ad eccezione di una citazione del geografo arabo Edrisi[1], vissuto alla Corte di Ruggero II[2], che aveva ultimato la sua opera prima della morte di quel re (1154), dove lo definisce di nuova costruzione. Tale assunto se da un lato esclude il periodo della dominazione musulmana e, ancor più, quello bizantino, dall'altro lato lascia imprecisato un ampio periodo di circa 93 anni che va dalla "riconquista" ad opera di Roberto il Guiscardo e Ruggero I, iniziata nel 1061, con l'assedio di Messina, al 1154. Occorre, dunque, raccogliere tutti gli indizi che possano servire a una datazione più precisa, e questi principalmente vanno raccolti interrogando il monumento stesso.

Anzitutto si osserva che si tratta di una tipologia più evoluta del tradizionale castello normanno, che era costituito da una cinta difensiva con all'interno un *donjon*[3], in quanto nell'area descritta dal perimetro delle mura qui sta piuttosto un palazzo[4], la cui pianta rimanda, sebbene in dimensioni ridotte, a quella dei solazzi che contornano la Reggia normanna di Palermo[5]. Cioè, una costruzione che in due elevazioni di tre ambienti simmetrici realizza un'abitazione, per quel tempo confortevole e abbastanza sicura[6]. (fig. 3-4)

---

[1] Per alcuni cenni biografici e sull'opera di Edrisi, v. *La Sicilia nelle geografie arabe del medioevo*, a cura di Carlo Ruta, Edi.Bi.Si., Messina, 2007, pp. 14 ss.; John Julius Norwich, *Il Regno nel Sole. I Normanni del Sud (1130-1194)*, Mursia, Torino, 1972., pp. 120 ss.; Francesco Giunta, *Medioevo normanno*, Vittorietti, Palermo, 1982, pp. 105 ss.

[2] Pierre Aubé, *Ruggero II. Re di Sicilia, Calabria e Puglia. Un normanno nel Medioevo*, (introd. Ludovico Gatto), Newton Compton, Roma, 2002; Francesco Paolo Tocco, *Ruggero II. Il Drago d'Occidente*, Flaccovio Editore, Palermo, 2011.

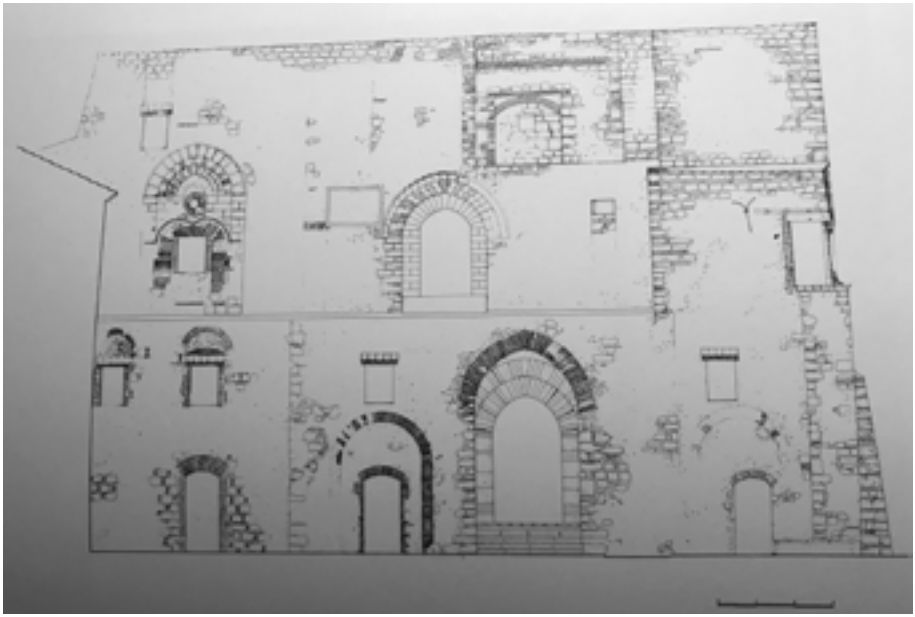
[3] Tale era la tipologia delle prime strutture difensive approntate dai normanni nella fase di conquista che spinti dalla necessità "di materializzare in fretta le strutture del potere" utilizzarono tecniche costruttive elementari "importate dai loro paesi d'origine, ignote al resto d'Italia", con "l'impiego prevalente del legno e della terra per realizzare fortezze al di sopra di colline artificiali" (Francesco A. Cuteri, *L'attività edilizia nella Calabria normanna. Annotazioni su materiali e tecniche costruttive*, in *I Normanni* in finibus Calabriae, a cura di Id., Rubbettino, Soveria Mannelli (CZ), 2003, p. 97).

[4] Ferdinando Maurici, *Palermo normanna. Vicende urbanistiche d'una città imperiale (1072-1194)*. Presentazione di Henri Bresc, Kalós Edizioni, Palermo, 2016, pp. 61 ss., con ulteriori rinvii bibl.

[5] A. Goldschmidt, individua negli edifici palermitani Palazzo reale, Favara, Scibene, Zisa e Cuba "un gruppo storicamente e funzionalmente omogeneo" che presenta delle analogie "con l'architettura arabo egiziana, romana e bizantina" (da Ursula Staacke, *Un Palazzo normanno a Palermo: la Zisa. La cultura musulmana negli edifici dei Re,* Comune di Palermo, Ass. Beni Cult., Palermo, 1991, p. 220; Aa. Vv., *L'arte islamica nel Mediterraneo. L'arte siculo-normanna. La cultura islamica nella Sicilia medievale*, Percorso VIII, Palermo, 2007, p. 69, dove si fa riferimento ai "palazzi urbani di Roma del III sec. d. C." ; Giuseppe Caronia (*La Zisa di Palermo: storia e restauro*, Laterza, Roma-Bari, 1982, p. 50), evidenzia le "affinità funzionali e decorative con l'edilizia palaziale araba" e altresì puntualizza, come elemento peculiare e identificante della committenza normanna, il carattere di monumentalità, proprio della tradizione dei Cesari. Ulteriori riferimenti in Gianluigi Ciotta, *La Cultura architettonica normanna in Sicilia. Rassegna delle fonti e degli studi per nuove prospettive di ricerca*, Società Messinese di Storia Patria, Messina, 1992, p. 360.

[6] Henri Bresc, *L'incastellamento in Sicilia*, in *I Normanni popolo d'Europa 1030-1200*, a cura di

Veduta aerea sul castello da Nord (foto Melo Minnella)



Rilievo della facciata orientale (da Kroenig)

Già da sola tale valenza "abitativa" fa dubitare dell'appartenenza al periodo della Contea e alla signoria di Ruggero I[7], quando permanevano ampie

---

Mario D'Onofrio, Marsilio, Venezia, 1994, p. 218, lo definisce un "lussuoso castello di campagna", la cui committenza è da ricondurre allo stesso Ruggero II.

[7] A. Cilento, *La conquista della Sicilia e il governo del Gran Conte*, in *Arabi e Normanni in Sicilia*. Introduzione di Glauco Maria Cantarella, testi di Adele Cilento, Alessandro Vanoli, (Banca Nuova), Magnus, Udine, 2007, p. 209 ss.

sacche di popolazioni ostili, soprattutto di musulmani; ma rimanda a quello più consolidato (almeno in Sicilia) di Ruggero II, che va dal 1113 al 1154, che copre circa un quarantennio. Tuttavia, sembra possibile un'ulteriore delimitazione temporale.

2. Località e tipologia costruttiva come indici di datazione

La scelta della località non sarebbe di per sé idonea a escludere del tutto la committenza di Ruggero I, ma induce a farlo la vicinanza con San Marco D'Alunzio[8]. Costituita in dote dal marito alla moglie Adelaide del Vasto, poi divenuta reggente alla sua morte (22 giugno 1101), l'abitazione di San Marco costituiva una residenza abituale vera e propria, che non ne giustificava una prossima di più modeste dimensioni. Né vi erano motivi particolari per erigere una fortificazione ulteriore in una zona, qual è il Valdemone, abitata prevalentemente da popolazioni indigene sopravvissute alla conquista musulmana o latine immigrate da poco.

A escludere che si tratti del periodo della Contea è tuttavia la presenza dentro le mura dell'edificio di culto. Non già per l'abbinamento, che segue uno schema ben collaudato, ma per la specifica tipologia impiegata. Infatti, questa non ripercorre quella delle chiese circostanti ma, unica nel suo genere, ripete quella della ben più famosa e importante Cappella Palatina del Palazzo di Città. Cioè, una pianta che unisce a circa due terzi di una chiesa centrica greca, utilizzata come presbiterio, una nave latina, verso occidente. A prima vista sembrerebbe trattarsi soltanto di quel desiderio di invenzioni architettoniche nuove, caratteristica degli edifici ruggeriani; ma, a più attenta riflessione essa disvela un preciso programma politico e liturgico trasferito in termini architettonici.

3. La "riconquista" come ritorno al Cristianesimo

La "riconquista" della Sicilia era stata benedetta dal papa, che desiderava riportarla al Cristianesimo e più esattamente al rito latino, ma anche aiutata dai cristiani di Sicilia sopravvissuti alla conquista musulmana, che erano di

[8] Come nota Guido Di Stefano, *Monumenti della Sicilia normanna*, ed. aggiornata da Wolfgang Kroenig, Società Siciliana per la Storia Patria -Palermo, S.F. Flaccovio Ed., Palermo, 1979, p. 20, S. Marco d'Alunzio "era insieme con Messina luogo di soggiorno preferito della reggente Adelaide (1102-1112) – e del giovane Ruggero (II) fino alla sua accollata e dichiarazione pubblica di età maggiore a Palermo nel 1112".

rito greco[9], dopo che la Sicilia era passata sotto la giurisdizione del Patriarca di Costantinopoli[10]. Sarebbe stato politicamente insensato alienarsi il loro appoggio, anche a conquista avvenuta, soprattutto nel Valdemone dove tale elemento era più radicato; tanto da avervi stabilito la propria dimora abituale Adelaida, la Reggente dopo la morte del marito Ruggero. E vi soggiornò a lungo insieme ai due figli, Simone e Ruggero. Quest'ultimo, divenuto erede dinastico (1103) per la prematura morte del fratello, raggiunta la maggiore età[11], si mantenne nell'alveo della politica di consapevole equilibrio tra i due riti, latino e greco, pur avendo ben presenti le proprie ascendenze nordiche.

Non a caso, la cappella si compone di due aree equivalenti: il presbiterio e le navate che occupano la medesima superficie; verisimilmente studiate per rispecchiare la permanenza di un cospicuo clero di rito bizantino, nonostante la nomina di nuovi vescovi di rito latino e di provenienza nordica.

4. La promotio regia di Ruggero

Ma soprattutto Ruggero aspirava a conseguire il titolo di re, quello che gli avrebbe permesso di confrontarsi da pari con i potenti di allora, le cui massime

---

[9] Nella "riconquista" i Normanni, diversamente che in Puglia (Vera von Falkenhausen, *Una babele di lingue: a chi l'ultima parola? Plurilinguismo sacro e profano nel regno normanno-svevo*, in *Archivio storico per la Calabria e la Lucania*, 2010, p. 14), "avevano dovuto tener conto… delle istituzioni monastiche greche che da tempo erano a contatto con la popolazione musulmana ed attorno alle quali si era riunita la popolazione cristiana, prevalentemente greca" (Teresa Torregrossa, *La chiesa di Santo Spirito a Palermo*, Alinea ed., Firenze, 2000, p. 64).

[10] Nel secolo VIII, la Sicilia era "pienamente ancorata alla fedeltà latina e romana" e la sostituzione con quello greco avvenne con il passaggio nel 732, con Leone III, alla "dipendenza dal Patriarcato di Bisanzio" (Francesco Michele Stabile, *La storia della Chiesa di Palermo dai suoi documenti*, in *Storia e arte nella scrittura. L'Archivio Storico Diocesano di Palermo a 10 anni dalla riapertura al pubblico (1997-2007). Atti del Convegno int. di studi,* a cura di Giovanni Travagliato, Edizioni Ass. Centro Studi Aurora Onlus, Santa Flavia (Pa), 2008, p. 39), e ciò avrebbe comportato uno stretto legame con il clero di rito greco e il prevalere della lingua greca (Giovanni Uggeri, *Proposta di inquadramento diacronico dei "castra" bizantini in Sicilia*, in *La Sicilia Bizantina: storia, città e territorio. Atti del VI convegno di studi (9-10 maggio 2009)*, a cura di Marina Congiu, Simona Modeo, Massimo Arnone, S. Sciascia Ed., Caltanissetta, 2010, p. 194).

[11] Riferisce Ennio Igor Mineo, *Nobiltà di stato. Famiglie e identità aristocratiche nel tardo medioevo. La Sicilia*, Donzelli, Roma, 2001, p. 5 s. e n. 8, che "Nel 1112 a sedici anni Ruggero, creato cavaliere ("factus miles"), può assumere i suoi "dominatus iura", e ricevere formalmente la contea di Sicilia (Alessandro di Telese, *De rebus gestis Rogerii Siciliae regis* , Arte Tip., Napoli, 2001, p. 91); inoltre l'A. precisa (ivi, p. 6) che "il conferimento del *cingulum militiae* a Ruggero II, e successivamente ai suoi figli, sembrano commentare il passaggio all'età adulta, nella quale è implicita la piena capacità alle armi, piuttosto che rivelare un forte significato della cerimonia"; tuttavia è in seguito a questo riconoscimento che Ruggero "può assumere i suoi *dominatus iura*, e ricevere formalmente la corona di Sicilia".

espressioni erano costitute dal *basileus* di Costantinopoli e dal Sacro Romano imperatore. Ovviamente nessuno dei due gli avrebbe mai dato questa legittimazione. Non il *basileus*, che non aveva dismesso la sua pretensione sulla Sicilia, nonostante la conquista musulmana; non l'imperatore occidentale che proprio a causa dell'aiuto dei Normanni al papa non riusciva a soggiogare l'Italia. Il genio di Ruggero II, forse anche memore della felice esperienza del padre, che aveva ottenuto il privilegio dell'Apostolica Legazia, gli suggerì di rivolgersi al papa, non perché questo avesse la qualifica di *dominus mundi*, di là da venire, ma perché un suo deliberato non poteva essere impugnato da nessun'altra autorità[12].

Sennonché, la via intrapresa comportava una commistione istituzionale di poteri e un vassallaggio nei confronti del papa che mal si conciliava con la concezione bizantina del potere, erede di quella romana (e in qualche modo ripresa dai Normanni)[13], che vedeva una supremazia assoluta dell'imperatore. La soluzione "siciliana", tuttavia, poteva giovarsi dell'esperienza già accumulata in seguito al conferimento della Legazia Apostolica, dove già il Granconte aveva esercitato i poteri del legato nato del papa, ricomponendo la dualità teorica. In un tale contesto il re di Sicilia veniva ad assumere la figura del "sommo amministratore" anche per quel che concerneva la Chiesa; antesignana o continuatrice di una formula tuttora adoperata nel Regno Unito[14], dove la regina non è, come in modo approssimativo talvolta è definita, "la suprema autorità" della Chiesa.

L'incoronazione sarebbe poi avvenuta a Palermo, nella vecchia cattedrale

---

[12] Salvatore Bordonali, *Presenza normanna in Sicilia: note sulla Legazia apostolica*, in *La Cattedrale di Palermo*. Studi per l'ottavo centenario dalla fondazione, a cura di Leonardo Urbani, Sellerio, Palermo, 1993, p. 85 ss.; Gaetano Catalano, *Osservazioni sulle origini della Legazia apostolica di Sicilia*, in *Studi in onore di Gioacchino Scaduto*, Cedam, Padova, 1969.

[13] La nota raffigurazione di Ruggero II incoronato da Cristo nella chiesa della Martorana di Palermo è stata ragguagliata (da Beat Brenk, *Il percorso del Re. Riflessioni per il concetto architettonico del Palazzo Reale di Palermo sotto Ruggero II*, in Temporis Signa. *Archeologia della tarda antichità e del medioevo*, XI-2016, Fondazione CISAM, Spoleto, p. 196) a una "dichiarazione cesaro-papista". Come pure, la costruzione della Cattedrale di Cefalù è stata considerata (da Bartolomeo Carandino, Descriptio totius Ecclesiae Cephaleditanae, (Mantova, 1592), ripubbl. a cura di A. Tullio, Grifo, Palermo, 1993, p. 15, che Pietro Pulvirenti, Ecclesiae munitae, S. Sciascia Ed., Caltanissetta, 2008, p. 114) espressione di "quella visione, insieme politica e religiosa, che caratterizzò tutti i comportamenti dei conquistatori normanni nel sud Italia".

[14] Per un quadro sintetico, aggiornato e puntuale, Alessandro Tira, *La Chiesa d'Inghilterra in Italia: profili storici e attuale condizione giuridica*, in *Dir. e religioni*, n. 1. 2020, pp. 126 ss., che ricorda la definizione del monarca britannico come «Defender of the Faith and Supreme Governor della Chiesa d'Inghilterra». L'analogia con il regno normanno di Sicilia si estende anche alla nomina de vescovi (Silvio Ferrari, *Le nomine episcopali nel diritto della Chiesa d'Inghilterra*, in *Archivio giuridico*, 2, 1977, pp. 19-32).

ritornata al culto cristiano, e con un Cerimoniale composto per l'occasione[15], che prevedeva l'unzione con l'olio sacro. Non si tratta d'un dettaglio, poiché da quel momento in poi Ruggero II avrebbe occupato nelle cerimonie religiose un posto nel santuario e non nelle navate, riservate ai laici. Ma per farvi posto occorreva uno spazio che non era quello del presbiterio delle chiese latine, all'uopo risultando angusto, ma quello della pianta centrica greca utilizzata come santuario. E tale scelta riusciva anche filologicamente felice, in quanto riprendeva una concezione bizantina del sovrano che, pur non essendo *sacerdos*[16], non era un *mere laicus* e che, in ultima analisi, derivava i suoi poteri da Cristo. Come sarebbe stato chiaramente enunciato dalle raffigurazioni musive nella chiesa privata della Martorana[17], ma anche in un affresco perduto nella cattedrale di Cefalù, costruita da Ruggero II come mausoleo del primo re della sua Dinastia[18], e poi a Monreale da Guglielmo II. Un'iconografia impensabile nell'Occidente latino, ma che in Sicilia aveva solide radici in una tradizione bizantina che la faceva apparire del tutto normale. (fig. 5)

---

[15] L'*ordo de coronando rege* fu confezionato con cura seguendo "quelli allora vigenti in Europa, sia per il Sacro Romano Impero, sia per i vari regni" (così, Angelo Lipinski, *Le insegne regali dei sovrani di Sicilia e la scuola orafa Palermitana*, in *Atti del Congresso Internazionale di Studi sulla Sicilia normanna* (Palermo 4-8 dicembre 1972), Istituto di Storia Medievale, Univ. di Palermo, Palermo, 1973, p. 164, e fu utilizzato per la cerimonia dell'incoronazione con sicuri riferimenti a Ruggero II (riportato per intero e annotato da Reinhard Elze, *Tre* ordines *per l'incoronazione di un re e di una regina del regno normanno di Sicilia*, in *Atti del Congresso internaz. di studi sulla Sicilia normanna*, cit., pp. 438 ss.)

[16] Mario Caravale, *Il regno normanno di Sicilia*, Giuffrè, Milano, 1984, p. 31 e n. 100.

[17] Mirko Vagnoni, Rex et sacerdos *e* christimimetes. *Alcune considerazioni sulla sacralità dei re normanni di Sicilia*, in *Mediaeval Sophia. Studi e Ricerche sui saperi medievali – E-review semestrale dell'Officina di Studi Medievali*-12 (luglio-dicembre 2012) – *www.mediaevalsophia.net*, p. 60). Si ritiene di dovere aggiungere qui che la giustificazione fosse quella d'ordine pratico (e diplomatico) di non raffigurare come papa Anacleto, poi definito antipapa da Innocenzo II (Salvatore Bordonali, *Il progetto politico del Normanni nella testimonianza delle cattedrali di Cefalù, Palermo e Monreale*, in *Il dir. eccl.*, 3, 1997, p. 648). Mentre nelle raffigurazioni musive i sovrani sono rappresentati all'impiedi, nei sigilli gli stessi appaiono seduti in trono, ammantati in vesti regali e muniti "dei segni del potere, la corona, lo scettro, il globo" (Maria Andaloro, *Le effigi dei sovrani normanni e svevi: manifeste e celate*, in *Storia e arte nella scrittura. L'Archivio Storico*…, cit., pp. 308 ss.).

[18] A Cefalù nessuno dei due sarcofagi è dedicato al padre di Ruggero II, il Gran Conte, mentre, viceversa, a Monreale Guglielmo II pone il sarcofago del proprio padre, il re Guglielmo I. Tale circostanza avvalorerebbe l'opinione di Crispino Valenziano (*La basilica cattedrale di Cefalù nel periodo normanno,* in O' Theologos, V, n.19, 1978, p. 115) secondo cui l'intento di Ruggero fu quello d'un mausoleo per se stesso e non per la dinastia, che di fatto ancora tale non era. Da qui, sembra ragionevole trarre la considerazione che Ruggero desiderasse ricordare in quel modo il primo re della sua Casa. Vera tale ipotesi, rimane tuttavia che, come osserva Vladimir Zoric (*Il cantiere della cattedrale di Cefalù ed i suoi costruttori. Considerazioni storiche ed analisi dei sistemi e delle tecniche costruttive della cattedrale normanna*, in *La basilica cattedrale di Cefalù. Materiali per la conoscenza storica e il restauro*, Editrice EPOS, Palermo, 1989, p. 37, n.51), la collocazione della seconda tomba rimarrebbe priva di significato. Tuttavia anche a tal proposito è possibile osservare che la duplicazione probabilmente obbediva all'uso di duplicare i simboli (troni, tombe) con un intento semplicemente rafforzativo.

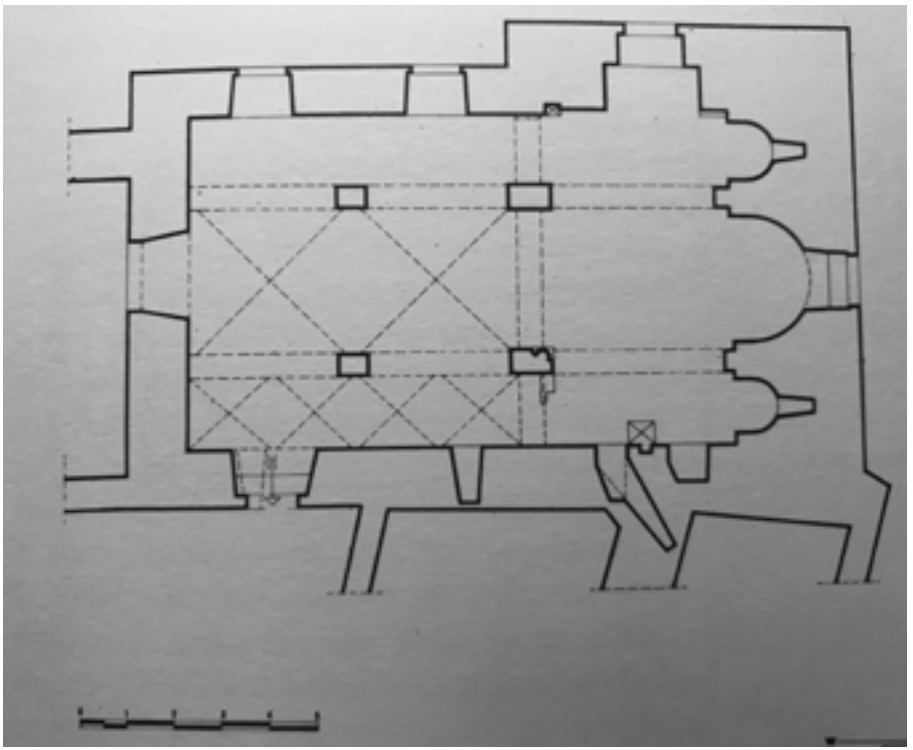
Mosaico nella chiesa della Martorana di Palermo: Cristo incorona Ruggero II

5. Una datazione risalendo dal manufatto

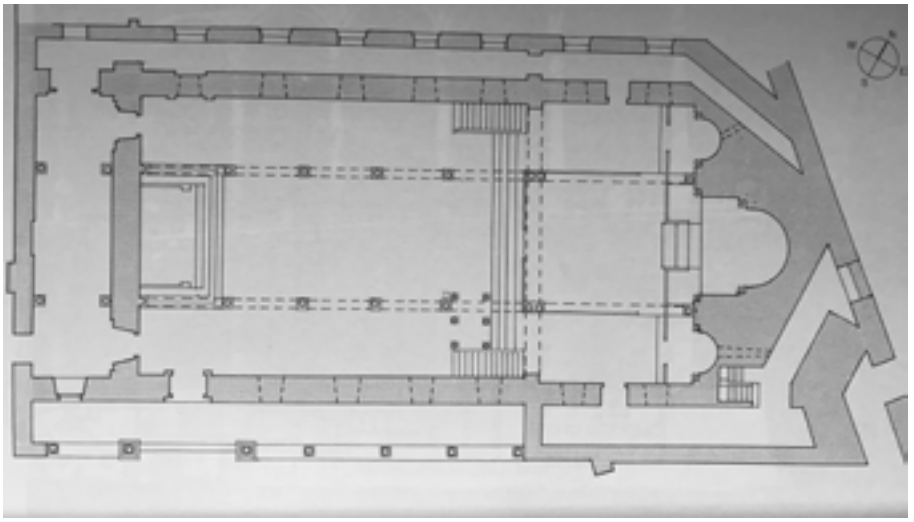
Sembra possibile raggiungere risultati ulteriori servendosi del percorso inverso, e cioè quello di risalire dal manufatto all'autore. La cappella di cui stiamo occupando non costituisce un edificio a sé stante, come altri disseminati nel territorio, ma integra un binomio inscindibile con il palazzo, all'interno del perimetro murario difensivo. Essa si presenta nella semplice veste di un edificio di dimensioni contenute, dalle pareti in pietra a faccia vista e priva di decorazioni. Nondimeno, essa si compone di un santuario abbastanza ampio, che si sviluppa in tre navate terminate da absidi semicircolari allineate. È la medesima tipologia che si riscontra nella Palatina di Palermo e in nessun'altra cappella siciliana, ponendo un nesso diretto tra le due[19]. (fig. 6-7-8)

Presbiterio della cappella del castello

[19] Wolfgang Kroenig, *Il Castello di Caronia in Sicilia. Un complesso normanno del XII secolo*, Edizioni dell'Elefante, Roma, 1977, pp. 77 ss.



Pianta della cappella del castello



Pianta della Cappella Palatina di Palermo

Nel santuario di quella di Caronia si nota che a *cornu evangeli*, nel luogo della *protesis* greca, sta una nicchia, che è strutturalmente originaria e coeva alla fabbrica del castello. Si ha, per tanto, un ampliamento dello spazio a destra dell'altare e del celebrante, che allora risultava rivolto verso il pubblico; proprio quello che il Cerimoniale assegnava al re. Uno spazio analogo esiste nella Palatina di Palermo, che tuttavia presenta più luoghi dedicati al re e una grande tribuna nel muro di testata occidentale, estesa per quasi tutta la campata centrale, affiancata da due ingressi. La differenza è giustificata oltre che per l'importanza del monumento anche per la sua funzione di edificio "bipolare", con un corpo occidentale "arabizzante", per via della struttura e decoro del soffitto[20]e l'utilizzazione come aula regia. Una soluzione impossibilitata, nel nostro caso, per le dimensioni minori e soprattutto per il motivo strategico difensivo di limitare gli accessi dall'esterno. Quest'ultima, infatti, presenta le caratteristiche proprie delle *ecclesiae munite*, con le finestre che diventano feritoie.

In definitiva, la similitudine tra le due cappelle riguarda essenzialmente la pianta basilicale e l'ampio presbiterio: cioè i due aspetti innovativi simbolo della presenza del re. Mentre, con Cefalù si evidenzia l'aspetto della *ecclesia munita,* e la data dell'inizio della probabile fondazione, con Palermo si evidenzia l'impostazione architettonica celebrativa della regalità.

Si tratta di elementi che conducono direttamente alla persona, anzi, alla personalità del committente, cioè di Ruggero II, fondatore sia della cattedrale che della cappella; e non relativamente a un periodo qualsiasi del suo regno, ma a quello più prossimo alla proclamazione del Regno, cioè al 1130.

6. Il collegamento simbolico tra cattedrale di Cefalù, Cappella palatina e cappella del castello di Caronia

A questo punto è bene riportarsi sul territorio e allargare lo sguardo verso *Ovest*, e soffermarsi sulla grande cattedrale di Cefalù, che è stata costruita da Ruggero II intorno al 1130, dopo un voto, dice la tradizione, per uno scampato

---

[20] Come è stato notato (da Beat Brenk, *Il percorso del re*…, cit., p. 11), "l'idea di poggiare un soffitto arabo ligneo sulla navata centrale di una basilica cristiana a tre navate è un'idea che toglie il respiro perché non esiste in tutto il Mediterraneo nulla di simile né prima né dopo". Con la precisazione, tuttavia, che Ruggero II "si è servito dell'arabo come mezzo di legittimazione della monarchia" (Jeremy Johns, *Le iscrizioni e le epigrafi in arabo. Una rilettura*, in Nobiles Officinae: *perle, filigrane e trame di seta dal Palazzo Reale di Palermo. Catalogo della Mostra di Palermo*, Giuseppe Maimone Ed., Catania, 2006, p. 47).

naufragio intorno al 1129[21]. Una data che è anche quella in cui lo stesso ottiene a Salerno l'ambito titolo di duca e di capo della Casa d'Altavilla[22], raggiungendo una postazione decisiva nel percorso della sua aspirazione di raggiungere il traguardo prefissato. La costruzione del tempio è di poco anteriore alla Palatina, così come la collocazione delle tombe probabilmente è anteriore al 1145[23], ma tutte sono ascrivibili a una data prossima alla proclamazione del *Regnum*.

L'importanza di questi due monumenti sovrasta di molto la piccola cappella di cui ci stiamo occupando, peraltro ubicata in un territorio distante dalla Reggia e dalla stessa Capitale "*corona regis et regni caput*". Ma probabilmente il rapporto del committente segue una logica diversa dalla vicinanza con un luogo istituzionale. Se si considera l'attenzione con cui Ruggero seguiva l'esecuzione delle opere da lui commissionate, discutendone personalmente con i chierici, soprattutto gli abati e i capimastri[24], è possibile intuire il ruolo

---

[21] Secondo la tradizione (ritenuta plausibile da F. Giunta, *Medioevo normanno*, cit., pp. 155 s.), Ruggero, partito da Salerno, sarebbe approdato fortunosamente a Cefalù nell'autunno del 1128, facendo il voto di edificare una chiesa al Salvatore. Più ampiamente, Rosario Salvo di Pietraganzili, *La leggenda della tempesta e il Voto di Re Ruggero per la costruzione del Duomo di Cefalù*, in *La Sicilia artistica e archeologica*, Palermo, giugno-luglio 1888; Francesco Paolo Tocco, op. cit., pp. 75 ss.; per Guido Di Stefano, *Il Duomo di Cefalù. Biografia di una Cattedrale incompiuta*, nei *Quaderni della Facoltà di Architettura dell'Università di Palermo*, Palermo, 1960, n. 35 a p. 51, si sarebbe trattato di un disegno maturato già nel tempo, come dimostrerebbe "il prematuro *insediamento dei monaci*, ancor prima della posa della prima pietra"; Gioacchino Lanza Tomasi, *Cefalù*, in *Cronache parlamentari sic*., n. 3, 1971, pp. 18 s., in senso analogo, ritiene che la fondazione della cattedrale sia da ricollegare a motivazioni d'ordine politico (e di "consolidamento" della Legazia apostolica). Vale comunque notare che Ruggero avrebbe sempre dato di questa cattedrale l'idea di "una sua offerta votiva personale" (John Julius Norwich, *Il Regno nel Sole*.., cit., pp. 26 s).

[22] Ruggero II nell'agosto del 1128 era stato riconosciuto duca di Puglia a Benevento dal papa Onorio II (F. Chalandon, *Storia della dominazione normanna in Italia ed in Sicilia,* ed. ital, 1999-2001, pp. 241 ss., 253 ss); tale titolo era già stato conferito da papa Nicolò II nel 1059 a Roberto il Guiscardo, fratello maggiore di Ruggero I. Per una sintesi Adele Cilento, *I segni sul territorio: cattedrali, città e castelli*, nel vol. *Arabi e normanni in Sicilia e nel Sud dell'Italia,* Magnus Edizioni, Reggio Emilia, 2007, pp. 242 ss..

[23] Vladimir Zoric, op. cit., p. 266 e n.11° p. 267, ritiene persuasivamente che "anche la commissione delle due arche sepolcrali porfidee fosse partita a Roma parecchi anni prima del '45, anno della loro collocazione *in situ*", come attesta il luogo destinato ad accoglierle, che dovette essere "preventivamente definito nelle menti del committente e del progettista".

[24] Rodo Santoro, *Palermo. La "Martorana" e San Cataldo,* Arnone Ed., Palermo, 2006, p. 6; Vittorio Noto, *Architetture medievali normanne e siculo normanne*, Vittorietti, Palermo, 2012, individua alcune figure eminenti di abbati: Guglielmo da Volpiano (ivi, p. 17), Roberto di *Grantmesnil* (ivi, p. 18) l'Abate *Suger* (ivi, p. 24). Occorre, inoltre, tenere presente l'istituzione dell'Architetto regio, introdotto per iniziativa dell'Ammiraglio Giorgio d'Antiochia e dei protomagistri, con "il compito di progettare e dirigere i lavori per la realizzazione degli edifici dello Stato in tutti i territori del Regno, sia quelli di uso esclusivo del sovrano sia quelli di pubblica utilità" (Rodo Santoro, Castra et Palatia *del* Regnum Siciliae. *La cultura siciliana dal Medio Evo al Settecento attraverso i suoi castelli ed i suoi palazzi*, Accademia Nazionale della Politica, Palermo, 2009, pp. 21, 24).

primario svolto qui dalla committenza, che viene a privilegiare l'aspetto personale del suo legame familiare e della sua infanzia, quando i progetti di grandezza vagheggiati erano solo dei sogni ambiziosi. Come a conclusione della sua vita terrena aveva prescelto una località non lontana da San Marco, così per la sperimentazione dell'edificio simbolo della regalità è comprensibile che avesse scelto una località ancor meno distante. Comunque sia, e a prescindere dal problema della datazione delle due cappelle, sta l'uso consapevole dell'edificio di culto come mezzo per rendere edotti i sudditi di un programma politico attraverso la realizzazione di edifici di culto[25]. Più esattamente, entrambe le cappelle costituiscono la trasposizione dell'idea del *Regnum* in termini architettonici e costituiscono un modo di rendere visivamente percepibile il rapporto del re con la Chiesa e con i sudditi dei due riti cristiani.

Un'esigenza che dovette essere avvertita maggiormente in vista della realizzazione del nuovo assetto istituzionale dell'Isola e che significativamente coincide con quello di maggiore fervore edilizio di Ruggero II, specie in quel tratto di costa che da Capo d'Orlando va a Cefalù, attraversando all'orizzonte le isole Eolie.

[25] Salvatore Bordonali, *L'edificio di culto come mezzo di comunicazione politica*, in *Riv. Del Collegio araldico. Storia Diritto Genealogia*, 2019, pp. 120 ss.

Respect as a tool for dialogue between cultures and religions[*]

Il rispetto come strumento di dialogo tra culture e religioni

Maria d'Arienzo

Riassunto

Il contributo si propone di esaminare il concetto giuridico di "rispetto" a partire dalla sua ontologica dimensione relazionale, in grado di dispiegare notevoli potenzialità nelle attuali società multiculturali e multireligiose.

Parole chiave

Rispetto, cultura del rispetto, principio di tolleranza

Abstract

The contribution aims to examine the legal concept of "respect" starting from its ontological relational dimension, capable of unfolding considerable potential in current multicultural and multireligious societies

Key words

Respect, culture of respect, principles of tolerance

Sommario: 1. *Culture of respect which in the language of rights* – 2. *Tolerance as respect for difference* – 3. *Respect and intercultural dialogue*

1. Culture of respect which in the language of rights

The concept of "respect" is capable of being declined from several viewpoints, from the pedagogical to the political and the juridical one. In this contribution it's outlined a possible configurability in juristic terms of the concept of respect, and later, conversely, it's examined the role law might play to facilitate and promote the development of a "culture of respect" within a

[*] The text reproduces, with the addition of bibliographic references, the report given at the webinar "*Insieme per una cultura del rispetto*", organised by the Associations "Lettera 150", "Artemisia onlus", "Zonta Palermo", "Io non ho paura", on 27 November 2020.

multi-cultural and multi-religious society.

If we wished to determine the specific contents of the concept of respect, we might first of all highlight its relational nature. It is a term that presupposes otherness, and in that sense, it might be considered an inter-subjective relationship mode instrumental to social cohesiveness and peaceful cohabitation. An inter-subjective relationship mode founded on recognition of the equal right possessed by the other, as limit to the sphere of individual freedom that may not expand to the point of invading other spheres of freedom guaranteed by subjective rights, lest it be sanctioned by the legal system. In this regard, it takes on a meta-juridical connotation, as a determining principle in the definition of goals and functions specific to the law, inasmuch as it represents the criterion of opposition to any form of intolerance and intransigence in interpersonal relationships.

Respect for the other understood as method to defuse the logic of conflict, of contraposition, and thus as antidote to the violence that might be triggered off by the extreme defence of one's identity sphere vis-à-vis anything that is perceived as limit to self-expansion, other times as threat, or in any event as an aggressive closure in the face of diversity and otherness.

This aspect undoubtedly represents the "static" dimension of the principle in the legal sphere. The principle of respect, however, acquires a more pregnant function when viewed in its "dynamic" dimension.

Put it differently, respect does not only consist in the mere recognition of other people's rights, as it in fact represents the essential nucleus, harbinger of other principles, which in the language of rights are declined together with the terms of tolerance and intercultural dialogue.

2. Tolerance as respect for difference

The debate that at philosophical and political law level has evolved in recent years allows us to highlight the positive functions tolerance acquires in the sense of and desire for dialogue and integration.

The issue of tolerance resurfaces in fact as political necessity and legal principle, as proven by the *Declaration of principles on tolerance* adopted and proclaimed by Unesco in 1995[1] and the Portuguese Law on Religious Freedom of 2001[2].

---

[1] You can peruse the text of the *Declaration on the principles of tolerance* proclaimed by the General Conference of the UN for education, science and culture, convened in Paris from 25 October to 16 November 1995 in its twenty-eight session, at: *http://unesdoc.unesco.org/images/0010/001013/101344* e pdf.

[2] Law No. 16/2001 of 22 June "*Lei de Liberdade Religiosa"* (*Law on Religious Freedom*), in

After stating in the Preamble that the promotion of societal tolerance by member states «*is a necessary condition for peace and for the economic and social progress of all peoples*», Article 1 of the *Declaration on the principles of tolerance*, specifically concerning the meaning of the concept, states under point 2: «*tolerance is neither a concession nor a condescension or an indulgence. Tolerance is first of all an active attitude enlivened by recognition of the universal rights of the human person and the fundamental freedoms of others*». Tolerance represents therefore the translation into concrete criteria of conduct – not only at an inter-individual or inter-communal level, but at an institutional level as well – of the recognition of rights formally enshrined in the supra-national and Constitutional Charters that concern human rights. Indeed, point 3 of Article 1 specifies: «*tolerance (…) implies the rejection of dogmatism and absolutism and supports the rules spelled out in the international instruments relating to human rights*». Article 2 furthermore specifies the role of institutions in the promotion of tolerance, which is safeguarding guarantee of equality of both treatment and opportunity in respect of the different groups and individuals making up society.

What accordingly resurfaces is the dialectical and antithetical nature of the principle of tolerance vis-à-vis intolerance, but it is the different contemporary political and social context that changes its goals and functions compared to its historical roots[3]. The new forms of intolerance – no longer religious, but especially racial, sexual, or targeting the various minorities – always stem from the mechanism of "exclusion" and refusal of diversity, contrasted as such by tolerance as respect for difference[4].

If at an historical level, therefore, the affirmation of tolerance, as an instrument of government (*instrumentum regni*), leads to the construction of legal systems in which the principle of equality from a public-law viewpoint acquires pre-eminent value compared to the principle of freedom, currently, instead, the new socio-political and juridical problems underline the fact that it is the principle of the "right to difference" that is claimed with increasingly greater force. From this perspective, a significant importance comes to be ve-

---

Diário da República –I Série – A, n. 143-22 de Junho de 2001.

[3] On the history of the concept of religious tolerance, see Joseph Lecler, *Storia della tolleranza nel secolo della Riforma*, 2 volumes, Morcelliana, Brescia, 2004 [original ed., *Histoire de la tolérance au siècle de la Réforme*, 2 volumes, Paris, 1955]; Henry Kamen, *Nascita della tolleranza*, Il Saggiatore, Milano, 1967 [original ed., *The Rise of toleration*, London, 1967]; and Guy Saupin, *Naissance de la tolérance en Europe aux Temps modernes*, Presses Universitaires de Rennes, Rennes, 1998.

[4] On this point, please allow me to refer to Maria d'Arienzo, *Attualità della tolleranza*, in *Il diritto ecclesiastico*, 2004, 2, pp. 498-509; and Ead. *La libertà di coscienza nel pensiero di Sébastien Castellion*, Giappichelli, Torino, 2008, specifically pp. IX-XIII.

sted in the *Law on Religious Freedom* issued in Portugal in 2001, since Article 7 thereof expressly enshrines the principle of tolerance as criterion for settling possible conflicts between freedom of conscience, religion and cult and the same freedoms possessed by others[5]. It is furthermore important to stress that the same principle of cooperation between State and churches or religious communities is founded on the purpose of promoting the value of tolerance (Article 5), which soars among other things to the status of principle underpinning inter-confessional relations within the State (Articles 25 no. 2 and 56 no. 1, letter a). In other words, tolerance is expressly indicated as a legal and not just ethical criterion of respect and dialogue with the others, one necessary to ensure the exercise of religious freedom.

3. Respect and intercultural dialogue

After all, the active meaning of the concept of respect lies in reciprocal acquaintance and interaction, where it is precisely law that performs a function of transformative mediation of differences, as expressly indicated in the various supra-national Documents on intercultural dialogue, such as the *White paper on intercultural dialogue* of 2008[6], or the *Resolution* of the European Parliament *on the role of intercultural dialogue, cultural diversity and education* of 2016[7].

In these documents, interculturality represents a strong objective of integration and social cohesion policies, as it is not a mere instrument of inclusive democratic participation, but above all, and consequently so, it represents an antidote to, or if you prefer, a tool for combating forms of radicalisation and extremism, of a violent nature as well, which marginalisation, inequality and the discrimination of cultural and religious diversities might lead to.

The effective pursuit of such an objective, however, cannot be accomplished purely through the identification of institutional or social places of dialo-

---

[5] Law No. 16/2001- *Lei da Liberdade religiosa* (*Law on Religious Freedom*), op. cit., article 7 (*Princíple of tolerance*): «Os conflitos entre a liberdade de consciência, de religião e de culto de uma pessoa e a de outra ou outras revolver-se-ão com tolerância, de modo a respeitar quanto possível a liberdade de cada uma».

[6] Council of Europe, *White paper on intercultural dialogue. «Living together in equal dignity»*, Strasbourg, 7 May 2008, which you can peruse at: *https://www.coe.int/t/dg4/intercultural/Source/Pub_White_Paper/WhitePaper_ID_ItalianVersion.pdf*.

[7] You can check the *Resolution* of the European Parliament of 19 January 2016 *on the role of intercultural dialogue, cultural diversity and education with a view to promoting EU fundamental values* at: *https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2016-0005_IT.html*.

gue between different cultures, but also involving the training field addressed at the very operators in the human and social sciences sectors, chief among which are the legal professions[8]. The growing social multi-culturalism, in fact, poses to the jurist new challenges he is bound to face.

The problems stemming from the encounter with legal traditions and institutions differing from Western ones impose a reflection on the law as culture, hence on its function as tool of «transformative mediation» of political law concepts that characterise multi-religious societies.

Essentially, the need for an «intercultural law» is felt ever more acutely, i.e. a normative interpretation by the jurist that would make it possible to transcend the function traditionally entrusted to the positive law of acting as buttress against the entry of divergent legal categories, pursuant to the preservation of the identity-defining heritage that denotes the specific reality of the legal system, by turning it into a mediation function, and thus one of actual dialogue with different legal cultures[9].

Openness to the intercultural methodology would represent an essential contribution to the expansion of knowledge about other legal cultures, enabling the newly trained «intercultural jurist» – and this is the challenge that invests the academic world as well – to promote, by means of practical solutions, the relationship between different cultures and identities[10].

Practical solutions in which the conceptual translation of legal categories is the product not only of an interpretation, but essentially of a contamination, and therefore of a transformation of the original legal culture as well.

It might help to provide some concrete examples.

The intercultural perspective already appears to manifest in some jurisprudential pronouncements about the institution of *Kafalah* regarding the right of minors and family reunions. In Islamic law, the institution of adoption is

---

[8] *Le nuove ambizioni del sapere del giurista: antropologia giuridica e traduttologia*, ed. Accademia Nazionale dei Lincei, Roma, 2010; Accademia del Notariato, *Il giurista interculturale*, Ed. Insieme, Roma, 2016.

[9] In the ecclesiasticistic doctrine, among the various studies by Mario Ricca dedicated to intercultural law, the following titles are worth noting: Mario Ricca, *Sul diritto interculturale. Costruire l'esperienza giuridica oltre le identità,* in *Daimon. Annuario di diritto comparato delle religioni*, Il Mulino, Bologna, VIII, 2008; Id., *Oltre Babele. Codici per una democrazia interculturale*, Dedalo, Bari, 2008; Id., *Pantheon. Agenda per una laicità interculturale*, Torri del Vento, Palermo, 2012, p. 16 ff. See also, Pierluigi Consorti, *Conflitti, mediazione e diritto interculturale*, Pisa University Press, Pisa, 2013; Antonio Fuccillo (edited by), *Esercizi di laicità interculturale e pluralismo religioso*, Giappichelli, Torino, 2014; Maria d'Arienzo, *Pluralismo religioso e dialogo interculturale. L'inclusione giuridica delle diversità*, Pellegrini editore, Cosenza, 2018.

[10] Maria d'Arienzo, *Pluralismo religioso e dialogo interculturale. L'inclusione giuridica delle diversità*, cit., p. 107 ff.

lacking, since the only form of filiation recognised as legitimate, by Koranic prescription, is the natural or biological one. However, in some Islamic countries we find the institution of *Kafalah* that envisages a form of commitment concluded by notarial deed or before a judge, whereby the *kafil* – who might be a single person, and not necessarily a couple – ensures until majority age is reached the maintenance of the minor and the economic support necessary to his studies[11].

Initially, Italian judges denied the family reunion of a non-EU minor with the *Kafil*, holding that the *Kafalah* could not be equated to the instances of reunion circumscribed to the relationships of filiation, adoption, custody and guardianship by Article 29 of Legislative Decree No. 286/1998 (*Consolidated text containing provisions regulating immigration and on foreigner status*). The latest jurisprudential trends, however, through a constitutionally oriented interpretation of the Consolidated Text rules on immigration, as amended and supplemented, have acknowledged the relationship arising from the *Kafalah* as a valid premise for reunion purposes, giving effect to the principle of the minor's preeminent interest over any conflicting constitutional values. Case law has affirmed, through an interpretative process we might define as «intercultural translation», the compatibility of *Kafalah* with the internal legal system, holding that, in terms of the effects, the extent of protection accorded to the minor in need thereof stipulated in the Islamic legal systems could be equated to the minor protection institutions mentioned in the Consolidated Text on immigration – especially to custody, rather than to adoption – and conformed to the principles of Italian public order. Tracing the matter back to a common rationale and the search for the analogies rather than the differences between the minor protection institutions envisaged by the systems founded on an Islamic legal culture and those of the Italian system allow the recognition of *Kafalah* as an instrument capable of concretely ensuring the minor's greater interest[12].

---

[11] Agostino Cilardo (edited by), *La tutela dei minori di cultura islamica nell'area mediterranea. Aspetti sociali, giuridici e medici*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2011. On the recognition in Italy of a *Kafalah* order issued by a foreign judge, may I please refer to Maria d'Arienzo, *Matrimonio e famiglia nell'Islam e in Italia. Problemi giuridici*, in Antonio Fuccillo (edited by), *Unioni di fatto, convivenze e fattore religioso*, Giappichelli, Torino, 2007, p. 126 ff.

[12] Corte di cassazione, Sez. I civile, sent. no. 1843 of 2 February 2015, in *La nuova giurisprudenza civile commentata*, a. 31, nn. 7-8, 2015, 1st edition, p. 713 ff. with note by Maurizio Di Masi, *La Cassazione apre alla Kafalah negoziale per garantire in concreto il best interest of the child*, pp. 717-724. On this point, cf. Paolo Morozzo Della Rocca (edited by), *Immigrazione, asilo e cittadinanza. Discipline e orientamenti giurisprudenziali*, Maggioli editore, Santarcangelo di Romagna (RN), 2019, p. 121 ff.

In 2019, even the Court of Justice of the European Union[13] has stated that the minor under *Kafalah*, even though incapable of being considered a "direct descendant" of the *Kafil*, could be subsumed under the category of "other family member" of a Union citizen, envisaged by the European directive for free circulation[14], laying down the obligation on national authorities to "facilitate" his entry and stay in accordance with Article 3, paragraph 2, letter a) of the directive itself, read against the backdrop of Article 7 and Article 24 of the Charter of Fundamental Rights of the European Union.

Another laboratory to concretely embody the effort of legal inclusion of diversities is the topic of migrants and their inclusion at an economic and financial level as well for the sake of their active participation in the economy of the country of residence.

The reflection on the causes of financial exclusion of immigrants induces a deeper consideration of the incidence of the religious factor in the tendency to prefer non-formal and institutionalised channels of access to credit and allocation of savings that are structured on the basis of sharing principles of solidarity economy and communal belonging. Moving precisely from the respect for contractual forms and financial instruments differing from traditional ones, it was then possible to launch the process of integration of Islamic contractual types within Western legal systems, although in Italy we notice only in the last decade some timid openings to the entry of Islamic financial instruments[15].

What in the lexicon of legal philosophers could be defined as post-positivism of legal interpretation becomes all the more relevant at present through a greater attention lavished, during the training phase, precisely on those profiles, psychological, sociological or anthropological as well, that make of the jurist someone not only endowed with a technical knowledge, but also culturally equipped to confront the challenges foisted by societal transformation[16].

---

[13] Court Of Justice of the European Union, *Great Division*, judgment of 26 March 2019, C-129/18, *SM c. Entry Clearance Officer, UK Visa Section*, which you can peruse at: *https://op.europa.eu/it/publication-detail/-/publication/a41b41e3-860c-11e9-9f05-01aa75ed71a1*.

[14] *Directive 2004/38/EC of the European Parliament and of the Council*, dated 29 April 2004, relating to the right of Union citizens and their family members to freely circulate and reside in the territory of member states, which amends Regulation (EEC) no. 1612/68 and abrogates directives 64/221/EEC, 68/360/EEC, 72/194/EEC, 73/148/EEC, 75/34/EEC, 75/35/EEC, 90/364/EEC, 90/365/EEC and 93/96/EEC (Official Gazette 2004, L 158, p. 77, and correction in *Official Gazette* 2004, L 229, p. 35).

[15] Maria d'Arienzo, *Pluralismo religioso e dialogo interculturale. L'inclusione giuridica delle diversità*, cit., p. 118 ff.

[16] *Ivi*, p. 117.

L'inquadramento dommatico delle Organizzazioni non governative nel diritto internazionale pubblico

The Dogmatic Framework of Non-Governmental Organizations in Public International Law

Giancarlo Scalese

Riassunto

Esiste una profonda scollatura tra l'ordinamento giuridico internazionale e la società civile. Nel diritto internazionale pubblico le funzioni giuridiche fondamentali sono nelle mani dei governi e gli individui non godono di personalità giuridica. Tuttavia, una significativa trasformazione del diritto internazionale si è registrata recentemente con l'apparizione delle ONG sulla scena mondiale. Oggi le ONG operano spesso con successo nelle relazioni internazionali, condizionando la posizione degli Stati. In taluni casi esse possono essere configurate come una sorta di fondazioni internazionali dotate di una valida e autonoma soggettività internazionale, da misurarsi sulla base del principio di effettività.

Parole Chiave

Organizzazioni non governative- Fondazioni internazionali- Soggettività internazionale

Abstract

A deep cleavage exists between international legal order and civil society. Fundamental powers are in the hands of Governments in public international law and individuals have not legal personality. Nevertheless a significant transformation of international law has happened recently with the arrival of NGOs on the world stage. Today, NGOs often operate successfully in international relation, thus affecting the position of States. In some cases they could be configured as a kind of international foundation endowed with a valid, autonomous international subjectivity, to be measured using the principle of effectiveness.

Key words

Non-Governmental Organizations (ONGs) -Foundation (international)-Subjectivity (international)

Sommario. 1. *Il contesto sociale nel quale operano le organizzazioni non-governative*. – 2. *L'apporto delle organizzazioni non-governative nella ge-*

stione dell'ordinamento giuridico internazionale – 3. La questione della soggettività internazionale delle organizzazioni non-governative: un'ardita soluzione prospettabile (pure con riguardo alla Chiesa cattolica).

1. Il contesto sociale nel quale operano le organizzazioni non-governative.

L'ordinamento giuridico internazionale, nella sua struttura di fondo, si caratterizza per l'evidente scollatura che esso presenta rispetto alla società civile.

Gli individui, infatti, pure se considerati nella loro dimensione collettiva di popoli sottoposti alla potestà di governo, sono del tutto privi di personalità giuridica internazionale[1], non vantando un contatto diretto con le regole poste dalla Comunità degli Stati, che possono quindi ad essi riferirsi solo in forma mediata[2]. Cosicché, rispetto alle norme internazionali che sembrerebbero loro conferire dei "diritti", essi in realtà risultano essere dei semplici beneficiari materiali di fatto di situazioni giuridiche soggettive che competono solo agli Stati interessati (si pensi, ad esempio, alle regole di diritto umanitario[3], all'istituto della protezione diplomatica[4] o al principio di autodeterminazione dei popoli[5]). Simmetricamente dicasi per quelle norme internazionali che parrebbero loro imporre dei "doveri", le quali a ben guardare si risolvono

---

[1] L'affermazione è tutt'altro che pacifica in dottrina, considerato come numerosi Autori sostengano, invece, la personalità giuridica internazionale degli individui, giungendo in qualche caso, come Umberto Leanza, Ida Caracciolo, *Diritto internazionale*, Giappichelli, Torino, 2012, p. 108 ss., ad affermare la centralità dell'individuo nell'ordinamento internazionale contemporaneo. Per un'analisi aggiornata della rilevante prassi giurisprudenziale in materia, cfr. Vincenzo Cannizzaro, *Diritto internazionale*, Giappichelli, Torino, 2018, pp. 321 ss. Tuttavia, considerati i caratteri salienti della Comunità internazionale sembra preferibile escludere del tutto la soggettività degli individui (persone fisiche o giuridiche) in un tale ambito. Sul tema esistono numerosissimi contributi. Tra le opere più significative sul tema basterà qui ricordare: Giuseppe Sperduti, *L'individuo nel diritto internazionale*, Giuffré, Milano, 1950; Clive Parry, *Some Considerations upon the Protection of Individuals in International Law*, in *Recueil des Cuors de l'Académie de droit international de La Haie*, 90, 1956, p. 657 ss.; Francesco Durante, *Ricorsi individuali ad organi internazionali*, Giuffré, Milano, 1958; Carl Aage Nogaard, *The Position of the Individual in International Law*, Bjnar Munksgaard, Copenhagen, 1962; Gaetano Arangio Ruiz, *L'individuo e il diritto internazionale*, in *Rivista di Diritto internazionale*, 1971, p. 561 ss.; Antonio Cassese, *Individuo (diritto internazionale)*, in *Enciclopedia del Diritto*, Vol. XXI, Giuffré, Milano, 1971, p. 184 ss.

[2] Cfr. Rolando Quadri, *Diritto internazionale pubblico*, V ed., Liguori, Napoli, 1968, pp. 398 ss.

[3] È questa la conclusione cui perviene la dottrina prevalente; cfr. tra i tanti Carlo Focarelli, *Diritto internazionale*, V ed., Cedam, Padova 2019, p. 66.

[4] Per una approfondita analisi dell'istituto in parola, cfr. Luigi Condorelli, *La protection diplomatique et l'èvolution de son domaine d'application actuelle*, in *Rivista di Diritto internazionale*, 2003, p. 5 ss.

[5] Cfr. per tutti, Giancarlo Guarino, *Autodeterminazione dei popoli e diritto internazionale*, Jovene, Napoli, 1984.

nell'attribuzione di particolari, specifici poteri agli Stati di reprimere determinate condotte poste in essere dalle persone fisiche (come nel caso dei *crimina iuris gentium*[6]). Gli individui neppure sono in grado di condizionare i processi formativi del diritto internazionale, laddove l'esercizio della relativa funzione normativa rimane saldamente ancorata nelle mani dei Governi e in parte delle Organizzazioni internazionali (qui si seguito: le "OI"), le quali sono peraltro delle associazioni di Stati. Tutto ciò deriva dai caratteri di base della società internazionale che si presenta come una comunità anorganica costituita essenzialmente da Stati, con la conseguenza che è proprio lo Stato a porsi quale punto di partenza dell'elaborazione e del funzionamento dell'ordinamento giuridico internazionale e di cui costituisce senza dubbio l'*atomus*[7].

In questo quadro – per la verità desolante dal punto di vista sociologico – si potrebbe tentare di sostenere che i bisogni delle popolazioni e, dunque, della società civile siano in ogni caso mediati dagli Stati quali entità riassuntive e di sintesi delle necessità delle comunità umane che ne costituiscono la popolazione; e su tal scia si potrebbe arrivare ad affermare che, almeno rispetto ai Governi di ispirazione democratica, le istanze politico-sociali fatte proprie dalle maggioranze che li sostengono riuscirebbero a condizionarne l'operato. Ma ciò è vero solo in minima parte. Ogni ulteriore sforzo di estremizzare questo discorso equivarrebbe a creare una suggestione eccessivamente utopistica delle dinamiche internazionali, sconfessata dalla storia che invece dimostra come gli Stati – anche quelli più democratici – non di rado agiscano all'insaputa dei propri cittadini o per bisogni tutt'altro che coincidenti con quelli delle popolazioni che rappresentano. Chiunque, del resto, abbia una minima dimestichezza con la fenomenologia delle relazioni internazionali ben sa come la volontà del corpo sociale internazionale risieda in meccanismi gelosamente custoditi dalle Cancellerie che pretermettono i cittadini del mondo dal loro funzionamento, senza che si possa neppure lontanamente configurare il diritto internazionale come l'ordinamento di una *magna civitas gentium*.

All'indomani però della fine della II Guerra mondiale, gli individui hanno incominciato ad assumere progressivamente una posizione più incisiva nei confronti dell'ordinamento internazionale, organizzandosi in *gruppi* capaci di operare al di fuori del diaframma statale e di influenzare l'opinione pubblica mondiale[8].

---

[6] Cfr. per tutti, Antonio Cassese, Paola Gaeta, *International Criminal Law*, Oxford University Press, Oxford 2013.

[7] Cfr. Tullio Treves, *Diritto internazionale*, Giuffrè, Milano, 2005, p. 5 ss

[8] Il fenomeno trova le sue origini in Europa e negli USA, ove poi si è andato sempre più affermando. A tutt'oggi, il III mondo ne rimane completamente estraneo; cfr. Nguyen Quoc Dinh,

L'aspetto più rilevante di questa nuova tendenza, suscettibile in prospettiva di generare una profonda trasformazione della Comunità degli Stati ancora oggi dominata da una concezione prevalentemente diplomatica delle relazioni internazionali, è senza dubbio rappresentata dal fenomeno delle c.d *organizzazioni non governative* (qui di seguito: le "ONG")[9].

Le ONG possono innanzitutto definirsi, in termini generalissimi, come delle associazioni di diritto privato create per il perseguimento di un interesse esterno rispetto ai soggetti che ne costituiscono la base personale, i quali provengono da Paesi diversi[10]. Esse, quindi, da un punto di vista giuridico-formale, si presentano *prima faciae* come degli enti di diritto interno[11], istituiti per iniziativa privata (o mista, comunque non prevalentemente statale), che raggruppano persone fisiche o giuridiche[12]. La loro azione, tuttavia, è improntata al perseguimento su scala transnazionale[13] di un fine morale – non di lucro – che può essere il più vario: umanitario, ambientale, scientifico, religioso,

---

Droit international public, VIII ed. (a cura di Patrick Daillier, Mathias Forteau, Alain Pellet), L.G.D.J, Paris, 2009, p. 712.

[9] Sul tema esiste una vastissima letteratura di diritto internazionale. Oltre gli autori che verranno di volta in volta citati nel prosieguo del presente lavoro, cfr.: Paolo Benvenuti, *The Nature and Features of International Non-Gouvernamental Organizations*, in *Italian Yearbook of International Law*, 1978-1979, p. 84 ss.; Id., *Organizzazioni internazionali non governative*, in *Enciclopedia del diritto*, XXXI, Giuffrè, Milano, 1981, p. 408 ss.; Roberto Socini Leyendecker, *Osservazioni sulla rilevanza delle organizzazioni non governative nella comunità internazionale,* in *Studi Sperduti*, Giuffré, Milano, 1984, p. 695 ss.; Sergio Marchisio, *Le Organizzazioni internazionali non governative (Oing): tipologia, struttura, funzioni, "riconoscimento" nel diritto internazionale*, in *Pace, diritti dell'uomo, diritti dei popoli,* 1987, p. 9 ss.; Jost Delbrück, *Structural Changes in the International System and its Legal Order: International Law in the Era of Globalization*, in *Schweizerisches Zeitschrift für internationales und europäisches Recht*, 2001, p. 1 ss.; Anna Karin Lindblom, *Non-governmental Organisations in International Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2005; Armin Von Bogdany, *Democrazia, Globalizzazione e futuro del diritto internazionale*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2004, p. 317 ss.; Steve Charnovitz, *Non-governmental Organizations in International Law*, in *American Journal of International Law*, 2006, p. 3 ss.; Dinah Shelton, *The International Court of Justice and Non-governmental Organizations*, in *International and Comparative Law Quarterly* 2007, p. 139 ss.; Massimo Iovane, *La participation de la société civile à l'élaboration et a l'application application du droit international de l'environnemen*t, in *Revue générale de droit international public*, 2008, p. 465 ss.; Ingrid Rossi, *Legal Status of Non-governmental. Organizations in International Law*, OR: Intersentia, Antwerpen, Portland, 2010.

[10] Cfr. *retro*.

[11] Ma vedi quanto di dirà *infra*, par. 3.

[12] Cfr. per tutti Nguyen Quoc Dinh, *op. cit*., p. 711.

[13] Classifica le ONG in universali, intercontinentali e regionali a seconda dell'ambito spaziale nel quale si svolge la loro opera, Sergio Marchisio, *Le organizzazioni non-governative internazionali e la cooperazione allo sviluppo*, Palombi editore, Roma, 1985. La dottrina propone comunque differenti criteri di classificazione delle ONG di tipo sociologico, funzionale etc. Per un'approfondimento della questione, cfr. Lyman Cromwell White, Marie Ragonetti Zocca, *International Non-governmental Organizations, Their Purpose, Methods and Accomplishment*, Greenwood Press, New York, 1968.

politico culturale, sportivo *etc*.; basti pensare all'operato del Comitato Internazionale della Croce Rossa (qui di seguito: il "CICR"), del *World Wildlife Fund* o, ancora, di *Amnesty International*, giusto per citare solo alcune delle più note ONG sulla scena mondiale[14].

Se si considerano, pertanto, gli scopi e l'attività di queste associazioni si comprende come esse risultino capaci di condizionare – se non correggere – l'azione degli Stati, talvolta creando seri imbarazzi agli stessi[15]. La loro forza di impatto senza dubbio è resa ancora più incisiva dalle ingenti risorse finanziare di cui dispongono le più importanti ONG[16]. Le ONG si pongono, quindi, come degli efficacissimi strumenti di mobilitazione dell'opinione pubblica mondiale, attraverso campagne di sensibilizzazione e informazione, suscettibili, in ultima analisi, di dar luogo a un penetrante controllo politico transnazionale sulla condotta dei Governi[17]. Attraverso le ONG la società civile si è ritrovata finalmente in grado di reclamare la soluzione di taluni dei più gravi problemi che affliggono la società internazionale contemporanea, facendo valere il proprio punto di vista[18].

Non deve a questo punto meravigliare come spesso gli Stati abbiano fortemente osteggiato l'operato delle ONG[19], mettendo tra l'altro in discussione la loro effettiva rappresentatività[20]. Ma alla fine sono stati gli stessi Governi a rendersi resi conto dell'*irrinunciabilità* della partecipazione della società civile e, dunque, delle ONG nell'affrontare quei fenomeni di portata globale come l'immigrazione, la povertà, l'inquinamento *etc*., rispetto ai quali i tradizionali strumenti di cooperazione internazionale hanno dimostrato tutti i loro limiti[21].

---

[14] Con riguardo al settore sportivo si consideri la rilevanza dell'operato del Comitato olimpico internazionale; al riguardo, cfr. Rosario Sapienza, *Sullo status internazionale del Comitato olimpico internazionale*, in *Rivista di diritto sportivo*, 1997, pp. 407 ss. In ambito religioso spicca, poi, la posizione della Chiesa cattolica, della quale si dirà *infra*, par. 3.

[15] Cfr. Nguyen Quoc Dinh, *op. cit*., p. 712.

[16] Basti pensare che agli inizi del nuovo millennio il loro *budget* complessivo ha superato i circa 1600 miliardi di dollari, venendo a costituire di fatto la quinta potenza economica mondiale, come sottolinea Dominique Carreau, *Droit International*, IX ed., Pedone, Paris, 2007, p. 47.

[17] Cfr. Pierre Marie Dupuy, Yann Kerbrat, *Droit International public*, II ed., Dalloz, Paris, 2016, pp. 270-271.

[18] Cfr. Jean Freyss, *La solidaireté internazionale, une profession? Ambivalence et ambiguitése de la professionnalisation*, in *Revue Tiers Monde*, n. 180, 2004, p. 738.

[19] Valga per tutti il caso dell'azione posta in essere nel porto di Auckland contro la nave di "Green Peace" *Rainbow Warrior*, che fu gravemente danneggiata dai servizi segreti francesi, nel 1985.

[20] Cfr. Maria Clelia Ciciriello, *Il ruolo delle organizzazioni non-governative nell'ordinamento internazionale contemporaneo*, in *Studi in onore di Umberto Leanza*, Vol. 1, Editoriale Scientifica, Napoli, 2008, p. 105.

[21] In tal senso, vedi Sergio Maria Carbone, *I soggetti e gli attori della Comunità internazionale*, in Sergio Maria Carbone, Riccardo Luzzatto, Alberto Santa Maria (a cura di), *Istituzioni di diritto*

È apparso, infatti, evidente come le più accreditate ONG potessero fornire un apporto considerevole nella gestione di siffatte problematiche, in ragione delle conoscenze tecniche e delle *expertise* scientifica da esse vantate.

Tutto ciò ha finito con il favorire il coinvolgimento delle ONG nei processi di elaborazione ed attuazione delle norme internazionali, che ha portato ad una vera e propria ufficializzazione del contributo da esse prestato nell'ambito della cooperazione internazionale[22]. Così nei più importanti consessi intergovernativi non si esita oggi ad affermare che il contributo prestato delle ONG a tal riguardo costituisca un prerequisito indispensabile ai fini della realizzazione di uno sviluppo economico e sociale improntato al soddisfacimento delle istanze democratiche della società civile[23].

2. L'apporto delle organizzazioni non-governative nella gestione dell'ordinamento giuridico internazionale

Nell'attuale stadio di sviluppo delle relazioni internazionali si assiste ad una non trascurabile e sempre maggiore partecipazione delle ONG all'espletamento delle funzioni giuridiche fondamentali del diritto internazionale (normativa, esecutiva e di accertamento del diritto).

Probabilmente, le più significative manifestazioni di questa tendenza si registrano nell'ambito della funzione normativa internazionale, con particolare riguardo ai processi di elaborazione di nuove regole, specie nei settori della tutela dei diritti dell'uomo, dell'ambiente e della cooperazione in favore dei Paesi in via di sviluppo[24].

A tale proposito, deve essere in primo luogo sottolineato come le principali ONG prendano parte ai lavori di diverse OI, avendone acquisito lo *status* di "osservatore", condizionandone la relativa produzione normativa. Emblematica in tal senso appare la previsione contenuta nell'art. 71 Carta ONU, in forza del quale il Consiglio economico e sociale può intraprendere tutte le iniziative utili a coinvolgere le ONG competenti nello svolgimento delle pro-

---

internazionale, IV ed., Giappichelli, Torino, 2011, pp. 36-37.

[22] Cfr. Dominique Carreau, *op. cit.*, p. 47.

[23] Vedi *ex multis*: la Dichiarazione dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite sulla cooperazione economica internazionale, del primo maggio 1990 (A/S-18/15); il *Millenium Report* del 2000, adottato dal Segretario Generale delle Nazioni Unite. Sul punto, cfr. Sergio Maria Carbone, *op. cit.* p. 39-40; Maria Clelia Ciciriello, *op. cit.*, pp. 95-96.

[24] Specie con riguardo alla cooperazione allo sviluppo va segnalato il ruolo essenziale ormai svolto dalle ONG negli aiuti in favore dei PVS, che già alla fine degli anni '80 si attestava sul 15% delle somme complessivamente erogate; sul punto cfr., Carreau, *op. cit.*, p. 47.

prie attività statutarie[25]. Analoghe disposizioni si rinvengono, poi, rispetto ad altre importanti OI quali l'OSA, l'OIL, l'UNESCO, la FAO, senza considerare tutte quelle ipotesi ove collaborazione con le ONG risulta istituzionalizzata pure nel silenzio del patto istitutivo dell'ente internazionale, come nel caso del Consiglio d'Europa[26] o dell'Organizzazione dell'aviazione civile internazionale[27].

Va evidenziato, peraltro, come nulla impedisca a una ONG di divenire a tutti gli effetti membro di una OI. Una simile possibilità risulta, infatti, indirettamente avvalorata dall'art. 2, lett. a), del Progetto di articoli sulla responsabilità delle OI, approvato in forma definitiva dalla Commissione di diritto internazionale nel 2011[28], a norma del quale: "International organizations may include as members, in addition to States, *other entities*"[29], tra cui ben possono essere annoverati gli enti in parola[30].

Tuttavia, la rilevanza del ruolo svolto dalle ONG rispetto alla funzione normativa internazionale va ben oltre la produzione di fonti di terzo grado nell'ambito del fenomeno dell'organizzazione intergovernativa, che peraltro spesso si traduce nell'adozione di meri atti di *soft law*.

Ben più incisiva, invero, deve essere riguardata la presenza delle ONG nello svolgimento di talune conferenze internazionali, cui prendono parte in qualità di osservatori. Attraverso la partecipazione ai negoziati internazionali,

---

[25] A norma di questa disposizione: «The Economic and Social Council may make suitable arrangements for consultation with non-governmental organizations which are concerned with matters within its competence. Such arrangements may be made with international organizations and, where appropriate, with national organizations after consultation with the Member of the United Nations concerned». Il Consiglio economico e sociale, quindi, ha disciplinato l'accreditamento delle ONG presso di esso con la risoluzione n. 288 B, del 1950; cfr. altresì le risoluzioni n. 1296 del 1968, n. 1553 del 1970 e n. 31 del 1996. Per un approfondimento della tematica si rinvia a: Borko D. Stosic, *Les organistions non gouvernamentales et les Nations Unies*, Droz, Genève, 1964; Peter Willets, *Consultative Status of NGO's at the United Nations, in The Conscience of the World: the Influence of Non-governmental Organizations in the U.N. System*, Brookings Institution Press, London, 1996, pp. 33 ss.

[26] Nell'ambito di questa organizzazione, le ONG partecipano attivamente alle attività dei relativi organi deliberativi. A tale riguardo, cfr. le risoluzioni del Comitato dei ministri: n. 93/38, del 18.10.1993 ("*Relations between the council of europe and International Non-governmental Organizations*") e n. 2003/8 del 19.11.2003, ("*Participatory Status for International Non-governmental Organizations with the Council of Europe*").

[27] Cfr. Nguyen Quoc Dinh, *op. cit.*, p. 721.

[28] Cfr. Y*earbook of the International law Commission*, II, Part Two, 2011, p. 6.

[29] Corsivo aggiunto.

[30] Ad esempio, in seno all'OMT talune ONG godono dello *status* di "membri affiliati", sia pure con poteri limita rispetto a quelli degli Stati membri; sul punto, cfr. Nguyen Quoc Dinh, *op. cit.*, p. 712. Ma vedi pure l'art. 3 del patto istitutivo dell'ILO, che prevede che rappresentanti dei prestatori e datori di lavoro siedano negli organi collegiali dell'organizzazione in posizione di parità con quelli degli Stati.

forti delle conoscenze tecnico-scientifiche possedute e della rappresentatività della società civile che deve essere loro tributata, le stesse riescono a incidere sui risultati finali della cooperazione pattizia e, dunque, sulla stesura delle relative norme, svolgendo una pervicace azione di *lobbing* sulle delegazioni governative ivi impegnate[31]. È quanto, ad esempio, è avvenuto nel corso della Conferenza di Roma del 1998, che ha portato all'approvazione dello Statuto della Corte penale internazionale, ottenuta nonostante la forte opposizione di alcuni Stati partecipanti, tra cui gli USA, grazie anche al determinante apporto delle ONG[32]. Lo stesso dicasi per la partecipazione di numerose ONG alla Conferenza di Rio de Janeiro sulla biodiversità, del 1992, così come auspicata dall'Assemblea generale dell'ONU[33] o al determinante contributo prestato da *Amnesty International*[34] in occasione dei lavori preparatori della Convenzione di New York contro la tortura ed altre pene o trattamenti crudeli disumani o degradanti, del 1984. Considerata la ormai pressocché sistematica partecipazione alle principali conferenze internazionali indette negli ultimi anni in materia di diritti umani e protezione dell'ambiente, è possibile sostenere a questo punto che si è in presenza di un rinnovato modello di diplomazia[35] che, al di fuori degli schemi tradizionali di contrattazione e almeno in determinate materie, non può più prescindere dal coinvolgimento delle ONG quali enti esponenziali dei bisogni della società civile[36].

Ma al di la della cospicua incidenza ormai assunta nello svolgimento di simili negoziati, va segnalato come talvolta le ONG concludano persino degli accordi con autorità governative, che, per quanto formalmente non paragonabili a dei veri e propri trattati, devono ritenersi comunque regolati da norme internazionali, come nel caso all'accordo di sede concluso nel 1996 dal CICR

---

[31] Cfr. Tullio Treves, *op. cit.*, p. 156.

[32] Cfr. *amplius*, Maria Clelia Ciciriello, *Il ruolo delle organizzazioni non-governative nell'ordinamento internazionale contemporane*, cit., pp. 99 ss.

[33] Vedi la risoluzione n. 44/228, del 22 dicembre 1989.

[34] Con i suoi circa due milioni di associati, si tratta probabilmente della più importante e rappresentativa ONG operante nel settore dei diritti dell'uomo, che nel 1977 è risultata vincitrice del Nobel per la pace

[35] Così, Maria Clelia Ciciriello, *op.cit.*, p. 101; analogamente vedi Sergio Maria Carbone, *op. cit.*, p. 39, che si riferisce alle ONG come «enti privi di una struttura governativa, ma in grado di avviare e condurre un diverso procedimento di elaborazione normativa internazionale rispetto a quello tradizionale attraverso l'impiego a tal fine di *new forums*».

[36] Cfr. Anne Marie Slaughter, *The Role of NGO in International Law Making*, in *Recueil des Cuors de l'Académie de droit international de La Haie*, 285, 2000, p. 96 ss.; Massimo Iovane, *Soggetti privati, società civile e tutela internazionale dell'ambiente,* in *Il diritto internazionale dell'ambiente dopo il vertice di Johannesburg,* Edizioni scientifiche italiane, Napoli, 2004, p. 133 ss.

con la Svizzera[37]. Simili patti sembrerebbero allora attestare l'esistenza di una sorta di *ius contrahendi* in capo alle ONG, di indubbia rilevanza internazionale, come evidenziato dalla più accorta dottrina[38].

Ad ogni modo, l'incidenza dell'operato delle ONG sui meccanismi di produzione giuridica internazionale non si limita alla cooperazione pattizia, finendo con l'involgere pure lo *ius non scriptum*. Le condotte da esse osservate possono infatti essere all'origine della formazione di talune regole consuetudinarie. Si pensi, ad esempio, a quelle norme che disciplinano *erga omnes* l'intervento del CICR nei conflitti armati[39], da ricollegarsi in buona parte ai comportamenti nello specifico da questa stessa tenuti[40].

Oltre le appena descritte forme di partecipazione all'esercizio della funzione normativa, le ONG svolgono un ruolo apprezzabile anche con riguardo ai meccanismi di garanzia del diritto internazionale[41].

In merito, va prima di tutto sottolineato come taluni trattati, specie in materia ambientale[42], attribuiscano loro dei compiti di verifica e monitoraggio circa l'adempimento degli obblighi pattizi incombenti sugli Stati contraenti, come nel caso della Convenzione di Washington sul commercio internazionale di specie animali e vegetali a rischio, del 1973 o della Convenzione di Berna sulla conservazione della vita selvatica e dell'ambiente naturale in Europa, del 1979[43].

Deve, poi, ritenersi che le ONG operanti nel settore della tutela dei diritti dell'uomo, in occasione di crisi di rilevanza internazionale, godano, a certe condizioni, di un vero e proprio "diritto di assistenza umanitaria" in ambito sanitario ed alimentare[44]. Il I Protocollo aggiuntivo alle Convenzioni di Ginevra del 1949, relativo alla protezione delle vittime dei conflitti armati internazionali, del 1977, stabilisce, ad esempio, all'art. 5, par. 4, l'obbligo a carico dei belligeranti, qualora non risultasse designata una Potenza protet-

---

[37] Cfr. Philippe Gautier, *ONG et la personnalité internationale: a propos de 1'accord conclu le 29 novembre 1996 entre la Suisse et la Fédéretion des sociétés de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge*, in *Revue belge de droit international*, 1997, p. 172 ss.

[38] Cfr. Nguyen Quoc Dinh, *op. cit.*, p. 712.

[39] Il Comitato internazionale della Croce Rossa, creato nel 1863 da Henry Dunant, che oggi coordina l'operato di numerose entità nazionali ad esso affiliate, ha fornito uno straordinario contributo allo sviluppo del diritto umanitario; cfr., a tale riguardo, Paolo Benvenuti, *Lineamenti e natura della Croce-Rossa internazionale e delle sue componenti*, Cedam, Padova, 1983.

[40] In tal senso, vedi Nguyen Quoc Dinh, *op. cit.*, p. 358, p. 1083 e p. 1086.

[41] Cfr. Tullio Treves, *op. cit.*, p. 158.

[42] Cfr. Pierre Marie Dupuy, Yann Kerbrat, *op. cit.*, p. 271.

[43] Cfr. Maria Clelia Ciciriello, *op. cit.*, p. 112.

[44] Cfr. Mario Bettati, *Le droit d'ingerence*, Éditions Odile Jacob, Paris, 1996, pp. 384 ss.; Flavia Lattanzi, *Assistenza umanitaria e intervento di umanità*, Giappichelli, Torino, 1997.

trice, di accettare l'offerta del CICR, o di un'organizzazione assimilabile, di agire come sostituto di detta Potenza. Inoltre, l'Assemblea generale dell'ONU con la risoluzione n. 43/31, dell'8 dicembre 1988, ha invitato tutti gli Stati a rendere possibile, senza meno, l'assistenza delle ONG in favore delle vittime di disastri naturali.

Alla luce di queste disposizioni complessivamente considerate, si profila un non marginale coinvolgimento delle ONG nell'esercizio della funzione esecutiva del diritto internazionale. Simili fattispecie si traducono, infatti, in una *legittima ingerenza* delle stesse negli affari altrui, idonea quantomeno a favorire il rispetto di norme e principi accettati dalla Comunità internazionale[45].

Analoghe considerazioni possono infine essere svolte pure con riguardo specifico alla funzione di accertamento del diritto internazionale[46]. Per quanto debba escludersi che le ONG – peraltro al pari delle OI – siano legittimate a prendere parte al processo internazionale, come chiaramente confermato dall'art 34 dello Statuto della Corte internazionale di giustizia[47], non può però negarsi la tendenza a riconoscere alle stesse la posizione di *amicus curiae*, ossia la qualità di soggetto terzo autorizzato dall'organo giudicante a intervenire nella causa, al fine di fornire elementi di fatto o di diritto utili per la decisione[48]. È quanto, ad esempio, si verifica nel sistema del WTO, i cui organi decisionali in tutti i gradi di giudizio possono, qualora lo ritengano opportuno, abilitare le ONG alla presentazione di memorie[49]. Una simile facoltà processuale, ammessa del pari dalla giurisprudenza dell'ICSID[50] ed in ambito NAFTA[51], si risolve, a ben guardare, nella possibilità che le ONG si avvalgano di un concreto *locus standi* nel processo internazionale pur senza divenirne parte, condizionando così la decisione autoritativa della controversia sottoposta alla cognizione del tribunale competente[52].

---

[45] Vedi, *amplius*, Raymond Ranieva, *Les organisations non gouvernamentales et la mise en oeuvre du droit international*, in *Recueil des Cuors de l'Académie de droit international de La Haie*, 270, 1997, p. 50 ss.

[46] Cfr. Dinah Sheldon, *The Partecipation of Non-governmental Organizations in international Judicial Proceedings*, in *American Journal of International Law*, 1994, p. 615 ss.

[47] Il par. 1 di questa disposizione stabilisce, infatti: «Only States may be parties in cases before the Court».

[48] Cfr. Hervé Ascensio, *L'*amicus curiae *devant les juridictions internationales*, in *Revue générale de droit international public*, 2001, p. 897 ss.

[49] Cfr. Roberto Baratta, *La legittimazione dell'*amicus curiae *dinnanzi agli organi giurisdizionali della Organizzazione Mondiale del Commercio*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2002, pp. 549 ss.

[50] Vedi, in tal senso, quanto stabilito nel corso del procedimento n. ARB/03/19, sul caso *Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A. and Vivendi Universal S.A v. Argentine*, a tutt'oggi pendente.

[51] Cfr. *Third Party Partecipation (NAFTA Chapter XI)*, p. 249 ss.

[52] Circa la possibilità di ammettere il medesimo istituto nella procedura innanzi alla CIG, cfr.

3. La questione della soggettività internazionale delle organizzazioni non-governative: un'ardita soluzione prospettabile (pure con riguardo alla Chiesa cattolica).

L'indagine sin qui svolta testimonia una sempre più cospicua partecipazione delle ONG alla vita di relazione internazionale, che ha indotto la dottrina ad interrogarsi circa la reale natura di questi enti, con particolare riguardo alla possibilità di attribuire ad essi la qualifica di soggetti di diritto internazionale.

La stragrande maggioranza degli Autori, pur senza mai disconoscere l'evidente rilevanza internazionale dell'azione posta in essere dalle ONG, propende per una soluzione negativa del problema, evidenziando la natura meramente domestica degli enti in questione[53]. Si tratterebbe, in altri termini, di mere associazioni di diritto interno costituite in forza di un ordinamento nazionale, che andrebbero considerate alla stregua di "attori non ancora dotati di una vera e propria personalità giuridica internazionale"[54]. Le ONG, così, non vantando una piena partecipazione all'esercizio delle funzioni giuridiche fondamentali del diritto internazionale, non rappresenterebbero degli autonomi centri di imputazione giuridica. Pertanto, le norme internazionali che ad esse sembrerebbero riferirsi finirebbero solo con il creare nei loro riguardi delle mere situazioni giuridiche "riflesse"[55], delle quali le stesse ONG non disporrebbero di titolarità alcuna. Seguendo una simile impostazione, si individuerebbero con riguardo al fenomeno delle ONG al più delle mere tendenze della Comunità internazionale, suscettibili *de iure condendo* di sortire ulteriori sviluppi in un prossimo futuro.

Una parte della dottrina, poi, sembra spingersi sino ad ipotizzare, sia pure con estrema cautela, una capacità giuridica dalle ONG limitata dai trattati che le riguardano e, dunque, valevole non *erga omnes*, ma solo rispetto agli Stati contraenti[56].

Maria Clelia Ciciriello, *op. cit.*, p. 111, nota 75. Le ONG possono invece fornire informazioni al Procuratore della Corte penale internazionale; cfr. Sergio Maria Carbone, *op. cit.*, p. 39.

[53] Cfr., per tutti, Paolo Benvenuti, *Organizzazioni internazionali non governative* cit., p. 110 ss., il quale nega la soggettività delle ONG sul presupposto che esse «si caratterizzano, quindi, per il fatto di non staccarsi, in principio, dal guscio della sovranità statale», *ibidem*, p. 110.

[54] Così, Sergio Maria Carbone, *op. cit.*, p. 39.

[55] Più precisamente i c.d. *diritti riflessi* consistono in mere posizioni di vantaggio di cui il beneficiario si ritrova a godere quale effetto mediato e riflesso di ulteriori rapporti giuridici intercorrenti tra diversi soggetti, che si caratterizzano per risultare assolutamente revocabili da parte di questi ultimi e per la mancanza di qualsiasi rimedio azionabile da parte del titolare (*rectius*, beneficiario) per pretenderne l'adempimento; sul punto cfr. Rolando Quadri, *op. cit.*, p. 181, per il quale i «diritti c.d. *riflessi*... non sono in realtà diritti soggettivi, ma semplici *situazioni favorevoli*».

[56] Cfr. Maria Clelia Ciciriello, *La soggettività internazionale delle organizzazioni non-*

Queste teorie, pur contenendo degli innegabili elementi di verità, non appaiono del tutto condivisibili nelle loro conclusioni.

In primo luogo, perché il negare *tout court* la personalità giuridica delle ONG equivale ad escludere, in contrasto con le risultanze della prassi, il cospicuo ruolo di *attore* nella vita di relazione internazionale da esse svolto, peraltro ammesso dalla dottrina intera[57].

Bisogna rammentare che nel diritto internazionale, trattandosi dell'ordinamento di una comunità anorganica le cui funzioni giuridiche fondamentali risultano in buona parte svolte direttamente dal corpo sociale[58], la personalità giuridica presuppone l'effettiva partecipazione dei soggetti alla vita di relazione internazionale. Neppure è detto, inoltre, che una simile partecipazione debba necessariamente rivestire le medesime caratteristiche di quella propria degli Stati. Basti pensare alle OI, della cui personalità oggi nessuno più dubita[59], le quali, ad esempio, vanno ritenute precluse dalla possibilità di esercitare una vera protezione diplomatica nei riguardi dei propri individui-organi[60].

In merito, va ricordato comunque che a non tutti i suoi soggetti l'ordinamento attribuisce necessariamente la medesima capacità giuridica. I concetti, infatti, di personalità e capacità non sono affatto coincidenti nella teoria generale del diritto. Mentre la *personalità giuridica* indica l'astratta idoneità di un soggetto a divenire titolare di rapporti, la *capacità giuridica* designa la misura di una tale idoneità che definisce in concreto i contorni della prima. Ne discende che differenti tipologie di soggetti ben possono vantare una diversa capacità.

Pertanto, prendere atto di un rilevante coinvolgimento delle ONG nell'espletamento di tutte le funzioni giuridiche fondamentali dell'ordinamento in-

---

governative: un problema aperto, in *La Comunità Internazionale*, 2008, p. 43 ss.

[57] Vedi *supra*, par. 2.

[58] Vedi *supra*, par. 1.

[59] La giurisprudenza internazionale conferma in pieno questo dato; cfr. il parere della CIG, del 20 dicembre 1980, sul caso dell'*Intepretazione dell'accordo del 25 maggio 1951 tra l'OMS e l'Egitto*, in *I.C.J. Reports*, 1980, p. 155. Sulla personalità internazionale delle OI, cfr. per tutti Giuseppe Biscottini, *Il diritto delle organizzazioni internazionali*, Padova, 1971; Manuel Diez de Velasco, *Las organizaciones internacionales*, XIII ed., Tecnos, Madrid, 2003.

[60] Il diritto di agire per la protezione degli interessi personali e patrimoniali di un individuo lesi all'estero non può che competere al solo Stato nazionale, presupponendo il vincolo della cittadinanza. Ne consegue che una OI, in caso di mancata protezione di un suo individuo-organo, potrebbe agire esclusivamente per la reintegrazione dei danni arrecati alla funzione e dunque in "protezione funzionale"; *contra*, il parere della CIG dell'11 aprile 1949, sul caso della *Riparazione dei danni subiti al servizio delle Nazioni unite*, in *I.C.J. Reports*, 1949, p. 176 ss.; per una corretta valutazione della fattispecie, cfr. Benedetto Conforti, *Diritto internazionale*, XI ed., Editoriale scientifica, Napoli, 2018, p. 288 ss.

ternazionale – come di fatto avviene[61] – senza ammetterne in linea di principio la personalità, risulta non del tutto agevole; ed il fatto che si tratti di un coinvolgimento che non riveste la pienezza di quello posto in essere dagli Stati non costituisce di per sé un elemento sufficiente ad escludere la personalità delle ONG, potendo per contro rappresentare solo l'indice di una differente capacità, come appena precisato.

Sostenere, poi, una capacità giuridica delle ONG strettamente limitata dalle norme pattizie che ad esse si riferiscono, significherebbe accedere ad una visione rigidamente contrattualistica del diritto internazionale[62], con dei risultati inaccettabili dal punto di vista logico e teorico. Accogliendo una tale impostazione, non esisterebbe, infatti, una personalità internazionale delle ONG, bensì tante personalità quante sono gli Stati contraenti le norme in questione. Il che porterebbe semplicemente ad escludere ogni capacità degli enti in parola e la correlata personalità (che ne costituisce il presupposto), la quale, se esistesse, non potrebbe che avere una rilevanza *erga omnes*, come invece accade per qualunque altro soggetto di diritto internazionale.

Invero, occorre riconoscere che l'esatta qualificazione delle ONG dal punto di vista del diritto internazionale rappresenta una questione di non facile soluzione, considerato che ci si ritrova al cospetto di enti che, sebbene costituiti in forza di un atto di diritto interno, finiscono con lo svolgere un non trascurabile ruolo di "attori" sulla scena internazionale.

Che le ONG siano innanzitutto delle associazioni a carattere nazionale non può negarsi[63]. A tale riguardo, va segnalata la Convenzione di Strasburgo sul reciproco riconoscimento delle ONG, del 1986, promossa dal Consiglio d'Europa, che impone agli Stati firmatari di attribuire personalità giuridica di diritto interno alle ONG regolarmente costituite in forza dell'ordinamento di una delle altre parti contraenti[64]. Si tratta ovviamente di una disciplina pattizia di

---

[61] Vedi *supra*, par. 2.

[62] È questo il modo di intendere della c.d. teorie "positiviste" che individuano nei trattati il fondamento giuridico del diritto internazionale, riducendo questo ordinamento ad un diritto di coordinazione od associazione e negando, così, l'esistenza di norme internazionali eteronome (rispetto alla volontà negoziale degli Stati). Questa impostazione, per quanto sostenuta da autorevoli esponenti quali Triepel, Anzilotti e Perassi, deve ritenersi pienamente sconfessata dalla prassi e, dunque, del tutto sorpassata. Per una sagace critica di un simile orientamento, cfr. Rolando Quadri, *op. cit.*, p. 25 ss.

[63] Vedi *supra*, par. 1.

[64] Per beneficiare di questo meccanismo di riconoscimento "esteso" della propria soggettività, le ONG, che possono rivestire indistintamente la forma dell'associazione, della fondazione o di altra istituzione, devono soddisfare taluni requisiti. Precisamente, ai sensi dell'art. 1 della Convenzione, si richiede che gli enti in questione: siano stati istituiti mediante un atto del diritto interno di una parte contraente (di natura pubblica o privata); perseguano uno scopo non lucrativo di rilevanza internazionale; svolgano la propria attività involgendo almeno due distinti Stati (pure se non contraenti);

stampo internazionalprivatistico, che nulla rileva in ordine alla ricostruzione di un'eventuale soggettività internazionale delle ONG[65] e che potrebbe al più rappresentare un'ulteriore conferma della non trascurabilità del fenomeno in esame su scala transnazionale.

Sarebbe d'altronde assolutamente fuorviante cimentarsi nella soluzione del problema della soggettività internazionale di tali enti basandosi esclusivamente sul dato formale dell'atto costitutivo o, ancor peggio, andando alla ricerca di norme internazionali attributive della stessa. Nell'ordinamento internazionale, infatti, a differenza di quanto accade in quelli interni ove i soggetti di diritto vengono accuratamente censiti per legge, non esistono norme giuridiche attributive della personalità. Non è necessario in realtà che un ordinamento definisca in astratto i suoi soggetti, risultando sufficiente che esso contenga quegli elementi di fatto e di diritto che ne consentano – sia pure indirettamente – l'individuazione.

In diritto internazionale, per tutte le ragioni anzidette, la rilevazione della soggettività di un qualunque ente deve quindi necessariamente poggiare sulla ricerca di dati sostanziali che ne attestino l'effettiva e indipendente partecipazione all'espletamento delle funzioni giuridiche fondamentali[66]. È quanto avviene, innanzitutto, per lo Stato la cui personalità giuridica internazionale prescinde del tutto dal dato formale della sua costituzione o dell'eventuale riconoscimento ottenuto dagli altri membri della Comunità internazionale. Lo Stato, infatti, per poter vantare una propria soggettività, deve essere in grado

---

abbiano localizzato tanto la sede legale quanto quella principale presso il territorio di Stati contraenti, che non devono neppure coincidere. Per una dettagliata analisi di questo strumento convenzionale, si rinvia a José Manuel Sobrino Heredia, *La determinación de la personalidad juridica de las organizaciones internacionales no gubernamentales: contribución del Consejo de Europa*, in *Revista española de derecho internacional*, 1990, p. 101.

[65] Il tema delle ONG rileva, ovviamente, anche dal punto di vista del diritto internazionale privato; cfr., al riguardo, Yvon Loussouarn, *La condition des personnes morales un droit international privé*, in *Recueil des Cuors de l'Académie de droit international de La Haie*, 96, I, 1959, p. 443 ss.; Paolo Bertoli, *The Legal Status of Non-governmental Organizations in Private International Law*, in *Rivista di siritto internazionale privato e processuale*, 2004, p. 103 ss. È appena il caso di rammentare che rispetto all'ordinamento giuridico italiano viene in rilievo l'art. 25 della legge di riforma del diritto internazionale privato, del 31 maggio 1995, n. 218, a norma del quale: «Le società, le associazioni, le fondazioni ed ogni altro ente pubblico o privato, anche se privo di natura associativa, sono disciplinati dalla legge dello Stato nel cui territorio è stato perfezionato il procedimento di costituzione». Si tratta di una disciplina che non dovrebbe porre particolati problemi interpretativi, specie nelle ipotesi di multilocazione delle attività di simili soggetti, considerato che il criterio di collegamento per l'individuazione della legge applicabile – il luogo di costituzione dell'ente – è fisso e, dunque, immutabile nel tempo, con l'unica eccezione nell'ipotesi in cui lo stesso ente svolga prevalentemente in Italia la propria attività, poiché, in questo caso sarà la *lex fori* ad avere precedenza.

[66] Sul tema della soggettività internazionale si veda l'importante contributo di Gaetano Arangio-Ruiz, *Gli enti soggetti dell'ordinamento internazionale*, Giuffré, Milano, 1951; Id., *Stati ed altri enti (soggettività internazionale)*, in *Novissimo Digesto Italiano*, Vol. XVIII, Utet, Torino, 1971, p. 277 ss.

di agire come un'organizzazione sovrana di una determinata comunità territoriale, effettivamente capace di prendere parte alla vita di relazione internazionale in piena indipendenza[67]. Analogamente dicasi per le OI la cui personalità non può certo riconnettersi al relativo patto istitutivo, ma va considerata il frutto di un processo di autoderminazione storica che le porta ad agire quali attori indipendenti sulla scena internazionale[68].

In definitiva, sarà solo la capacità di un ente di imporsi sul piano delle relazioni internazionali e di operare a livello di gestore dell'ordinamento internazionale a decretarne la soggettività.

Potrebbe pertanto affermarsi che una ONG acquista personalità internazionale, divenendo così autonomo centro di imputazione giuridica, solo nel momento in cui riesca a partecipare in modo non trascurabile e in piena indipendenza – senza condizionamento alcuno da parte dei Governi o di altri soggetti – all'esercizio delle fondamentali funzioni giuridiche della Comunità degli Stati.

Non rappresenta, allora, un'ipotesi peregrina sostenere che ciò potrebbe verificarsi rispetto alle più incisive e importanti ONG le quali, come riconosciuto dalla più attenta dottrina, in ragione dell'entità delle proprie dimensioni, organizzazione interna e patrimonio[69], nonché del loro concreto influsso sulla vita giuridica internazionale, finiscono con l'acquisire una totale indipendenza dai Governi, ponendosi su di un piano paritario rispetto ad essi[70]. Così, non tutte le ONG, ma solo quelle dotate di simili caratteristiche (come, ad esempio, il CICR) assurgerebbero al rango di persone giuridiche internazionali.

Un discorso particolarissimo va svolto, poi, con riguardo alla Chiesa cat-

---

[67] Cfr. Rolando Quadri, *op. cit.*, pp. 423 ss.

[68] Può allora ben sostenersi, come evidenziato da Ugo Draetta, *Principi di diritto delle organizzazioni internazionale*, Giuffré, Milano, 2010, p. 127 ss., che da questo punto di vista «La personalità delle organizzazioni internazionali presenta analogie…con quella degli Stati»e che, dunque, «É alla luce del principio di effettività che può determinarsi se una organizzazione internazionale, come anche uno Stato, è un soggetto di diritto internazionale» (*ibidem*, p. 124). Il che presuppone l'accoglimento della c.d. teoria "istituzionalista" della soggettività delle OI, secondo cui la nascita di un nuovo ente-organizzazione in ambito internazionale sarebbe l'effetto di un processo fattuale, piuttosto che l'effetto contrattuale del relativo patto istitutivo, come invece sostenuto dalla opposta teoria c.d. "contrattualista" che quindi va respinta. Per una approfondita presentazione di questi due differenti modi di intendere la soggettività delle OI, cfr. Tito Ballarino, *Organizzazione internazionale*, III ed., Giuffré, Milano, 1998, p. 87 ss.

[69] A tale ultimo riguardo vengono in rilievo specialmente quelle ONG che si avvalgono di ingenti risorse finanziarie a prevalenza privata e solo in parte residuale di provenienza pubblica; ciò costituisce una evidente garanzia di indipendenza delle stesse dai Governi, che ne rafforza l'autonomia della condotta. Si tratta, inoltre di ulteriore elemento di differenziazione delle ONG rispetto alle OI, che risultano invece prima di tutto sostenute dalle contribuzioni degli Stati membri.

[70] Cfr. Nguyen Quoc Dinh, *op. cit.*, p. 711.

tolica che, con il suo oltre un miliardo di fedeli, sembrerebbe porsi come la più potente ONG al mondo e della quale nessuno mette in discussione la soggettività internazionale. Le autorità ecclesiastiche che ne sono a capo confluiscono, come è noto, nella Santa sede che costituisce a sua volta il Governo dello Stato della Città del Vaticano. Tuttavia, l'indiscutibile rilievo internazionale rivestito da questo ente e la sua incontrastata personalità giuridica a ben guardare difficilmente potrebbero essere relazionati ad un tale microscopico Stato, il cui territorio è di appena 0,44 kq^2 – compreso nella cinta delle Mura vaticane – e la cui popolazione è rappresentata solo da coloro che vantano un rapporto di servizio con la medesima amministrazione (poco più di 800 unità). L'effettivo peso che nella realtà questo "soggetto" riveste nella CI[71] va senza dubbio ricollegato all'enorme numero dei cattolici che lo sostengono, dando vita, in ultima analisi, a una vera e propria ONG, come riconosciuto dalla più attenta dottrina[72]. Può, allora, verosimilmente considerarsi la natura e la posizione rivestita dalla Santa sede nella CI quale ulteriore argomento in favore della possibile ricostruzione di una (eventuale) soggettività internazionale delle ONG.

A questo punto l'esatta qualificazione di una simile tipologia di enti dotati di personalita giuridica non potrebbe, però, avvenire facendo ricorso ai classici schemi della soggettività internazionale. Le ONG, infatti, per le loro caratteristiche strutturali e funzionali non possono minimamente paragonarsi ad uno Stato o ad una OI. Rispetto agli Stati, la differenza è di tale palmare evidenza che non merita neppure di essere commentata. Con riguardo alle OI, invece, basta rilevare la differente base personale delle ONG. Mentre le OI sono, infatti, delle unioni di Stati, ciascuno dotato di un'autonoma soggettività, le ONG si presentano come delle associazioni di individui, i quali, come già chiarito, sono del tutto privi di personalità giuridica internazionale[73], talché, solo le prime – e non certo le seconde – potrebbero essere qualificate dal punto di vista del diritto internazionale come enti collettivi (o associativi)[74].

In definitiva, le ONG si presentano come degli *enti non collettivi*, diversi dai soggetti base dell'ordinamento internazionale (gli Stati) o da qualunque ipotesi di unione internazionale (comprese le OI) consistenti in una struttura

---

[71] Il punto è ben evidenziato da Pietro Agostino d'Avack, *Chiesa cattolica (diritto internazionale)* in *Enciclopedia del diritto*, vol. VI, Giuffré, Milano 1960, p. 968 ss.

[72] Cfr. Nguyen Quoc Dinh, *op. cit.*, pp. 507-508; Dominique Carreau, *op. cit.*, p. 47.

[73] Vedi *supra*, par. 1. Il fenomeno dell'associazionismo, di regola alla base della nascita di una ONG, riveste, in questo caso, una portata meramente interna, a nulla rilevando per il diritto internazionale, dal momento che per il diritto internazionale trattasi, come appena chiarito, di fenomeni di aggregazione di soggetti privi di personalità giuridica internazionale.

[74] Cfr. Ugo Draetta, *op. cit.*, p. 24 ss.

indipendente organizzata per la gestione di un proprio autonomo patrimonio, finalizzato alla tutela di un interesse non lucrativo considerato degno di rilievo dalla Comunità degli Stati.

Ciò posto, una possibile soluzione al problema dell'eventuale inquadramento dommatico delle ONG quali soggetti di diritto internazionale, potrebbe essere utilmente ricostruita facendo ricorso alla teoria generale del diritto, con particolare riguardo allo schema delle *fondazioni*. Significativamente, infatti, tutti i principali sistemi giuridici nazionali attribuiscono soggettività a degli enti immateriali di tipo non associativo che comportano un'organizzazione amministrativa dotate di un patrimonio per il perseguimento di determinate attività non lucrative, denominati "fondazioni" (*fundacion*, *Stiftung*, *foundation*)[7576]. Una simile personificazione risponde in tutta evidenza al soddisfacimento di elementari istanze solidaristiche dell'ordinamento, peraltro già riscontrabile in applicazioni risalenti al diritto romano e, ancor prima, alla Grecia classica[77].

Se, dunque, gli ordinamenti interni tendono a riconoscere personalità alle fondazioni in funzione del rilevo sociale accordato allo scopo che esse si prefiggono, ben potrebbe allora ipotizzarsi che analogamente l'ordinamento internazionale conferisca soggettività alle ONG quali enti non associativi esponenziali di interessi pubblicistici[78], sempre nella misura in cui esse riescano a imporsi sulla scena delle relazioni internazionali. In tal modo, il diritto internazionale attribuirebbe alla struttura gestionale del relativo patrimonio le competenze necessarie per il conseguimento dello scopo socialmente utile dalla stessa perseguito e ritenuto dalla Comunità degli Stati degno di considerazione; e la capacità giuridica delle ONG andrebbe così determinata in ragione delle competenze di attribuzione che l'ordinamento internazionale loro assegna[79]. Le ONG si configurerebbero, quindi, come una sorta di *fondazione*

---

[75] Per una analisi comparativistica delle fondazioni, si rinvia a Giulio Ponzanelli, *Fondazione in diritto comparato*, in *Digesto delle Discipline Privatistiche*, VIII, Utet, Torino, 1992, p. 367 ss. Nell'ordinamento giuridico italiano la disciplina generale delle fondazioni si rinviene agli artt. 14-35 cod. civ. Per un'analisi dettagliata di questa disciplina, cfr. per tutti Cesare Massimo Bianca, *Diritto civile*, Vol. 1, Giuffré, Milano, 1987, p. 308 ss.

[76] Per una analisi comparativistica delle fondazioni, si rinvia a Giulio Ponzanelli, *Fondazione in diritto comparato*, in *Digesto delle Discipline Privatistiche*, vol. VIII, Utet, Torino, 1992, pp. 367 ss. Nell'ordinamento giuridico italiano la disciplina generale delle fondazioni si rinviene agli artt. 14-35 cod. civ. Per un'analisi dettagliata di questa disciplina, cfr. per tutti Cesare Massimo Bianca, *Diritto civile*, Vol. 1, Giuffré, Milano, 1987, pp. 308 ss.

[77] Cfr. *amplius*, Jean Imbert, *Aperçu historique sur les fondations en droit français*, in Guido Alpa (a cura di), *Le fondazioni*, Cedam, Padova, 1988, p. 36 ss.

[78] In tal senso, cfr. Sergio Maria Carbone, *op. cit.*, p. 39.

[79] Ciò giustificherebbe la non piena partecipazione delle ONG all'espletamento delle funzioni

internazionale, dotata di un'autonoma soggettività valevole *erga omnes*. L'archetipo dommatico delle fondazioni potrebbe fornire, così, la base teorica per una possibile attribuzione della personalità giuridica delle ONG, da misurarsi sempre e comunque alla luce del criterio di effettività, divenendo in questo caso un utile strumento per la ricostruzione di un corrispondente istituto nel diritto internazionale[80]. Ciò, in definitiva, risulterebbe perfettamente in linea con quella innegabile tendenza della moderna società internazionale ad ampliare la sfera dei suoi protagonisti, che si va registrando negli ultimi anni[81].

giuridiche fondamentali dell'ordinamento internazionale, quali enti funzionalmente collegati alla tutela di una interesse sostenuto dalla *communis opinio* internazionale.

[80] Il richiamo all'istituto della *fondazione* potrebbe sembrare a prima vista ardito. Tuttavia, occorre considerare che, come acutamente rilevato da Rolando Quadri, *op. cit.*, p. 126, «non è facile separare in modo netto le concezioni giuridiche interne dalle concezioni giuridiche internazionali quando vi è analogia o meglio somiglianza di situazioni. La coscienza giuridica interna e la coscienza giuridica internazionale sono, per così dire, interpenetrabili, esse si compenetrano in quanto sostenute dalle medesime entità: gli Stati». Del resto, l'utilità della metodologia basata sul raffronto del diritto internazionale con il diritto interno è stata da sempre riconosciuta dalla dottrina internazionalistica; cfr. Urlich Scheuner, *L'influence du droit interne sur la formation du droit international*, in *Recueil des Cuors de l'Académie de droit international de La Haie*, 1939, 68, II, p. 100 ss.; Ugo Forti, *Lezioni di diritto internazionale Pubblico e Privato*, III ed., Umus, Napoli, 1945, p. 103.

[81] A tale ultimo riguardo, cfr. per tutti Tullio Treves, *op. cit.*, p. 137.

Parte II

Presentazione

Nel presente numero vengono pubblicate quattro sentenze, delle quali tre dei T.AR e una del Consiglio di Stato.

La prima sentenza pubblicata, la n. 1269 del 2020 del T.A.R. Lombardia, ha come suo fulcro centrale lo «*spazio religioso*», che viene inteso come presupposto e al tempo stesso oggetto della libertà religiosa, essendo strumentale alla realizzazione della dimensione collettiva di tale libertà. Infatti, la libertà religiosa non si esplica solo attraverso il solipsistico ed intimo contatto con la divinità oggetto del culto, ma anche con la partecipazione ai riti e, in generale, alle varie forme in cui simile culto è celebrato da una determina comunità che in quel credo si riconosce. Lo «*spazio religioso*» non può, quindi, esaurirsi nel solo *locus* in cui singoli individui esercitino il loro credo come *animae vagulae blandulae*. Occorre, al contrario, uno spazio comune in cui il credo che accomuna un gruppo possa coagularsi e, in tal, modo esplicarsi nelle forme collettive e partecipative del culto. È, quindi, immanente alla libertà religiosa del singolo la pretesa all'esplicazione del credo nella formazione sociale comunità religiosa in seno alla quale sviluppare la propria personalità attraverso la condivisione del culto (articoli 2 e 19 della Costituzione); al contempo, quella allo «*spazio religioso*» è pretesa della comunità in sé, titolare dell'interesse ad ottenere o preservare luoghi di esercizio, condivisione e promozione del culto che lega i propri associati. Non è, dunque, asseribile una dimensione meramente sopraindividuale della libertà, ma si è, piuttosto, dinanzi ad un interesse plurisoggettivo imputabile ai singoli individui – che in un credo si riconoscono – e, in aggiunta e non in alternativa, all'ente esponenziale della loro comunità. Lo «*spazio religioso*» non è soltanto un qualcosa di identitario (con conseguente restrizione della libertà in esame ai soli edifici, variamente denominati secondo i vari culti, che assumano simile generale valenza) ma, al contrario, è oggetto di un bisogno materiale necessario per soddisfare le esigenze di aggregazione tipiche di un fenomeno (anche) sociale come è la religione. In quanto strumentale allo sviluppo della persona umana lo "*spazio religioso*" non è, inoltre, solo un bene preservato da indebite ingerenze dei pubblici poteri, ma è l'oggetto di un obbligo positivo della Repubblica, chiamata a rimuovere eventuali ostacoli di ordine economico o sociale che possano precludere simile sviluppo della vita interiore e sociale dell'individuo (articolo 3, comma 2, Costituzione). Pertanto, si rende necessario individuare i presupposti e limiti del potere pubblico volto a regolare lo «*spazio religioso*».

La sentenza n. 9759 del 2020 emessa dal T.A.R. Lazio, Sez. I di Roma, riguarda l'assoggettabilità delle fabbricerie alla disciplina del Codice dei Contratti pubblici, in quanto considerate organismi di diritto pubblico. La sentenza pone in rilievo che la qualifica di organismo di diritto pubblico prescinde dalla natura pubblica o privata del soggetto, ma si fonda su una valutazione dell'attività concreta dell'ente. Poiché la tutela, la promozione e la valorizzazione di una chiesa vanno qualificate come attività di interesse generale, in quanto non aventi carattere industriale o commerciale, anche le fabbricerie sono da annoverarsi tra gli organismi di diritto pubblico e, pertanto, nel perseguimento di tali finalità sono tenute al rispetto del Codice dei Contratti pubblici.

Le ultime due sentenze pubblicate, la n. 5411 del 2015 del TA.R. Campania, Sezione I di Napoli (pubblicata al fine di rendere più chiara la fattispecie), e la n. 8085 del 2020 del Consiglio di Stato, riguardano le confraternite che, avendo ottenuto il riconoscimento di ente perseguente fine di culto in attuazione della disciplina dettata dall'art. 77 R.D. n. 2262/1929, sono da considerarsi enti ecclesiastici civilmente riconosciuti.

Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia

Sez. II di Milano, 1 luglio 2020 n. 1269

Libertà religiosa – Lo spazio religioso quale tutela della dimensione collettiva di tale libertà.

L'art. 19 della Costituzione non tutela solo la mera dimensione metafisica ed individuale del fenomeno religioso ma salvaguarda anche la dimensione collettiva di tale libertà che ha, per necessario presupposto, non più uno spazio metafisico ma uno spazio fisico («spazio religioso»), in quanto la libertà religiosa non si esplica solo attraverso il solipsistico ed intimo contatto con la divinità oggetto del culto ma anche con la partecipazione ai riti e, in generale, alle varie forme in cui simile culto è celebrato da una determina comunità che in quel credo si riconosce. In quanto strumentale allo sviluppo della persona umana lo "spazio religioso" non è, inoltre, solo un bene preservato da indebite ingerenze dei pubblici poteri, ma è l'oggetto di un obbligo positivo della Repubblica, chiamata a rimuovere eventuali ostacoli di ordine economico o sociale che possano precludere simile sviluppo della vita interiore e sociale dell'individuo (articolo 3, comma 2, Costituzione).

Omissis (…)

FATTO e DIRITTO

1. L'associazione P.L. Chiesa Cristiana Evangelica adisce l'intestato Tribunale chiedendo l'annullamento dell'ordinanza del Dirigente del settore tecnico del comune di San Giuliano Milanese n. 34 del 25 giugno 2019, avente ad oggetto "*Ordinanza per abusi edilizi. (…)*".

2. In punto di fatto, la ricorrente espone:

a) di essere un'associazione non riconosciuta costituita con atto del 6 maggio 2015 e avente come scopo sociale di "*promuovere i valori delle chiese evangeliche in Italia*";

b) di far parte dell'associazione religiosa "*Unione Chiese bibliche cristiane*", il cui scopo sociale è quello di "*favorire lo sviluppo su tutto il territorio italiano di una rete dinamica di Chiese cristiane evangeliche che, crescendo insieme, diffondono ovunque l'Evangelo del Signore Gesù Cristo annunciando la grazia di Dio per ogni persona e promuovendo una qualità di vita secon-*

do i valori cristiani espressi nella Bibbia, Parola di Dio";

c) di essere associata all'Alleanza Evangelica Italiana "*che intende raggiungere, in nome e per conto dei soggetti federati*", le finalità di "*difesa e* […] *conferma dell'evangelo di Gesù Cristo nel nostro tempo*", di "*progresso nella proclamazione dell'evangelo*", di "*mantenimento della piena comunione dell'evangelo nei confronti dei soggetti federati e fra gli stessi*";

d) di essere un'associazione di promozione sociale ai sensi del d.lgs. 3 luglio 2017, n. 117.

2.1. L'associazione ricorrente evidenzia, inoltre, come il comune di San Giuliano Milanese non approvi il "*Piano per le attrezzature religiose*" di cui all'articolo 72 della L.r. n. 12/2005, né dia seguito all'istanza dell'8 maggio 2015 con la quale si richiede "*la possibilità di avere un terreno su cui riuscire a costruire un edificio da usare per gli incontri settimanali della chiesa e che possa divenire un punto di riferimento e aiuto per il Paese*", o, in alternativa, "*di avere un locale abbastanza ampio da poter utilizzare nel suddetto modo*".

2.2. La ricorrente deduce di stipulare, in data 28 ottobre 2016, un contratto di locazione della durata di sei anni (rinnovabile per ulteriore sei anni) di un immobile sito nel comune di San Giuliano Milanese (via privata Gorizia, n. 4) "*per il solo uso di Associazione di promozione sociale* […] *con divieto di sublocazione e cessione anche parziale e divieto di mutamento di destinazione*". Deduce, inoltre, di utilizzare il locale per le proprie attività e riunioni che si svolgono, all'incirca, due volte alla settimana e alle quali prendono parte circa una settantina di aderenti. Inoltre, la ricorrente evidenzia di trasferire la propria sede ed insegna da via Montenero n. 1/A a via privata Gorizia, n. 4, e di darne comunicazione all'Amministrazione comunale.

2.3. In data 22 marzo 2019 la ricorrente riceve la comunicazione comunale con la quale si avvia il procedimento per l'accertamento di eventuali abusi consistenti nella realizzazione di un luogo di culto. La comunicazione dà atto dell'accertamento eseguito da parte degli agenti della Polizia locale in data 19 dicembre 2018 che attesta la presenza di attività di culto. In data 18 aprile 2019 l'Associazione produce una memoria con la quale chiede l'archiviazione del procedimento. Evidentemente non persuasa dai rilievi dell'associazione, l'Amministrazione comunale notifica, in data 25 giugno 2019, l'ordinanza di accertamento della realizzazione di abusi edilizi con ordine di rimessione in pristino.

3. L'Associazione articola tre motivi di ricorso.

3.1. Con il primo motivo (rubricato: "*Violazione e falsa applicazione dell'art. 52 della legge regionale lombarda n. 12 del 2005 e successive modifiche e integrazioni. Eccesso di potere per illogicità manifesta e sviamento di potere*"), la ricorrente deduce la non operatività della previsione di cui all'articolo 52, comma 3-*bis*, della L.r. n. 12/2005 ritenendo che il punto di

incontro non possa ritenersi un "*luogo di culto*" urbanisticamente rilevante. Argomento suffragato sia dalle pronunce della Corte Costituzionale *medio tempore* intervenute che dall'interpretazione della normativa offerta dalle ordinanze di rimessione all'organo di legittimità costituzionale da parte di questa Sezione (punti 7 e 9 del ricorso introduttivo). Evidenzia, inoltre, la non adeguatezza dell'istruttoria svolta e la conseguente erroneità nell'applicazione della normativa a fondamento del provvedimento impugnato.

3.2. Con il secondo motivo (rubricato: "*Violazione dell'art. 32, comma 4, della legge n. 383 del 2000 e dell'art. 71, comma 1, del d.lgs. n. 117 del 2017*"), la ricorrente deduce la violazione delle previsioni indicate in rubrica che consentirebbero alle associazioni di promozione sociale di svolgere attività di culto senza limitazioni. Ritiene, pertanto, non conforme ai principi dettati dalla normativa statale l'interpretazione della previsione di cui all'articolo 52, comma 3-*bis*, della L.r. n. 12 del 2005 adottata dal Comune resistente che pretenderebbe di dare applicazione alla disposizione anche "*ad una associazione di promozione sociale che utilizzi l'immobile anche per attività di culto, sempre senza alcun impatto urbanistico*".

3.3. Con il terzo motivo (rubricato: "*Illegittimità derivata dalla illegittimità costituzionale dell'art. 52, comma 3-bis, della l. r. lombarda n. 12 del 2005*"), la ricorrente chiede al Collegio di sollevare questione di legittimità costituzionale in relazione alla previsione di cui all'articolo 52, comma 3-*bis*, della L.r. n. 12 del 2005 nella parte in cui impone il rilascio di permesso di costruire per i "*mutamenti di destinazione d'uso di immobili, anche non comportanti la realizzazione di opere edilizie, finalizzati alla creazione di luoghi di culto e luoghi destinati ai centri sociali*". La ricorrente evidenzia la rilevanza della questione e la non manifesta infondatezza della stessa in ragione di plurimi parametri di legittimità costituzionale che assume violati.

4. Si costituisce in giudizio l'Amministrazione comunale intimata chiedendo di rigettare il ricorso "*in quanto inammissibile, improcedibile e comunque infondato nel merito*". In data 28 ottobre 2019 si costituisce in giudizio l'Alleanza evangelica italiana che aderisce, in sostanza, alle conclusioni già rassegnate dalla ricorrente.

5. Con ordinanza n. 1417/2019 la Sezione respinge l'istanza di misure cautelari formulata in via incidentale dalla ricorrente. Con ordinanza n. 238/2020 il Consiglio di Stato riforma il provvedimento cautelare emesso dalla Sezione concedendo la misura cautelare richiesta.

6. In vista dell'udienza del 28 aprile 2020 le parti depositano memorie difensive finali insistendo nelle rispettive conclusioni. In particolare, l'Associazione ricorrente, richiamata la sentenza n. 254/2019 della Corte Costituzionale, evidenzia il mancato accertamento di un impatto urbanistico rilevante e

chiede di sollevare questione di legittimità costituzionale della previsione di cui all'articolo 52, comma 3-*ter*, della L.r. n. 12/2005 laddove non si ritenga possibile un'interpretazione costituzionalmente orientata di tale disposizione. L'Amministrazione comunale ribadisce la completezza dell'accertamento svolto e la correttezza del proprio operato. Non provvede, invece, a depositare memorie difensive finali l'Alleanza evangelica italiana.

7. In data 7 aprile 2020 la ricorrente deposita memoria di replica con la quale ribadisce la carenza dell'istruttoria svolta e nota come l'interpretazione della normativa vigente operata dal Comune miri ad assentire un controllo ancorato alla sola natura religiosa delle attività svolte e non anche all'impatto urbanisticamente rilevante che, nel caso di specie, dovrebbe ritenersi insussistente.

8. (…).

13. Entrando in *medias res*, il Collegio ritiene di poter trattare in modo congiunto i tre motivi di ricorso articolati dall'Associazione in quanto sostanzialmente connessi.

14. Il ricorso è fondato nei sensi e nei limiti indicati nelle motivazioni di seguito esposte.

15. Osserva il Collegio come l'azione amministrativa di governo del territorio che involge diritti di rilievo costituzionale quale la libertà religiosa (complessivamente intesa anche come attività di promozione ed insegnamento del culto) debba improntarsi, in modo stringente, ai principi di proporzionalità ed adeguatezza (cfr., Consiglio di Stato, Sez. VI, ordinanza 24 gennaio 2020, n. 238 resa nel grado di appello cautelare del presente giudizio). E ciò ove si consideri che, dalla complessa trama concettuale di cui all'articolo 19 della Costituzione, si evince come la previsione non tuteli la mera dimensione metafisica ed individuale del fenomeno religioso ma salvaguardi anche la dimensione collettiva di tale libertà che ha, per necessario presupposto, non più uno spazio metafisico ma uno spazio fisico.

15.1. L'azione amministrativa in esame incide, quindi, su un bene (lo "*spazio religioso*") che è esso stesso oggetto della libertà costituzionale in esame trattandosi, come spiegato, dell'aspetto presupposto per l'esplicazione della dimensione collettiva e sociale del fenomeno religioso. L'interrelazione tra la libertà in esame e lo spazio fisico si coglie, del resto, anche nella disamina della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo che ritiene la pretesa all'ottenimento o al mantenimento di un edificio di culto un aspetto interno alla libertà religiosa (Corte europea dei diritti dell'uomo, Sez. I, 26 settembre 1996, *Manoussakis e altri c. Grecia*; Id., 24 giugno 2004, *Vergos c. Grecia*).

15.2. Lo spazio fisico è, quindi, un presupposto per la libertà in esame e, al contempo, costituisce esso stesso l'oggetto di una pretesa immanente alla previsione di cui all'articolo 19 della Costituzione essendo strumentale alla

realizzazione della dimensione collettiva che è parte, come spiegato, della libertà religiosa (cfr., Corte Costituzionale, 24 giugno 2016, n. 63; Corte Costituzionale, 7 aprile 2017, n. 67). La libertà religiosa non si esplica, difatti, solo attraverso il solipsistico ed intimo contatto con la divinità oggetto del culto ma anche con la partecipazione ai riti e, in generale, alle varie forme in cui simile culto è celebrato da una determina comunità che in quel credo si riconosce. Lo spazio "*religioso*" non può, quindi, esaurirsi nel solo *locus* in cui singoli individui esercitino il loro credo come *animae vagulae blandulae*, mutuando la suggestiva immagine di una dottrina attenta al fenomeno degli interessi plurisoggettivi. Occorre, al contrario, uno spazio comune in cui il credo che accomuna un gruppo di individuarsi possa coagularsi e, in tal, modo esplicarsi nelle forme collettive e partecipative del culto.

15.3. È, quindi, immanente alla libertà religiosa del singolo la pretesa all'esplicazione del credo nella formazione sociale comunità religiosa in seno alla quale sviluppare la propria personalità attraverso la condivisione del culto (articoli 2 e 19 della Costituzione); al contempo, quella allo spazio religioso è pretesa della comunità in sé, titolare dell'interesse ad ottenere o preservare luoghi di esercizio, condivisione e promozione del culto che lega i propri associati. Non risulta, difatti, asseribile una dimensione meramente sopraindividuale della libertà in esame ma, come emerge dalle considerazioni esposte (che seguono l'incedere assiologico della previsione dell'articolo 2 della Costituzione ove le libertà riguardano sia il singolo in quanto tale che nella sua partecipazione alle formazioni sociali), si è, piuttosto, dinanzi ad un interesse plurisoggettivo imputabile ai singoli individui che in un credo si riconoscono e, in aggiunta e non in alternativa, all'ente esponenziale della loro comunità.

15.4. Dalle notazioni sin qui effettuate si coglie, quindi, come lo spazio non sia soltanto un qualcosa di identitario (con conseguente restrizione della libertà in esame ai soli edifici, variamente denominati secondo i vari culti, che assumano simile generale valenza) ma, al contrario, sia oggetto di un bisogno materiale necessario per soddisfare le esigenze di aggregazione tipiche di un fenomeno (anche) sociale come è la religione. In quanto strumentale allo sviluppo della persona umana lo "*spazio religioso*" non è, inoltre, solo un bene preservato da indebite ingerenze dei pubblici poteri ma è l'oggetto di un obbligo positivo della Repubblica, chiamata a rimuovere eventuali ostacoli di ordine economico o sociale che possano precludere simile sviluppo della vita interiore e sociale dell'individuo (articolo 3, comma 2, Costituzione). Lo conferma la giurisprudenza della Corte Costituzionale muovendo in modo significativo da quel principio di laicità che, secondo parte della dottrina, è "*scoperto tardi*" dalla giurisprudenza costituzionale. Un principio "*da intendersi, secondo l'accezione che la giurisprudenza costituzionale ne* [dà] *(sentenze n. 508 del 2000, n. 329 del*

1997, n. 440 del 1995, n. 203 del 1989), non come indifferenza di fronte all'esperienza religiosa, bensì come salvaguardia della libertà di religione in regime di pluralismo confessionale e culturale" (Corte Costituzionale, 24 giugno 2016, n. 63): compito della Repubblica è, quindi, "*garantire le condizioni che favoriscano l'espansione della libertà di tutti e, in questo ambito, della libertà di religione*", la quale rappresenta un aspetto della dignità della persona umana, riconosciuta e dichiarata inviolabile dalla previsione di cui all'articolo 2 della Costituzione (Corte Costituzionale, 8 ottobre 1996, n. 334).

15.5. Si coglie, in tal modo, la portata più propriamente innovativa delle previsioni costituzionali sin qui invocate che segnano non soltanto il terminale finale dell'enantiodromia dello spesso "*tormentato*" rapporto tra individuo ed Autorità rispetto al fenomeno religioso ma, nell'imputare al pubblico potere i compiti sopra indicati, impongono alla Repubblica di preservare la libertà religiosa anche dalle conflittualità (non meno esacerbate) tra gli stessi privati che l'esperienza storica parimenti registra. Si tratta, quindi, di un tratto ulteriore della funzione pubblica che non si esaurisce nella tradizione composizione di interessi tipica della multipolarità del rapporto amministrativo ma rinviene un proprio *ubi consistam* ulteriore nella necessità di consentire la realizzazione della libertà religiosa dell'individuo entro le formazioni sociali e di preservarla dalle indebite ingerenze che in un tessuto sociale complesso e multiculturale possono, comunque, verificarsi.

16. La riflessione generale sin qui condotta edifica le fondazioni sulle quali poggia l'ulteriore tema di indagine necessario per la risoluzione della controversia *sub observatione*. Il riferimento è all'individuazione di presupposti e limiti del potere pubblico volto a regolare quello che, in precedenza, si è, in termini generali, definito lo "*spazio religioso*". Un aspetto che è consustanziale sia alla relatività e relazionalità delle libertà costituzionali che assumono effigie concreta all'esito del bilanciamento e confronto con gli altri valori previsti dalla Carta fondamentale sia all'altra relazionalità che caratterizza l'interesse legittimo quale figura specifica dell'interesse giuridicamente protetto in cui il potere interferisce, a protezione dell'interesse pubblico, sulla sfera giuridica privata. Un'incidenza governata dal principio di legalità sostanziale che richiama l'esigenza di operare, in primo luogo, una *actio finium regundorum* tra l'area in cui l'esercizio di simile potere può ritenersi consentito e, per converso, l'area in cui la compromissione dell'interesse del privato risulta indebita.

16.1. Una simile operazione involge, in termini generali, i diversi livelli e profili involti nella polisemica nozione di "*governo del territorio*" che compare nell'alveo dell'articolo 117, comma 3, della Costituzione e che richiama competenze legislative ed amministrative differenziate tra varie Istituzioni della Repubblica (cfr., *ex aliis*, Corte Costituzionale, 1 ottobre 2003, n. 303).

È in tale generale nozione che si identifica il potere di delimitazione dello spazio religioso: una funzione che, osservata nell'aspetto amministrativo, si snoda attraverso i piani distinti della pre-pianificazione (intesa come il confronto preventivo alle decisioni urbanistiche e volta ad un governo "*condiviso*" del territorio che raccolga, componga e traduca le istanze degli interessati), della pianificazione, e, in ultimo, del potere comunale di controllo e verifica dell'utilizzo del territorio. Un momento, quest'ultimo, che, sebbene collocato "*a valle*" della trama amministrativa descritta, assume un aspetto di indubbia centralità risultando strumentale alla effettiva declinazione ed attuazione della libertà costituzionale in esame nel suo avvilupparsi con le altre situazioni soggettive che l'ordinamento riconosce e tutela. Lo afferma, con chiarezza, il Consiglio di Stato secondo cui "*compito degli enti territoriali* [è] *provvedere a che sia consentito a tutte le confessioni religiose di poter liberamente esplicare la loro attività, anche individuando aree idonee ad accogliere i fedeli. In questo senso, il Comune non potrebbe sottrarsi dal dare ascolto alle eventuali richieste in questo senso che mirino a dare un contenuto sostanziale effettivo al diritto del libero esercizio, garantito a livello costituzionale, e non solo nel momento attuativa, ma anche nella precedente fase di pianificazione delle modalità di utilizzo del territorio. Dall'altro lato, il diritto di culto, come tutti i diritti, è collegato al rispetto delle altre situazioni giuridiche che l'ordinamento riconosce e tutela. Esso deve quindi essere esercitato nel rispetto delle regole predisposte e quindi, nel caso* de qua*, non può esimersi dall'osservanza anche della normativa urbanistica che, nel suo contenuto essenziale, mira esplicitamente a contemperare i diversi possibili usi del territorio*" (Consiglio di Stato, Sez. IV, 27 novembre 2010, n. 8298).

16.2. Si giunge, così, alla disamina della normativa di riferimento che il Comune applica nel caso di specie la cui interpretazione risulta agevolata dalle considerazioni sin qui esposte.

16.3. Si tratta della previsione di cui all'articolo 52, comma 3-*bis*, della L.r. n. 12/2005 a mente della quale: "*I mutamenti di destinazione d'uso di immobili, anche non comportanti la realizzazione di opere edilizie, finalizzati alla creazione di luoghi di culto e luoghi destinati a centri sociali, sono assoggettati a permesso di costruire*". La disposizione in esame sancisce, quindi, una *condicio sine qua non* consistente nel preventivo rilascio del permesso di costruire laddove si muti la destinazione d'uso di un immobile e ciò sia fatto al fine di creare, per quanto di rilievo, un luogo di culto. Risultano, per converso, abusivi tutti gli immobili destinati a tale uso non sorretti da simile titolo preventivo.

16.4. Va, tuttavia, osservato come l'interpretazione della disposizione in esame non possa esaurirsi in una mera osservazione letterale del dato normativo sia in applicazione delle regole generali sull'ermeneutica giuridica sia per le

conseguenze a cui un'esegesi ancorata alla mera *littera legis* condurrebbe. Va considerato che, ove si ritenesse il permesso di costruire necessario in ragione della sola attività religiosa esercitata nell'immobile, il potere amministrativo non risulterebbe più funzionale alle esigenze urbanistiche che, come spiegato, legittimano e fondano l'intervento pubblico, ma muterebbe in un mero strumento di controllo dell'attività religiosa, come tale contrario alla regola contenuta all'interno dell'articolo 20 della Costituzione. Tale disposizione prevede espressamente che "*il carattere ecclesiastico e il fine di religione o di culto d'una associazione od istituzione non* [possano] *essere causa di speciali limitazioni legislative, né di speciali gravami fiscali per la sua costituzione, capacità giuridica e ogni forma di attività*". La portata di simile previsione è, del resto, chiarito dalla Corte Costituzionale pochi anni dopo l'avvio della propria attività giurisdizionale. Nel dichiarare l'illegittimità costituzionale dell'articolo 1 del R. D. 28 febbraio 1930, n. 289, nella parte in cui "*richiede la autorizzazione governativa per l'apertura di templi od oratori, oltre che per gli effetti civili, anche per l'esercizio del culto*", l'organo di legittimità costituzionale chiarisce come non alberghino nell'ordinamento regole per cui "*ad ogni libertà costituzionale possa corrispondere un potere di controllo preventivo da parte dell'autorità*" (Corte Costituzionale, 24 novembre 1958, n. 59; cfr. anche Corte Costituzionale, 18 marzo 1957, n. 45). Affermazione che la Corte riferisce all'autorità di pubblica sicurezza ma che vale, *a fortiori*, per le istituzioni deputate al governo del territorio. Diversamente opinando, del resto, si legittimerebbe, per finalità urbanistiche, un controllo preventivo non consentito neppure per ragioni di ordine e sicurezza pubblica.

16.5. La disposizione in esame non può, quindi, abilitare un mero controllo preventivo se non nella misura in cui la richiesta del titolo risponda alle finalità proprie di tale strumento amministrativo e alla specifica funzione per cui tale strumento è conferito. In altri termini, al fine di ritenere operante la previsione è necessario che la fattispecie concreta imponga effettivamente l'attivazione del potere di governo del territorio che non può che ancorarsi al presupposto stesso per cui simile potere risulta conferito ed ossia l'incidenza e la rilevanza di una determinata attività sull'assetto territoriale ove la stessa si svolge (cfr., Corte Costituzionale, 5 dicembre 2019, n. 254). È, quindi, condizione necessaria per asserire l'operatività della norma e, di conseguenza, del potere amministrativo in esame, riscontrare un effettivo e sostanziale incremento del carico urbanistico.

16.6. Per tali ragioni e come espresso nell'*incipit* dell'argomentazione sin qui stesa, è necessario un puntuale accertamento della situazione fattuale onde evitare che le esigenze urbanistiche astrattamente invocabili possano divenire il viatico di indebite compromissioni delle libertà riconosciute sia ai singoli

che alle formazioni sociali in situazioni nelle quali simili esigenze non siano concretamente in discussione. Del resto, in termini generali, la Sezione ha già modo di chiarire come la corretta disamina e verifica della situazione di fatto costituisca il *primum movens* di ogni azione amministrativa che va, quindi, saldamente ancorata al dato del reale su cui spiega effetti (cfr., *ex aliis*, T.A.R. per la Lombardia – sede di Milano, Sez. II, 29 maggio 2020, n. 960).

17. Quanto esposto impone, quindi, di prendere le mosse dall'accertamento istruttorio che il Comune pone a sostegno del proprio provvedimento sul quale si soffermano il primo motivo di ricorso e diffuse argomentazioni contenute nella memoria conclusionale e nella memoria di replica dell'Associazione ricorrente. Un accertamento la cui completezza e significanza è stigmatizzata nell'ordinanza cautelare del Consiglio di Stato secondo cui:

a) "*nella specie non sembra accertato in modo sufficiente e chiaro la predetta variazione dei carichi urbanistici poiché nei due accessi effettuati dalla polizia urbana (uno proprio per assistere agli appuntamenti di preghiera pubblicizzati su internet) i locali utilizzati dalla associazione religiosa ricorrente erano chiusi e la predetta associazione è vicina ad altra associazione religiosa sicché i fedeli avvistati non sono con certezza riferibili alla ricorrente anzi sembrano con grado sufficiente di probabilità essere fedeli di altra e differente associazione a finalità religiosa*";

b) "*gli accertamenti sullo stato dei luoghi effettuati a mezzo internet dalla polizia municipale non sono dirimenti sulla effettiva esistenza di un carico urbanistico dovuto ad attività di culto né la frequentazione dell'immobile locato dalla associazione religiosa P. L. (con una clausola contrattuale che ne escludeva l'apertura al pubblico) da parte dei suoi aderenti – comunque certo non numerosi trattandosi di piccola associazione religiosa di evangelici – può considerarsi indicativa della esistenza di un luogo di culto realmente impattante sul carico urbanistico in quanto le associazioni di promozione sociale ai sensi dell'art. 32 della legge n. 117 del 2017 sono compatibili con tutte le destinazioni di uso ed è quindi necessario che l'autorità svolga accertamenti sul ripetersi di funzioni religiose e riti (non consistenti in semplici preghiere collettive ma nella loro organizzazione periodica e ritualizzata) determinanti un afflusso periodico e consistente di fedeli con produzione ad es. dei relativi effetti sulla circolazione stradale imputabili all'associazione ricorrente in modo effettivo e non solo potenziale*".

17.1. Procedendo *ab imis*, si nota come il provvedimento impugnato si fondi sugli esiti degli accertamenti contenuti nella relazione di servizio del 19 dicembre 2018 che "*segnala l'utilizzo come luogo di culto*" dell'immobile e nella relazione del 31 maggio 2019.

17.2. Durante il primo accertamento (eseguito in data 13 dicembre 2018)

l'immobile della ricorrente risulta chiuso. Gli operanti provvedono allora a svolgere delle ricerche su internet dalle quali emerge il contenuto religioso delle attività svolte dall'associazione. Gli operanti evidenziano, inoltre, come "*la foto relativa al profilo (avatar)* [ritragga] *l'edificio presente al civico 1/c di via Monte Nero*". Inoltre, gli operanti notano come sul canale del portale "*Youtube*" siano presenti dei video "*riguardanti le attività svolte all'interno dell'edifico in uso alla Chiesa P. L. i quali appaiono del tutto compatibili per tipologia ed esecuzione a delle funzioni di carattere religioso*", rinviando al fotogramma n. 22. Successivamente gli operanti si recano sul posto accertando la presenza di numerose persone che, tuttavia, fanno ingresso al civico 1/d ove è presente altra associazione religiosa.

17.3. Nella successiva nota del 31 maggio 2019 la Polizia locale si limita a confermare quanto esposto nella relazione di servizio n. 223/2018 non indicando gli eventuali ulteriori rilievi svolti.

17.4. La disamina concreta delle relazioni di servizio conferma la sussistenza del deficit istruttorio lamentato da parte ricorrente. Nessuno degli accertamenti svolti *in loco* attesta il contestuale svolgimento di attività di tipo religioso e, soprattutto, indica in modo puntuale gli elementi dai quali inferire una sicura incidenza di tali attività sul carico urbanistico. Né sono sufficienti gli accertamenti svolti sul *web* in quanto il dato di rilievo non risiede, come spiegato, nel carattere religioso delle attività svolte ma, al contrario, nell'incidenza di simili attività sul carico urbanistico. Le considerazioni generali esposte in precedenza consentono, infatti, di tracciare il fondamentale discrimine tra luoghi, nei quali si esercita la libertà costituzionale di culto in modo individuale o finanche "*occasionalmente*" collettivo per quanto priva di un impatto urbanistico sul territorio, e luoghi di culto collettivo, intimamente connessi alla libertà di riunione (articolo 17 Cost.), i quali sono idonei a generare strutturalmente un carico urbanistico e quindi l'esigenza di *standard*, che di per sé legittimano l'esercizio dei poteri di controllo.

17.5. Lo conferma la giurisprudenza della Sezione secondo cui è irrilevante la circostanza che nella sede dell'associazione sia occasionalmente riscontrata la presenza di "*persone raccolte in preghiera*" o, comunque, intente all'esercizio di forme partecipative del culto "*non potendosi qualificare, ai predetti fini, luogo di culto un centro culturale o altro luogo di riunione nel quale si svolgano, privatamente e saltuariamente, preghiere religiose, tanto più ove si consideri che – come questo Tribunale ha avuto modo di statuire in una fattispecie similare (cfr. TAR Milano 2^, 17.9.09 n. 4665) – non rileva di norma ai fini urbanistici l'uso di fatto dell'immobile in relazione alle molteplici attività umane che il titolare è libero di esplicare*" (T.A.R. per la Lombardia – Sez. II, 25 ottobre 2010, n. 7050). Del resto, ove si accedesse

ad una diversa interpretazione, verrebbe compromessa la dimensione sociale della stessa libertà religiosa individuale che, come spiegato in precedenza, ricomprende anche la partecipazione ai riti e, in generale, alle varie forme in cui simile culto è celebrato da una determina comunità che in quel credo si riconosce. Una compromissione che avverrebbe senza che sussista una effettiva esigenza urbanistica tale da evocare e legittimare il potere di intervento.

17.6. Dello stesso avviso si mostra il Consiglio di Stato secondo cui il mutamento di destinazione d'uso non autorizzato, attuato senza opere, comporta una c.d. variazione essenziale sanzionabile soltanto se ed in quanto comportante una sicura incidenza sui carichi urbanistici, ritenuta sussistente nel caso di afflusso (anche potenziale) generalizzato e periodico di una moltitudine di persone per ragioni di culto (Consiglio di Stato, Sez. V, 3 maggio 2016, n. 1684). Inoltre, come evidenziato anche dalla Sezione in fase cautelare, la previsione di cui all'articolo 52, comma 3-*bis*, della L.r. n. 12 del 2005 rinviene il proprio fondamento nell'esigenza di consentire all'Amministrazione comunale di "*controllare (*ex ante*) la conformità alla disciplina urbanistica delle strutture che, essendo suscettibili di richiamare un notevole afflusso di persone, comportano un conseguente notevole aggravio di carico urbanistico sul territorio*" (Consiglio di Stato, Sez. VI, 5 luglio 2019 n. 4681; T.A.R. per la Lombardia – sede di Milano, Sez. II, ordinanza 31 ottobre 2019, n. 1417). Pertanto, per attività di culto rilevante *in subiecta materia* deve, quindi, intendersi quella che dà luogo ad un afflusso generalizzato e periodico di una moltitudine di persone non potendo, per converso, ritenersi preclusi (*recte*: urbanisticamente rilevanti) l'incontro o persino la preghiera collettiva di soggetti accomunati dal medesimo credo religioso che non si traducano in accessi indistinti e periodici (Consiglio di Stato, Sez. VI, ordinanza 21 giugno 2019, n. 3162).

18. In ragione di quanto esposto, deve ritenersi che, nel caso di specie, difetti il presupposto eidetico del potere urbanistico risultando, quindi, indebita la compressione delle attività svolte.

19. Si aggiunga, inoltre, che l'accertamento risulta deficitario anche in ordine all'individuazione dell'esatto perimetro delle attività consentite all'Associazione ricorrente. P. L. Chiesa Cristiana Evangelica è, infatti, un'Associazione di promozione sociale che, come tale, gode del peculiare regime di cui all'articolo 71, comma 1, del d.lgs. n. 117/2017, secondo cui le sedi di tali soggetti e "*i locali in cui si svolgono le relative attività istituzionali, purché non di tipo produttivo, sono compatibili con tutte le destinazioni d'uso omogenee previste dal decreto del Ministero dei lavori pubblici 2 aprile 1968 n. 1444 e s.m.i., indipendentemente dalla destinazione urbanistica*".

19.1. Ora, in relazione a tali figure e al legame tra la disposizione sopra invocata e le ulteriori previsioni urbanistiche la dottrina evidenzia il rischio

di quello che definisce il "*camuffamento della confessione religiosa*", segnalando così il possibile uso abusivo e distorto della previsione in esame. In altri termini, l'associazione di promozione sociale potrebbe risultare un mero involucro all'interno del quale si cela la sola confessione religiosa.

19.2. I pur astrattamente condivisibili timori della dottrina non sussistono, tuttavia, nel caso di specie.

19.3. L'utilizzo di una forma giuridica in modo meramente strumentale (e, senza, quindi dati di effettività che ancorino la fattispecie concreta alla figura giuridica) è, certamente, una eventualità che plurimi settori dell'ordinamento stigmatizzano e variamente censurano. Si pensi, nel settore commerciale, alla nota teorica del "*Durchgriff*", nota anche come "*Piercing the Veil Doctrine*" (secondo la declinazione statunitense di tale tesi) che invita ad osservare il fenomeno societario secondo parametri di effettività non limitandosi, quindi, allo schermo o alla forma prescelta dall'Ente (cfr., sulla prevalenza della sostanza rispetto alla forma anche nel settore degli enti pubblici, T.A.R. per la Lombardia – sede di Milano, Sez. II, 3 febbraio 2020, n. 240). Ma un simile approccio impone una verifica necessariamente sostanziale e, come tale, ancorata ad elementi concreti che, nel caso, di specie, non sono dedotti né provati. Non è, infatti, neppure contestata dall'Amministrazione l'effettiva corrispondenza dell'associazione al modello legale da cui deriva l'operatività della previsione.

19.4. In ogni caso, vale il rilievo già esposto in ordine alla carenza dei presupposti richiesti dalla previsione di cui all'articolo 52, comma 3-*bis*, della L.r. n. 12 del 2005. Come spiegato in precedenza quest'ultima regola trova legittima applicazione solo qualora si riscontri quell'effettiva incidenza urbanistica che, nel caso di specie, difetta. Conclusione che dirime la questione centrale su cui ruota la controversia in esame esonerando il Collegio da ulteriori riflessioni in tema di rapporti tra le due fattispecie legali. Decretata la non operatività della regola regionale nel caso di specie, risulta, infatti, ultronea ogni altra indagine.

20. Inoltre, deve ritenersi irrilevante la questione di legittimità costituzionale che la ricorrente e l'interveniente *ad adiuvandum* sottopongono all'attenzione del Collegio. Esclusa l'operatività della regola a fondamento del provvedimento comunale, la questione può, infatti, assorbirsi.

21. In definitiva il ricorso deve essere accolto per le ragioni sin qui spiegate con conseguente annullamento del provvedimento impugnato.

(…)

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto,

a) accoglie il ricorso e, per l'effetto, annulla il provvedimento impugnato;

(…)

Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

Sez. I di Roma, 24 settembre 2020 n. 9759

Fabbricerie – Codice dei Contratti pubblici – Organismo di diritto pubblico.

La normativa del Codice dei Contratti pubblici, essendo di matrice comunitaria, si applica sulla base delle caratteristiche sostanziali dell'ente, a prescindere dalla natura pubblica o privata del soggetto. La tutela, promozione e valorizzazione di una chiesa (nel caso specifico della Basilica e del complesso monumentale di S. Croce) va qualificato come interesse generale, avente carattere non industriale o commerciale, per cui la fabbriceria va qualificato, in virtù del Codice dei Contratti pubblici, organismo di diritto pubblico.

Omissis (…)

FATTO

Con il ricorso in epigrafe l'Opera di Santa Croce ha impugnato la delibera con cui l'ANAC, all'esito di procedimento ispettivo ai sensi dell'art. 1, comma 2, lett. f) e comma 3 della l. n. 190/2012, ha affermato che la stessa sarebbe tenuta, nell'affidamento di lavori, servizi e forniture, al rispetto del Codice dei Contratti pubblici, in quanto qualificabile come "organismo di diritto pubblico".

La ricorrente ha esposto che nel 2016 l'ANAC aveva disposto un'ispezione al fine di verificare, tra l'altro, il rispetto del Codice dei Contratti pubblici nell'ambito degli affidamenti disposti dall'Opera nell'anno precedente; sul presupposto che l'ente fosse qualificabile come organismo di diritto pubblico, l'Autorità aveva rilevato una difformità degli affidamenti disposti nell'anno 2016 da parte dell'Opera rispetto alle procedure del Codice dei Contratti Pubblici e il contrasto tra la regolamentazione delle procedure di affidamento, adottata dalla ricorrente con apposito disciplinare, e quanto previsto dalla normativa vigente in materia di contratti pubblici, in tal senso concludendo l'istruttoria.

La ricorrente aveva fatto pervenire le proprie controdeduzioni, evidenziando le ragioni che dovevano indurre ad escludere che l'Opera di Santa Croce

si configurasse quale organismo di diritto pubblico e richiedendo un'audizione, tenutasi in data 13.12.2017, nel corso della quale era stato, in particolare, rimarcato come la stessa ANAC avesse medio tempore escluso l'opera dal novero degli enti di diritto privato in controllo pubblico.

Ciononostante l'Autorità aveva concluso il procedimento ribadendo le conclusioni cui era pervenuta.

A sostegno del ricorso sono state formulate le seguenti censure:

I. Violazione dell'art. 7 della Costituzione e del principio concordatario, violazione dell'art. 7 della l. 25.3.1985, n. 121 (Accordo di revisione del concordato lateranense), nonché dell'art. 72 della l. 222/1985 e degli artt. 35-41 del d.P.R. 33/1987.

L'Autorità Nazionale Anticorruzione avrebbe ritenuto applicabile alla ricorrente la normativa sui contratti pubblici, senza considerare il ruolo delle Fabbricerie, la cui regolamentazione discende da una convenzione internazionale (art. 7 della l. n. 121/1985 in attuazione dell'art. 7 della Costituzione) ed alle quali non potrebbero applicarsi ulteriori discipline non derivanti dal rapporto concordatario.

La disciplina delle Fabbricerie, infatti, risale ai Patti Lateranensi del 1929 ed al Nuovo Concordato (l. n. 121/1985), che dettano una disciplina recepita dal nostro ordinamento con la l. n. 848/1929 (artt. 15 e 16), con la l. 222/1985 (art. 72) e con il d.P.R. n. 33/1987 (artt. 35-41).

Nel nostro ordinamento la regolamentazione delle Fabbricerie dovrebbe essere attuata con norme di legge rinforzate, frutto di un comune accordo tra Stato e Santa Sede (come è stato fatto con la L. 222/1985), stante la garanzia costituzionale di cui all'art. 7, che esclude un intervento unilaterale statale nelle materie di specifica attinenza con la Chiesa Cattolica, imponendo che le modifiche alle norme pattizie, scaturite dall'accordo tra due contraenti appartenenti a due diversi ordinamenti (Stato e Chiesa appunto), vengano accettate da entrambe le parti, conferendo una tutela rafforzata alla disciplina così dettata, equiparata ad un trattato di diritto internazionale.

II. Sul difetto del c.d. requisito teleologico: violazione e/o falsa applicazione dell'art. 3, comma 1, lett. d, del d.lgs. n. 50/2016, eccesso di potere per carenza di presupposti, travisamento dei fatti e difetto di istruttoria.

Il provvedimento gravato sarebbe illegittimo anche nella parte in cui qualifica l'Opera quale "organismo di diritto pubblico" in difetto dei necessari presupposti di legge.

La peculiare genesi delle fabbricerie, la loro derivazione pattizia, la tipologia di attività da esse svolta e l'atteggiarsi dei rapporti tra Stato e Chiesa nella loro amministrazione escluderebbero, difatti, la sussistenza di ben due dei tre requisiti richiesti, a norma dell'art. 3, comma 1, lett. d) del d.lgs. n. 50/2016,

per potere qualificare un ente come "organismo di diritto pubblico".

In particolare, nella fattispecie sarebbero carenti il requisito c.d. teleologico e la sottoposizione dell'Opera all'influenza pubblica dell'Amministrazione italiana.

Sotto il primo profilo, non potrebbe ritenersi che l'Opera sia istituita "per soddisfare specificatamente esigenze di interesse generale, aventi carattere non industriale o commerciale", essendo la stessa stata istituita nel 1371 per soddisfare – non già "esigenze di interesse generale" – ma precipue esigenze della Chiesa cattolica e della comunità dei suoi fedeli, ovvero per gestire il patrimonio ecclesiastico necessario ad ultimare la costruzione della Basilica, avviata nel 1294. Ed infatti, le fabbricerie sono nate storicamente (peraltro a partire dai primi secoli del cristianesimo e quindi già sul finire del V secolo) proprio dalla ripartizione del patrimonio ecclesiastico amministrato dai vescovi in quattro porzioni, di cui una (la *quarta fabricae* appunto) venne destinata dapprima alla costruzione e, di seguito, alla manutenzione dei luoghi di culto.

La Fabbriceria ricorrente, nell'amministrazione del patrimonio, dei proventi e dei beni della Basilica di Santa Croce, provvedendo alla manutenzione e conservazione di detto edificio di culto svolgerebbe quindi attività di pertinenza ecclesiastica.

Quanto, poi, al "carattere non industriale e non commerciale" del bisogno d'interesse generale perseguito, l'Opera ricorrente ha rilevato di essere qualificata come Onlus, e di assumere interamente il rischio delle attività che svolge (siano esse manutentive, come più in generale di gestione del complesso monumentale), non essendo previsto che la Pubblica Amministrazione eroghi somme in suo favore per ripianare gli eventuali disavanzi.

L'Opera, inoltre, non sarebbe destinataria di finanziamenti pubblici, come agevolmente rilevabile dal bilancio annuale.

Pertanto, non potendo la ricorrente contare su di una connessione strutturale tra il proprio bilancio e quello dello Stato o di altri enti pubblici che la sovvenzionino sistematicamente, e non essendo previsto che l'Amministrazione ripiani le eventuali perdite che si dovessero generare (e che si sono talora generate) nel bilancio dell'ente, la stessa si assumerebbe interamente il rischio della propria attività, di conseguenza difficilmente riconducibile nel novero di quelle di carattere non industriale e non commerciale.

Né potrebbe ritenersi, secondo la ricorrente, che le entrate provenienti dalla vendita dei biglietti di ingresso ai Chiostri Monumentali ed al Museo possano configurarsi quale finanziamento indiretto da parte degli enti proprietari (Fondo Edifici di Culto e Comune di Firenze).

Difatti, tali somme sarebbero versate dall'utenza (ovverosia dai singoli visitatori) e non dagli enti pubblici, come proprio di ogni rapporto concesso-

rio in cui appunto viene traslato sul concessionario il rischio di gestione; del resto, l'Opera aveva istituito del tutto autonomamente dapprima, nel 1998, il biglietto per l'ingresso ai soli Chiostri ed in seguito, a partire dal 2002, anche alla basilica. Nella specie difetterebbe quindi uno dei tre caratteri che devono essere cumulativamente posseduti per la configurazione di un soggetto quale organismo di diritto pubblico.

3. Sul difetto della sottoposizione dell'opera all'influenza del Ministero dell'Interno. Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 3, comma 1, lett. d, del d.lgs. n. 50/2016, violazione e/o falsa applicazione dell'art. 16 della l. 848/1929 e dell'art. 39, comma 2, del d.P.R. n. 33/1987, eccesso di potere per carenza di presupposti, travisamento dei fatti, difetto di istruttoria e di motivazione. violazione dell'art. 3 della l. 241/1990.

La ricorrente Opera di Santa Croce non potrebbe qualificarsi come organismo di diritto pubblico anche perché difetterebbe lo stretto collegamento tra di essa e la Pubblica Amministrazione richiesto dall'art. 3, comma 1, lett. d del Codice dei contratti pubblici come terzo presupposto (unitamente alla personalità giuridica dell'ente ed alla sussistenza del c.d. requisito teleologico) per tale inquadramento.

Infatti l'attività della Fabbriceria ricorrente non sarebbe finanziata in modo maggioritario dallo Stato, dagli enti pubblici territoriali o da altri organismi di diritto pubblico, la gestione dell'Opera di Santa Croce non sarebbe soggetta al controllo della Pubblica Amministrazione e, da ultimo, l'organo di amministrazione e direzione dell'Opera (il Consiglio) non sarebbe costituito da membri dei quali più della metà sia designata dallo Stato, dagli enti pubblici territoriali o da altri organismi di diritto pubblico.

Il provvedimento gravato difetterebbe poi di motivazione nella parte in cui assume la sussistenza di un finanziamento pubblico maggioritario; inoltre, i controlli amministrativi di Ministero e Prefettura previsti per le fabbricerie non si differenzierebbero da quelli interessanti altri enti, quali associazioni o fondazioni; infine, il Ministero dell'Interno esercita la propria vigilanza sull'amministrazione delle chiese aventi una fabbriceria, ma d'intesa con l'Autorità ecclesiastica (art. 16 della L. 848/1929); il Prefetto riceve il bilancio di previsione ed il conto consuntivo delle fabbricerie e su di essi può formulare osservazioni, ma sentito il vescovo diocesano (art. 39, comma 2, d.P.R. n. 33/1987); gli eventuali provvedimenti sanzionatori (sospensione o scioglimento della fabbriceria) sono disposti sentito il vescovo diocesano.

Infine, la nomina da parte del Ministro dell'Interno di cinque dei sette membri complessivamente formanti il Consiglio dell'Opera è effettuata d'intesa con l'Arcivescovo di Firenze, mentre due membri del Consiglio dell'Opera sono di diretta nomina vescovile, e per gli ulteriori componenti non vi

è un'individuazione autonoma da parte del Ministro dell'Interno, che deve raggiungere in merito un'intesa con l'autorità ecclesiastica.

Si sono costituiti l'ANAC e il Ministero dell'Interno, eccependo l'inammissibilità del ricorso per l'assenza di immediata lesività dell'atto impugnato e chiedendone, nel merito, il rigetto.

È intervenuta *ad adiuvandum* l'Associazione Nazionale Fabbricerie.

All'udienza del 10 giugno 2020, tenutasi mediante collegamento da remoto in videoconferenza ai sensi dell'art. 84 del d.l. n. 18/2020, conv. in l. n. 27/2020, il ricorso è stato trattenuto in decisione.

DIRITTO

Può prescindersi dall'esame dell'eccezione di inammissibilità del ricorso, dovendo il gravame essere respinto in quanto infondato.

Con il primo motivo l'Opera ricorrente ha dedotto che la disciplina delle Fabbricerie, risalendo ai Patti Lateranensi del 1929 ed al Nuovo Concordato, che dettano una disciplina recepita dal nostro ordinamento con la l. n. 848/1929, con la l. n. 222/1985 e con il d.P.R. n. 33/1987, dovrebbe essere attuata con norme di legge rinforzate, frutto di un comune accordo tra Stato e Santa Sede (come è stato fatto con la l. n. 222/1985), stante la garanzia costituzionale di cui all'art. 7, che esclude un intervento unilaterale statale nelle materie di specifica attinenza con la Chiesa Cattolica.

La doglianza è infondata.

La nozione di organismo di diritto pubblico contenuta nel Codice dei Contratti è, infatti, una qualificazione di matrice comunitaria elaborata al fine di individuare i soggetti tenuti all'applicazione della disciplina di evidenza pubblica contenuta nelle direttive comunitarie in materia e recepita dal legislatore italiano nei vari interventi normativi susseguitisi fino al codice dei contratti del 2016; tale nozione non incide sulla disciplina prevista dall'ordinamento statale per il soggetto interessato, ma costituisce una ricostruzione delle caratteristiche dell'ente sulla base della ricorrenza di requisiti sostanziali, trasversali rispetto alle tipologie di soggetto giuridico che vengono in rilievo, volta ad individuare gli organismi tenuti a rispettare, nell'affidamento dei contratti, la disciplina di matrice comunitaria.

Pertanto, l'applicazione di tale normativa, che interviene sulla base delle caratteristiche dell'ente delineate dal diritto comunitario a prescindere dalla natura pubblica o privata del soggetto, non interferisce con la disciplina statale, anche di derivazione concordataria, che concerne le fabbricerie, non potendosi ravvisare, sotto tale profilo, alcuna violazione delle disposizioni pattizie e dell'art. 7 Cost..

Va quindi esaminata la questione della qualificabilità o meno dell'Opera Santa Croce come organismo di diritto pubblico, oggetto del secondo motivo.

L'art. 1 del d.lgs. n. 50/2016 disciplina i contratti di appalto e di concessione delle amministrazioni aggiudicatrici e degli enti aggiudicatori aventi ad oggetto l'acquisizione di servizi, forniture, lavori e opere; ai sensi del successivo art. 3, comma 1, lettera a), nel novero delle "amministrazioni aggiudicatrici" rientrano – oltre alle amministrazioni dello Stato, agli enti pubblici territoriali e agli altri enti pubblici non economici – gli "organismi di diritto pubblico", i quali, secondo quanto previsto alla lettera d) del menzionato art. 3, sono definiti come: "qualsiasi organismo, anche in forma societaria, il cui elenco non tassativo è contenuto nell'allegato IV: 1) istituito per soddisfare specificatamente esigenze di interesse generale, aventi carattere non industriale o commerciale; 2) dotato di personalità giuridica; 3) la cui attività sia finanziata in modo maggioritario dallo Stato, dagli enti pubblici territoriali o da altri organismi di diritto pubblico oppure la cui gestione sia soggetta al controllo di questi ultimi oppure il cui organo d'amministrazione, di direzione o di vigilanza sia costituito da membri dei quali più della metà è designata dallo Stato, dagli enti pubblici territoriali o da altri organismi di diritto pubblico".

Alla lettera o) del medesimo art. 3 del Codice è poi chiarito che sono "stazioni appaltanti" le "amministrazioni aggiudicatrici di cui alla lettera a)", ivi inclusi, dunque, gli organismi di diritto pubblico.

Per valutare la ricorrenza dei presupposti previsti dal citato art. 3 ai fini della riconducibilità dell'ente a tale nozione, occorre in primo luogo analizzare il primo dei requisiti richiesti, ovvero l'istituzione dell'ente per soddisfare specificatamente esigenze di interesse generale, aventi carattere non industriale o commerciale.

L'Autorità ha rilevato, al riguardo, che l'ente, disciplinato dalla legge n. 222/85, dal d.P.R. n. 33/87 e dalla legge n. 848/29 come ente laico autorizzato con decreto ministeriale e dotato di personalità giuridica, "*secondo le previsioni dello Statuto – persegue come suo scopo, senza ingerenza alcuna nei servizi di culto, finalità di utilità sociale, tra le quali la tutela, promozione e valorizzazione della Basilica e del complesso monumentale di S. Croce. Si tratta di beni pubblici (appartenenti al FEC e al comune di Firenze), gestiti dall'Opera ai fini della valorizzazione e della fruibilità collettiva degli stessi. Quindi, l'ente non persegue logiche imprenditoriali né a scopo di lucro, soddisfacendo esigenze di interesse generale, aventi carattere non industriale o commerciale, come dimostra anche la clausola dello statuto secondo cui «Gli utili e gli avanzi di gestione derivanti dalle attività istituzionali o di quelle ad esse direttamente connesse, di cui al decreto legislativo 4 dicembre 1997 n. 460, dovranno essere impiegati obbligatoriamente per la realizzazione di dette attività» (art. 3 Statuto). Inoltre – contrariamente a quanto affermato nel parere legale dell'Opera – ai sensi dell'art. 7 dell'Accordo del 2016, l'ente*

svolge tali compiti con entrate derivanti dai proventi della gestione unitaria del complesso, ma anche con contributi pubblici e privati, circostanza che sembrerebbe escludere l'assunzione del rischio di gestione dei beni da parte dell'ente".

Sul punto la ricorrente ha dedotto di essere stata istituita nel 1371 per soddisfare – non già "esigenze di interesse generale" – ma della Chiesa cattolica e della comunità dei suoi fedeli, ovvero per gestire il patrimonio ecclesiastico necessario ad ultimare la costruzione della Basilica di Santa Croce, avviata nel 1294. La sua attività consisterebbe nell'amministrare il patrimonio, i proventi ed i beni della Basilica di Santa Croce, nel provvedere alla manutenzione e conservazione di detto edificio di culto, svolgendo a tal fine – in diretto e stretto collegamento con la Chiesa cattolica – attività di pertinenza ecclesiastica.

Tuttavia, come rilevato nel provvedimento e non contestato dalla ricorrente, allo stato l'Opera, in applicazione della disciplina prevista dalla legge n. 222/1985 e dal d.P.R. n. 33/1987, si occupa della tutela, promozione e valorizzazione della Basilica e del complesso monumentale di S. Croce, beni pubblici appartenenti al Fondo Edifici di Culto e al Comune di Firenze, gestiti dall'Opera ai fini della valorizzazione e della fruibilità collettiva degli stessi.

Infatti, a norma degli artt. 54 e 55 della legge 20 maggio 1985, n. 222, i beni già di proprietà del Fondo per il Culto, sono stati trasferiti al Fondo Edifici di Culto, proprietario della Basilica di Santa Croce, degli arredi sacri e delle opere d'arte ivi custoditi; il Comune di Firenze è proprietario di porzioni dell'ex convento del complesso di Santa Croce, compresi i locali in uso ai religiosi, gli spazi dell'ex Noviziato, il Chiostro di Arnolfo, il chiostro del Brunelleschi e il Museo, nel quale sono esposte opere d'arte di proprietà comunale ed opere d'arte di proprietà del Fondo, già di pertinenza della Basilica.

Con atto del 19 ottobre 2012, la chiesa, la sacrestia e le strette pertinenze sono state concesse in uso a fini di culto ai Frati Minori Conventuali da parte del Fondo.

Lo Statuto dell'Opera prevede che la stessa persegue esclusivamente finalità di utilità sociale come la tutela, promozione e valorizzazione della Basilica e del complesso monumentale di S. Croce, di proprietà del Fondo edifici di culto ed amministrato dal Ministero dell'Interno e, in ambito provinciale, dalle Prefetture, nonché di tutti gli altri beni culturali, mobili e immobili, nella disponibilità della Fabbriceria.

L'art. 2 dello Statuto stabilisce infatti che "*Nel rispetto delle leggi e degli atti che hanno determinato e regolato la proprietà della Basilica di S. Croce in Firenze, del relativo complesso monumentale e dei beni accessori, così come indicato nell'atto ricognitivo sottoscritto tra il Fondo Edifici Culto — Ministero dell'Interno ed il Comune di Firenze, nonché nel rispetto dei vincoli*

riguardanti la destinazione al culto della Basilica stessa, l'Opera di S. Croce persegue, quindi, come suo scopo, senza ingerenza alcuna nei servizi di culto, esclusivamente finalità di utilità sociale attraverso:

a) la concorrenza alla tutela, promozione e valorizzazione, nelle funzioni religiosa, civile, culturale e storica, della Basilica e del complesso monumentale di S. Croce, nonché di tutti gli altri beni culturali, mobili e immobili, nella disponibilità della Fabbriceria provvedendo in particolare modo:

b) il reperimento e l'amministrazione delle risorse necessarie all'adempimento dei fini istituzionali, sulla base delle convenzioni da stipulare con gli Enti proprietari secondo quanto stabilito dai successivi artt. 10 e 11".

Lo Statuto prevede, altresì, che "*Gli utili e gli avanzi di gestione derivanti dalle attività istituzionali o di quelle ad esse direttamente connesse, di cui al decreto legislativo 4 dicembre 1997 n. 460, dovranno essere impiegati obbligatoriamente per la realizzazione di dette attività*" (art. 3).

Si tratta, senza dubbio, di finalità di utilità sociale e di interesse generale, volte alla tutela e alla conservazione di beni pubblici il cui mantenimento corrisponde all'interesse della collettività.

Con riferimento al "carattere non industriale e non commerciale" del bisogno d'interesse generale perseguito, l'Opera ricorrente ha rilevato di essere qualificata come Onlus, e di assumere interamente il rischio delle attività che svolge (siano esse manutentive, come più in generale di gestione del complesso monumentale), non essendo previsto che la Pubblica Amministrazione eroghi somme in suo favore per ripianare gli eventuali disavanzi della fabbriceria.

Tuttavia dall'esame dell'Accordo siglato dall'Opera di Santa Croce il 14 luglio 2016 con il Comune di Firenze e la Direzione centrale per l'amministrazione del Fondo Edifici di culto del Ministero dell'Interno per la "valorizzazione del complesso monumentale di Santa Croce", allegato al ricorso, si evince che "*L'Opera si impegna ad assicurare la massima diffusione possibile delle conoscenze accumulate in ordine ai beni artistici e culturali gestiti, a mettere tutti i visitatori nella migliore condizione possibile per acquisire la piena comprensione degli aspetti artistici, architettonici, storici, religiosi e civili del complesso monumentale.*

L'Opera si impegna, altresì, a realizzare tutti i servizi per il pubblico necessari a soddisfarne le esigenze e a migliorare le condizioni di fruizione del patrimonio"; patrimonio costituito, come sopra accennato, dalla Chiesa monumentale di Santa Croce, comprensiva delle cappelle in essa esistenti, dalla Cripta sottostante la chiesa, dalla Cappella de' Pazzi, dalla Sacrestia, di proprietà del Fondo, e dagli spazi dell'attuale Museo, dal Chiostro di Arnolfo, e dal Chiostro del Brunelleschi, di proprietà del Comune di Firenze.

L'art. 7 dell'accordo in questione elenca una serie di possibili entrate finanziarie della Fabbriceria, ovvero: a) i proventi della gestione del complesso (i.e. principalmente le somme rinvenienti dall'attività di bigliettazione, corrisposte dall'utenza per l'ingresso al complesso); b) entrate derivanti da contributi dello Stato, Enti pubblici e privati; c) entrate derivanti da elargizioni o donazioni; d) altre entrate eventuali o diverse.

Pertanto, è ordinariamente prevista, oltre al finanziamento dell'Opera mediante la vendita dei biglietti di ingresso al complesso monumentale, la percezione di fondi derivanti da contributi dello Stato e di altri enti pubblici.

Inoltre, come rilevato dalla difesa erariale, nel PTPC 2017-2019 l'Opera stessa, ai fini del rispetto degli obblighi di trasparenza, ha qualificato i propri compiti quali attività di pubblico interesse, ricomprendendovi espressamente le attività attinenti alla tutela, promozione e valorizzazione della basilica e del complesso museale, al reperimento e all'amministrazione delle risorse necessarie per l'adempimento dei fini istituzionali e alla gestione unitaria delle attività connesse alla pubblica fruizione del valore spirituale e culturale dei beni.

Tali attività sono, evidentemente, ben distinte dal perseguimento di esigenze specifiche e limitate della Chiesa cattolica e della comunità dei suoi fedeli, avendo come destinataria l'intera collettività.

Anche il fatto che l'Opera abbia la qualifica di Onlus, avendo ottenuto a tal fine anche il parere favorevole del Consiglio di Stato (n. 289/2000), è sicuramente un ulteriore elemento che depone a favore della natura non industriale e commerciale dell'attività di interesse generale svolta.

Al riguardo deve anche evidenziarsi, che, ai fini della qualificazione come organismo di diritto pubblico, il soddisfacimento di bisogni di interesse generale privi di natura commerciale o industriale non deve necessariamente rivestire carattere esclusivo, essendo sufficiente che una parte dell'attività dell'ente presenti tale qualità, ben potendo l'ente medesimo perseguire al contempo interessi di carattere commerciale e industriale (Corte giustizia UE, sez. IV, 5 ottobre 2017, n. 567).

Tali principi sono stati più volte affermati dalla Corte di Giustizia delle Comunità Europee, secondo la quale, in ossequio ad esigenze di certezza del diritto, nonché alla ratio di estendere, nei casi dubbi, le ipotesi di assoggettabilità alle regole dell'evidenza pubblica in relazione alle figure organizzative che sono comunque riconducibili all'ambito pubblicistico, una volta acclarato lo status di organismo di diritto pubblico di un determinato soggetto, quest'ultimo è sempre e comunque tenuto all'osservanza delle regole di evidenza pubblica e ciò non soltanto in relazione alle attività volte al soddisfacimento di "esigenze di interesse generale, aventi carattere non industriale o commerciale", ma anche con riferimento alle ulteriori attività propriamente

commerciali e industriali (cfr. Corte Giustizia CE, 15 gennaio 1998, C-44/96, Mannesmann).

Pertanto, l'esercizio di un'attività industriale o commerciale può concorrere con il perseguimento dell'interesse generale e lo svolgimento di attività di carattere non industriale o commerciale, e non è idoneo a sottrarre l'ente alla necessaria applicazione delle regole di evidenza nell'affidamento dei contratti.

Con il terzo e ultimo motivo l'Opera di Santa Croce ha lamentato il difetto del requisito dell'influenza dominante della Pubblica Amministrazione sull'ente, che non sarebbe finanziato in modo maggioritario dallo Stato, dagli enti pubblici territoriali o da altri organismi di diritto pubblico, né soggetto al controllo della Pubblica Amministrazione; inoltre, l'organo di amministrazione e direzione dell'Opera (il Consiglio) non sarebbe costituito da membri dei quali più della metà sia designata dallo Stato, dagli enti pubblici territoriali o da altri organismi di diritto pubblico.

Al riguardo il provvedimento impugnato ha rilevato che il Ministro dell'Interno nomina, sentito l'Arcivescovo di Firenze, cinque membri sui sette complessivamente formanti il Consiglio dell'Opera, ed il Presidente del Consiglio della Fabbriceria una volta eletto dai suoi membri, mentre due membri del Consiglio dell'Opera sono di diretta nomina vescovile.

La ricorrente ha rimarcato che tali poteri vengono esercitati sempre d'intesa con l'Autorità ecclesiastica.

Tuttavia, la previsione dell'intesa non elimina la circostanza, di rilievo dirimente, che l'Amministrazione pubblica provvede alla nomina della maggioranza del Consiglio di Amministrazione, ovvero di 5 consiglieri su 7, integrando una delle ipotesi previste in via alternativa dall'art. 3 lett. d) del d.lgs. n. 50/2016 quali presupposti per la riconduzione della figura all'organismo di diritto pubblico ed esercitando, in tale ambito, una competenza esclusiva prevista dalla legge.

Deve poi osservarsi, sul punto, che l'art. 16 della l. n. 848/1929 attribuisce al Ministero dell'Interno e alle Prefetture la vigilanza e la tutela sull'amministrazione delle chiese aventi una fabbriceria, mentre l'art. 39 del d.P.R. n. 33/1987 prevede che il Presidente della fabbriceria trasmetta al Prefetto ogni anno il bilancio di previsione ed il conto consuntivo approvati dal consiglio; il Prefetto, sentito il vescovo diocesano, può formulare osservazioni entro trenta giorni e, qualora siano accertate, anche a mezzo di ispezioni dallo stesso disposte, gravi irregolarità nell'amministrazione ovvero l'impossibilità per la fabbriceria di continuare a funzionare può, sentito il vescovo diocesano, sospendere la fabbriceria affidandone la provvisoria gestione ad un suo commissario e, in ogni caso, riferisce al Ministro dell'interno, il quale, sentito il vescovo diocesano ed udito il Consiglio di Stato, può sciogliere la fabbriceria

e nominare un commissario straordinario.

Come è evidente dalla lettura delle disposizioni citate, tali controlli assumono un rilievo penetrante sulla gestione dell'ente, sia con riferimento all'ordinaria amministrazione, mediante la verifica sul bilancio annuale, che a fronte di eventuali irregolarità, che possono condurre al commissariamento dello stesso.

Tali previsioni inducono a ritenere soddisfatto anche il requisito della dominanza pubblica previsto dal citato art. 3, comma 1, del Codice, nella duplice qualificazione del controllo/vigilanza da parte di amministrazioni pubbliche e della nomina, da parte delle stesse, della maggioranza dei membri dell'organo di amministrazione, come ritenuto dall'Autorità resistente, con conseguente infondatezza della doglianza.

In conclusione il ricorso deve essere respinto.

(…)

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

(…)

Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania

Sez. I di Napoli, 20 novembre 2015 n. 5411

Confraternite – Accertamento del fine di culto come scopo prevalente – Art. 71 l. n. 222/1985.

L'iscrizione nel registro delle persone giuridiche di una confraternita, che ha ottenuto il riconoscimento del fine di culto secondo quanto previsto dal R.D. 2/12/1929 n. 2262, è un atto dal quale dedurre la conferma che tale ente sia un'associazione pubblica di fedeli che va qualificata come ente ecclesiastico civilmente riconosciuto.

Omissis (…)

per l'annullamento

1.della nota della Prefettura di Napoli – Ufficio Territoriale del Governo del 26/01/2015 pervenuta in data 05/02/2015, nella parte in cui si attesta che la Confraternita SS. Rosario sia "associazione pubblica di fedeli qualificata come ente ecclesiastico civilmente riconosciuto e soggetta alla vigilanza e superiore direzione dell'autorità ecclesiastica";

(…).

FATTO

Con ricorso notificato in data 1° aprile 2015 e depositato in data 25 aprile 2015, parte ricorrente esponeva in fatto:

-che la Confraternita del SS. Rosario di Pianura era stata istituita con r.d. 24/03/1749 ed il vigente Statuto era stato approvato con R.D. 26/03/1884, sotto forma di "ente morale" e risultava iscritta al n.827/EEG del Registro delle persone giuridiche private tenuto presso la Prefettura di Napoli;

-che detta Confraternita aveva un duplice scopo: l'esercizio religiose e di mutuo associati, le opere di beneficenza verso persone del Pio Sodalizio;

-che lo scopo di culto, diversamente da quanto ritenuto dall'autorità prefettizia, era non esclusivo o prevalente, ma concorrente con altri scopi della Confraternita;

-che, inoltre, ai sensi dell'art.11 dello Statuto, gli ecclesiastici non godevano del diritto di eleggibilità e non erano candidabili;

-che, in aperta violazione della norma statutaria appena richiamata, negli

ultimi anni la Confraternita era stata amministrata da un sacerdote sull'erroneo presupposto che si tratterebbe di una persona giuridica pubblica, laddove essa era una persona giuridica privata, con scopi di mutua assistenza e di culto religioso;

-che i confratelli, pertanto, autoconvocatisi in assemblea straordinaria in data 17/11/2014 avevano eletto gli amministratori della Confraternita (Priore, 1° e 2° assistente, Fiscale e Segretario) in applicazione delle norme statutarie, rendendo note le nomine alla Curia di Pozzuoli territorialmente competente con formale notifica del verbale avvenuta il 26 ed il 28 novembre 2014;

-che il commissario vescovile, pur convocato dal nuovo Priore, non si era presentato per effettuare il passaggio delle consegne;

-che, infine, la Prefettura di Napoli, richiestane, non aveva provveduto all'aggiornamento della iscrizione nel registro delle persone giuridiche di diritto provato, mediante inserimento del nominativo del ricorrente quale legale rappresentante della Confraternita.

Sulla base di queste, parte ricorrente articolava le seguenti censure in diritto:

I.Violazione e falsa applicazione dell'art.1 l. 6972/1890, art.77 r.d. 2262/1929 e art.71 l. 22/985 – Violazione dello Statuto della Confraternita – Violazione dell'articolo unico del d.p.c.m. 16/02/1990 – Violazione degli artt. 1e ss. l.222/1985- Eccesso di potere per presupposto erroneo e travisamento dei fatti – Difetto assoluto di istruttoria – Violazione dell'art.97 Cost. in quanto l'autorità prefettizia avrebbe errato nell'individuare la disciplina applicabile al caso di specie, laddove la Confraternita del SS. Sacramento di Pianura sarebbe un'associazione privata, nella quale lo scopo di culto non sarebbe né esclusivo né prevalente;

II. Violazione e falsa applicazione dell'art.77 r.d. 2262/1929, art.1 l. n. 6972/1890 e art.71 l.22/85 – Eccesso di potere per presupposto erroneo e travisamento dei fatti – Difetto assoluto di istruttoria – Violazione dell'art.97 Cost. sotto diverso profilo in quanto l'autorità prefettizia avrebbe ignorato le norme statutarie e le norme di rango primario applicabili;

III. Violazione d.p.r. n.361/2000 – Eccesso di potere per contrasto con i precedenti e contraddittorietà in quanto la nota prefettizia impugnata contrasterebbe con la certificazione rilasciata dalla medesima autorità prefettizia circa la natura di persona giuridica di diritto privato della Confraternita;

IV. Violazione dell'art.38 Cost. per l'avvenuto riconoscimento della libertà anche istituzionale dell'assistenza privata in quanto il fine di culto non potrebbe costituire una ragione limitativa della possibilità di autogestirsi.

Si costituivano il Commissario Vescovile e la Curia di Pozzuoli che resistevano al ricorso

DIRITTO

In limine litis va affermata la giurisdizione del giudice amministrativo sulla presente controversia, poiché la domanda attorea – diversamente da quanto opinato dalla difesa delle parti resistenti – investe principalmente la legittimità dell'atto prefettizio impugnato, costituendo la questione dell'accertamento della sussistenza o meno del fine di culto come scopo prevalente della Confraternita del SS. Rosario di Pianura una questione meramente pregiudiziale sulla quale questo Giudice può pronunciarsi, conseguentemente, in via solo incidentale e senza efficacia di giudicato.

Procedendo nell'esame delle *quaestiones litis ingressum impedientes*, il ricorso notificato in data 01/04/2015 – in disparte dai profili di infondatezza pure esistenti e sui quali si svolgerà più avanti qualche sintetica considerazione – va dichiarato irricevibile per tardività nella parte in cui impugna il R.D. n.918 del 12/02/1934 n.918, non solo per l'oggettiva risalenza di quest'ultimo, ma perché, in ogni caso, del decreto in parola il ricorrente mostra di avere piena conoscenza fin dal 23/12/2014, data della lettera raccomandata con la quale l'avv. G. D.A., a nome del V.P., reitera la richiesta di eseguire la variazione nel nominativo del legale rappresentante della Confraternita citando espressamente detto decreto e mostrando di conoscerne la portata(cfr. copia della raccomandata nella produzione dell'Avvocatura dello Stato).

Va, invece, disattesa l'eccezione di irricevibiltà per tardività quanto all'impugnazione della nota prefettizia del 26/01/2014, pervenuta in data in data 05/02/2015, non risolvendosi l'anzidetta nota in un atto meramente confermativo del precedente provvedimento della Prefettura di Napoli del 27/11/2014, pervenuto al ricorrente P. in data 02/12/2014.

(…)

Il ricorso è altresì inammissibile per difetto della legittimazione attiva del ricorrente, non avendo quest'ultimo provato la propria qualità di Priore della Confraternita ovvero di legale rappresentante di questa, legittimamente eletto sulla base di norme statutarie effettivamente vigenti. L'istante invoca, infatti, uno statuto risalente al 13 agosto 1884 (cfr. copia nella produzione di parte ricorrente) – il cui art.11 vieta il diritto di elettorato attivo e passivo degli ecclesiastici – senza dar prova della sua approvazione, a suo dire avvenuta con r.d. del 26 marzo 1885 (cfr. lettera raccomandata del 23/12/2014). Statuto che, in ogni caso, non risulta depositato presso la Prefettura (p. 5, ultimo capoverso, della relazione redatta dalla Prefettura in data 15/04/2015 in relazione alla presente controversia).

D'altra parte, lo stesso ricorrente (…), nell'assumere in data 17/06/2015 insieme ad altri soggetti qualificatisi confratelli, l'iniziativa di richiedere al Presidente del Tribunale di Napoli di convocare l'assemblea della Con-

fraternita ai sensi dell'art. 20, comma 2, c.c., omette di qualificarsi Priore o legale rappresentate della stessa, facendo allo scopo valere l'elezione nel corso dell'assemblea del 17/11/2014, e indica quale legale rappresentante il Commissario Vescovile, (…), lamentando il rifiuto di questo di convocare l'assemblea dei confratelli (cfr. copia nella produzione di parte ricorrente del 11/09/2015).

Nel merito, il ricorso è, comunque, infondato, dovendosi convenire con la difesa delle parti resistenti, alla luce della documentazione versata in atti, circa la natura della Confraternita di ente ecclesiastico riconosciuto, perché esistente sin dal 1749 e, comunque, in epoca anteriore alla stipula dei Patti Lateranensi (art.29 lett. c) l. 27 maggio 1929 n.10: "le Confraternite aventi scopo esclusivo o prevalente di culto non sono soggette ad ulteriori trasformazioni nei fini e dipendono dall'attività ecclesiastica, per quanto riguarda il funzionamento o l'amministrazione").

Nel caso di specie, in particolare, il fine di culto è stato riconosciuto con R.D. 12/12/1934 n.918 (secondo quanto previsto dal R.D. 02/12/1929 n.2262 recante il regolamento esecuzione Enti Ecclesiastici).

Orbene, a seguito della modifica dei Patti Lateranensi nel 1985 (l.222/1985), fu stabilito che le Confraternite che già godevano di un riconoscimento ottenuto ai sensi del R.D. 02/12/1929 n.2262 – come, appunto, la Confraternita in oggetto – potevano fare domanda di iscrizione nel registro delle persone giuridiche (all'epoca detenuti dal Tribunale e attualmente dall'autorità prefettizia) in modo diretto e senza alcun procedimento preventivo di delibazione.

La Confraternita del SS. Rosario di Pianura fu, quindi, iscritta nel registro delle persone giuridiche in data 07/03/1988 al n. 827 e, conseguentemente, allorquando ebbe ad acquistare, nel dicembre 1988, un terreno da adibire ad area cimiteriale, richiese ed ottenne l'autorizzazione ex art.17 l. 222/1985.

Può convenirsi, dunque, con quanto già statuito dall'autorità giudiziaria ordinaria, adita ai sensi dell'art.700 c.p.c. per ottenere l'ordine nei confronti del Commissario Vescovile di consegnare tutti gli atti, i documenti, le chiavi, denaro e quant'altro avesse nella sua disponibilità, di competenza della Congrega, nel senso che "i poteri di amministrazione ed organizzazione della Confraternita in esame, in quanto ente ecclesiastico civilmente riconosciuto, appartengano all'autorità vescovile, ai sensi dell'art.318 codice di diritto canonico e che, pertanto, l'assemblea dei confratelli, non sia legittimata a nominare un legale rappresentante dell'ente" (Trib. Napoli, II sez. civ., 16 febbraio 2015, n. 395, di cui vi è copia nella produzione dell'Avvocatura dello Stato del 23/04/2015).

Conclusivamente, il ricorso va dichiarato irricevibile limitatamente all'impugnativa del R.D. 12/12/1934 n. 918 e inammissibile nel resto, attesa la ca-

renza della legittimazione a ricorrere dell'istante.

(…)

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania, sede di Napoli (Sezione Prima)

definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, così provvede:

a) dichiara irricevibile il ricorso limitatamente all'impugnativa del R.D. 12/12/1934 n. 918;

b) dichiara inammissibile il ricorso nel resto;

(…)

Consiglio di Stato, Sez. III, 16 dicembre 2020, n. 8085

Confraternita – Natura di ente ecclesiastico civilmente riconosciuto.

La connessione del riconoscimento dello scopo di culto di una confraternita effettuato da un R.d. del 1934 al regime concordatario del 1929 e, quindi, quale attuazione dell'art. 77 del R.D. n. 2262 del 1929, trova conferma ab externo anche da atti coevi e successivi.

Omissis (…)

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania (Sezione Prima) n. 05411/2015, resa tra le parti, concernente il riconoscimento della Confraternita del Ss. Rosario di Pianura quale "associazione pubblica di fedeli qualificata come ente ecclesiastico civilmente riconosciuto e soggetta alla vigilanza e superiore direzione dell'autorità ecclesiastica".

(…)

FATTO

1. Nel giudizio di primo grado il sig. V.P., nell'asserita qualità di Confratello e Priore – legale rappresentante della Confraternita SS. Rosario di Pianura, ha contestato la nota della Prefettura di Napoli del 26.1.2015, nella parte in cui attesta che la Confraternita medesima è una "*associazione pubblica di fedeli qualificata come ente ecclesiastico civilmente riconosciuto e soggetta alla vigilanza e superiore direzione dell'autorità ecclesiastica*".

2. La tesi perorata dal ricorrente è che si tratterebbe, al contrario, di un'associazione privata, non connotata dallo scopo (esclusivo o prevalente) di culto ma unicamente da quello di assistenza e di beneficienza, con quanto ne consegue circa il differente regime normativo previsto per le due tipologie di enti e la sua sottrazione alla vigilanza e superiore direzione dell'autorità ecclesiastica.

3. Con sentenza n. 5411/2015 (oggetto del presente giudizio in appello) il Tar Campania ha dichiarato il ricorso in parte irricevibile e in parte inammissibile.

L'irricevibilità è stata motivata in ragione della tardiva impugnazione del Regio Decreto prefettizio del 12/02/1934 n. 918, costituente atto ricognitivo delle "*finalità di culto*" della Confraternita del SS. Rosario di Pianura.

L'inammissibilità è stata argomentata in virtù della carenza di legittimazione attiva del ricorrente, per non avere questi dato prova della propria qualità di legale rappresentante della Confraternita, legittimamente eletto sulla base delle norme statutarie effettivamente vigenti.

4. La sentenza è stata gravata dal sig. V.P., per asseriti *errores in iudicando* sotto il profilo della violazione e falsa applicazione di norme di legge.

5. Le appellate Confraternita e Diocesi di Pozzuoli si sono costituite in giudizio, resistendo all'appello ed insistendo per il suo rigetto.

6. Con sola memoria di stile si è costituito anche il Ministero dell'Interno.

7. In assenza di istanze cautelari la causa è stata posta in decisione all'udienza pubblica del 10 dicembre 2020.

DIRITTO

1. *In limine litis* l'appellante contesta la declaratoria di irricevibilità del ricorso di primo grado per tardiva impugnazione del R.D. 918/1934, assumendo di avere inteso contestare tale decreto solo ove interpretato quale atto ricognitivo della finalità di culto della Confraternita del SS. Rosario di Pianura. Poiché, tuttavia, sussisterebbero elementi per contraddire il significato che il Tar ha preteso attribuire a tale atto, non si porrebbe alcuna preclusione alla delibazione del ricorso nel merito.

1.1. Il motivo è infondato.

Per una migliore intelligenza del tema che vi è sotteso e che accede alla portata del R.D. 918/1934, è utile riepilogare i dati essenziali che rilevano ai fini della controversa qualificazione dell'ente:

-- la Confraternita del S.S. Rosario di Pianura è stata istituita con decreto reale del 24.3.1749;

-- le Confraternite costituite con fini di culto o di beneficenza sono state inizialmente equiparate dalla legge 17.7.1890 n. 6972 alle Istituzioni Pubbliche di beneficenza, con sottoposizione ai controlli governativi del tempo che imponevano, tra l'altro, la trasformazione delle stesse ove ne fosse venuto a mancare il fine (artt. 70 e 91, n. 2 legge cit.);

-- a seguito del concordato fra l'Italia e la Santa Sede, reso esecutivo con la legge 27.5.1929, n. 810, le Confraternite «*aventi scopo esclusivo o prevalente di culto*" sono state sottratte ad ulteriori trasformazioni e ne è stata sancita la dipendenza dalla sola Autorità Ecclesiastica, "*per quanto riguarda il funzionamento e l'amministrazione*" (art. 29, 2° comma, lett c, l. 810/1829);

-- a norma del citato art. 29, lett. c) e secondo quanto previsto dall'art. 77 del R.D. n. 2262/1929 (regolamento di esecuzione degli enti ecclesiastici) l'accertamento dello scopo esclusivo o prevalente di culto doveva essere effettuato con Regio Decreto (art. 77: "*L'accertamento dello scopo esclusivo o prevalente di culto di una confraternita è fatto d'intesa con l'autorità eccle-*

siastica, e gli accordi stabiliti non sono vincolativi per lo Stato se non dopo l'approvazione con Regio Decreto, udito il parere del consiglio di Stato");

-- viceversa, per le Confraternite non aventi scopo esclusivo o prevalente di culto rimanevano ferme le attribuzioni spettanti allo Stato, salva l'ingerenza dell'Autorità Ecclesiastica per quanto concerneva gli scopi di culto (art. 17, legge 27.5.1929, n. 848);

-- secondo l'assunto della Prefettura, la Confraternita del S.S. Rosario di Pianura ha ottenuto il riconoscimento del fine di culto proprio con il R.D. n. 918/1934.

1.2. Stando, invece, all'opposta tesi sostenuta dall'appellante, il citato R.D. del 1934 – recante "*dichiarazione formale dei fini di 32 confraternite della Provincia di Napoli*" – costituirebbe cosa ben diversa dal preteso riconoscimento del fine di culto della Confraternita.

Con esso si sarebbe provveduto esclusivamente alla cd. "*pubblicizzazione*" delle istituzioni di assistenza e beneficenza, e tra queste della Confraternita del S.S. Rosario di Pianura, in conformità ed in attuazione dell'art. 1 della I. 6972/1890.

Rileverebbe in tal senso il disallineamento dallo schema dettato dall'art. 77 del R.D. n. 2262/1929, quale circostanza apprezzabile, secondo il ricorrente, sia sul piano procedurale, in quanto il R.D. n. 918/1934 è stato adottato senza il previo parere del Consiglio di Stato e senza la previa intesa con l'Autorità ecclesiastica, pure richiesti dal citato art. 77; sia sul piano contenutistico, stante il fatto che nel detto decreto non compare alcun esplicito riconoscimento della confraternita quale ente con "*scopo di culto*" e tale assenza sarebbe coerente con la finalità statutaria della Confraternita, aliena, appunto da finalità di culto.

In conclusione, l'appellante postula come applicabile all'ente in questione lo specifico percorso normativo che la legislazione ha imposto all'evoluzione delle sole associazioni civilistiche di assistenza e beneficenza (d.lgs. 207/2001 e DPCM 16.2.2000).

1.3. Il motivo, per come articolato, è certamente idoneo a porre astrattamente in discussione la statuizione di irricevibilità del ricorso adottata dal Tar. Non può quindi dirsi, come pure sostenuto dalle parti appellate, che sul punto il ricorrente abbia prestato acquiescenza all'affermazione di tardività contenuta sentenza di primo grado.

1.4. Nel merito, tuttavia, l'impostazione di cui si è innanzi riferito non coglie nel segno.

1.5. Innanzitutto, che il R.D. n. 918/1934 sia stato adottato senza il previo parere del Consiglio di Stato e senza la previa intesa con l'Autorità ecclesiastica, è circostanza affermata dall'appellante ma della quale non è fornita alcuna

prova, se per questa non si intende la sola mancata menzione di tali passaggi nelle premesse del documento.

Risulta, dunque, quantomeno dubbio l'asserito disallineamento dell'atto dallo schema procedimentale dettato dall'art. 77 del R.D. n. 2262/1929.

Peraltro, ove anche esistente, detto disallineamento consentirebbe di riscontrare un'anomalia formale o procedimentale dell'atto, non di metterne in forse la consistenza contenutistica.

1.6. A quest'ultimo riguardo, marcatamente forzata appare l'interpretazione fornita dal ricorrente circa il dato testuale della "*dichiarazione formale dei fini di 32 confraternite della Provincia di Napoli*": detta dichiarazione viene infatti intesa come una enunciazione di valenza "neutra", finalizzata al riconoscimento dei fini statutari degli enti considerati e del tutto priva, quindi, di implicazioni (esplicite e implicite) con lo scopo di culto.

L'elencazione e l'inclusione degli enti nominati in un unico atto sembra porsi, tuttavia, in evidente contraddizione con tale assunto, posto che gli stessi enti rispondono tutti a scopi di culto (secondo quanto desumibile dalla loro stessa denominazione, oltre che da quanto chiarito dalle parti appellate nella memoria del 4.11.2020, pag. 4, e non confutato dall'appellante) e proprio come tali sono stati selezionati nell'ambito di una platea di centinaia di Confraternite ed Arciconfraternite all'epoca operanti nell'area di Napoli e provincia.

1.7. Non trova alcun riscontro, poi, l'affermazione secondo la quale il R.D. n. 918/1934 sarebbe stato adottato in attuazione dell'art. 1 della Legge n. 6972/1890.

Non solo l'articolo menzionato non prevede atti di riconoscimento dello scopo del tipo contemplato dall'art. 77 del R.D. n. 2262/1929; ma, se valesse la tesi di parte appellante, il regio decreto rivelerebbe la stessa carenza di riferimenti normativi (alla legge n. 6972/1890) che viene denunciata nel sostenerne la mancanza di collegamento al R.D. n. 2262/1929.

La tempistica di adozione del regio decreto, infine, rende assai più probabile la sua connessione al regime concordatario del 1929, che non alla legge del 1890.

1.8. In definitiva, la lettura proposta non appare convincente, vuoi per la forzatura alla quale sottopone alcuni elementi testuali, vuoi per l'assenza di un inquadramento sistematico del complessivo contenuto dell'atto.

1.9. A lumeggiare l'effettiva portata del R.D. n. 918/1934 concorrono, *ab externo*, altri documenti ad esso contestuali o successivi che, in quanto promananti da autorità qualificate, ne forniscono una interpretazione certamente meritevole di considerazione.

Tra gli atti coevi, la nota dell'Alto Commissario statale per la città di Napoli del 10.7.1934, con la quale venne resa comunicazione al Vescovo del fat-

to che «*..con R.D. 12.2.1934, n. 918*» la Confraternita SS. Rosario di Pianura era stata «*…ritenuta avente fine di culto a termini dell'art. 29 lett. c del concordato*».

In epoca successiva, la modifica degli accordi concordatari ha previsto un apposito iter di riconoscimento degli enti aventi "*fine di religione o di culto*" (art. 1 L. 222/85) costituiti successivamente alla predetta legge di ratifica. Al contempo, la stessa legge ha disposto che le Confraternite che già godevano di un riconoscimento ottenuto ai sensi del R.D. 2.12.1929, n. 2262, avrebbero potuto fare domanda di iscrizione nel registro delle persone giuridiche in modo diretto e senza alcun procedimento preventivo di delibazione, e ciò in quanto "*i fini di culto*" erano già stati riconosciuti ai fini dell'ordinamento italiano.

Ebbene, la Confraternita SS. Rosario di Pianura ha ottenuto l'iscrizione (al n. 827) nel previsto registro delle persone giuridiche proprio in applicazione di quest'ultima previsione (doc. nn. 14 e 15 depositati in data 8.10.2020).

Dunque, anche alla luce della L. n. 222/85 trova conferma la sua natura di "*Ente Ecclesiastico civilmente riconosciuto*", come del resto si evince dalla stessa rubrica della ricordata legge («*Enti Ecclesiastici civilmente riconosciuti*»).

Sempre in sintonia con la riconosciuta natura di ente ecclesiastico, la Confraternita, nel 1988, in sede di acquisto di un terreno da adibire ad area cimiteriale, ha dovuto munirsi (art. 17 c.c. all'epoca vigente e art. 17 L. 222/1985) di apposita autorizzazione (il D.P.R. n. 228/90), nella quale si precisa espressamente che «*all'Ente è stato riconosciuto il fine prevalente o esclusivo di culto con R.D. 12.2.1934*».

1.10. Si può quindi dire che nel tempo (ed in modo ancora più significativo nella immediata contestualità del R.D. del 1934) si sia consolidata una pacifica e univoca interpretazione circa la natura giuridica dell'ente, dalla quale sono poi promanate successive attività giuridiche ad essa coerenti, mai contraddette dalle autorità competenti lungo tutto l'arco della sua esistenza soggetto alle disposizioni normative qui rilevanti.

1.11. In conclusione, sia il contenuto del RD del 1934, sia i rimanenti indici interpretativi forniscono un quadro coerente con la soluzione qualificatoria recepita dalla nota prefettizia.

Donde la reiezione del primo motivo di appello.

2. Con un secondo rilievo viene censurata la declaratoria di inammissibilità del ricorso per difetto di legittimazione attiva, sostenendosi al riguardo che:

-- il sig. P. ha agito anche nella sua qualità di «*confratello*", con ciò spendendo una posizione di interesse qualificato e differenziato che lo abilita all'azione indipendentemente dal suo ruolo di Priore e legale rappresentante della Confraternita;

-- nonostante il Tar abbia sollevato rilievi circa il suo mancato deposito presso la Prefettura e l'assenza di prova della sua approvazione, lo Statuto della Confraternita dal quale si ricava la legittimazione del ricorrente è stato pubblicato secondo le procedure *illo tempore* in vigore e, comunque, non è stato oggetto di espressa contestazione e/o disconoscimento da parti dei resistenti in giudizio;

-- la fonte di legittimazione attiva si ricaverebbe anche dal fatto che l'elezione a «*Priore della Confraternita*" è avvenuta nel corso dell'assemblea dei confratelli del 24/9/2015, ritualmente convocata a seguito dell'accoglimento da parte del Tribunale di Napoli del ricorso ex art. 20 comma 2 c.c. proposto dal sig. P. (ordinanza n. 3878/2015). Dunque, l'iter elettivo ha trovato l'avallo dell'autorità giudiziaria, alle cui cogenti statuizioni l'autorità prefettizia non ha possibilità di sottrarsi.

2.1. Il motivo è infondato.

Sulla tematica in esame questo Consiglio si è già pronunciato (Cons. Stato, sez. IV, n. 1624/2019) con argomenti pienamente trasponibili anche nella presente sede ed ai quali è lecito fare richiamo, ai sensi dell'art. 88, comma 2, lett. d), c.p.a., in quanto risolutivi almeno con riguardo ai due primi profili argomentativi.

Per quanto concerne la terza deduzione, vale considerare che l'ordinanza del Presidente del Tribunale di Napoli è stata superata dalla sentenza n. 1067/2017 dello stesso Tribunale, la quale ha dichiarato che l'assemblea non era legittimata alla nomina del Priore, in quanto tale nomina spettava al Vescovo; e che, dunque, non vi era spazio per alcun intervento di volontaria giurisdizione ai sensi dell'art. 20 c.c. (nello stesso senso si esprimono Tar Napoli, sez. I, n. 2747/2019 e Corte App. Napoli, sez. I, ordinanza 22 maggio 2019).

2.2. Per quanto esposto, anche il secondo motivo di appello non può trovare accoglimento.

3. L'esito del giudizio di integrale reiezione dell'appello.

4. (…).

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto,

lo respinge.

(…)

Presentazione

La sezione di legislazione e giurisprudenza canonica offre in questo numero una variegata panoramica degli interventi normativi di Papa Francesco in materia di vita consacrata, di diritto canonico orientale, di gestione del patrimonio della Santa Sede e di supervisione e informazione nel campo finanziario vaticano.

In particolare viene edito il Chirografo del Santo Padre relativo alla ridenominazione e approvazione del nuovo Statuto dell'Autorità di Informazione Finanziaria, ora Autorità di Supervisione e Informazione Finanziaria (ASIF).

Degne di nota sono altresì le varie istruzioni della Congregazione per l'Educazione Cattolica in materia di affiliazione, aggregazione e incorporazione di istituti di studi superiori.

Infine vengono passati in rassegna diversi provvedimenti della Congregazione per la Dottrina della Fede e della Congregazione per il Clero (relativi a tematiche eterogenee quali la comunità parrocchiale, la bioetica ed i vaccini anti-covid 19), nonché determinati documenti (alcuni riguardanti la chiesa universale, altri invece le chiese particolari) in materia di tutela dei minori.

Nella sotto sezione dedicata alla legislazione e giurisprudenza vaticana vengono pubblicati alcuni provvedimenti del Cardinale Presidente del Governatorato dello Stato della Città del Vaticano relativi alla materia finanziaria e monetaria, anche con riferimento alle persone giuridiche vaticane.

Si pubblicano altresì il chirografo del regnante pontefice Francesco con cui viene eretta in persona giuridica canonica e vaticana la Fondazione "Rete Mondiale di Preghiera del Papa", retta dal relativo statuto.

Infine vengono passati in rassegna i provvedimenti relativi all'applicazione della normativa in materia di trasparenza, controllo e concorrenza dei contratti pubblici della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano (non editi in questa sede ma reperibili sui siti internet: *www.bandipubblici.va* e *www.vaticanstate.va*).

Nella sezione della giurisprudenza rotale si pubblica un interessante decreto del Tribunale Apostolico della Rota Romana in tema di appello meramente dilatorio, con nota del curatore della sezione.

Congregazione per la Dottrina della Fede, *Responsum* ad un dubbio sulla validità del Battesimo conferito con la formula "Noi ti battezziamo nel nome del Padre e del Figlio e dello Spirito Santo"

RISPOSTE A QUESITI PROPOSTI
sulla validità del Battesimo conferito con la formula
«*Noi ti battezziamo nel nome del Padre e del Figlio e dello Spirito Santo*»

QUESITI

Primo: È valido il Battesimo conferito con la formula: «*Noi ti battezziamo nel nome del Padre e del Figlio e dello Spirito Santo*»?

Secondo: Coloro per i quali è stato celebrato il Battesimo con la suddetta formula devono essere battezzati in forma assoluta?

RISPOSTE

Al primo: Negativamente.

Al secondo: Affermativamente.

Il Sommo Pontefice Francesco, nel corso dell'Udienza concessa al sottoscritto Cardinale Prefetto, in data 8 giugno 2020, ha approvato queste Risposte e ne ha ordinato la pubblicazione.

Dalla sede della Congregazione per la Dottrina della Fede, il 24 giugno 2020, nella Solennità della Natività di san Giovanni Battista.

Luis F. Card. Ladaria S.I.
Prefetto

Giacomo Morandi
Arcivescovo tit. di Cerveteri
Segretario

Rescriptum ex Audientia Sanctissimi circa la Giurisdizione dei Patriarchi Cattolici Orientali sulla Penisola Arabica

Tenuto conto delle prerogative storiche della giurisdizione dei Patriarchi Cattolici Orientali nella Penisola arabica, su loro espressa richiesta e in vista di un maggior bene spirituale per i loro fedeli, dopo aver sottoposto ad approfondita e prolungata riflessione la materia, regolata finora dal *Rescriptum ex Audientia SS.mi* del 6 marzo 2003, confermato dal *Rescriptum ex Audientia SS.mi* dell'8 aprile 2006, nell'Udienza concessa al sottoscritto Cardinale Segretario di Stato, il giorno 18 maggio 2020,

il Sommo Pontefice Francesco
ha disposto quanto segue:

1. si deroga il *Rescriptum ex Audientia SS.mi* del 6 marzo 2003, confermato dal *Rescriptum ex Audientia SS.mi* dell'8 aprile 2006, per quanto riguarda i Patriarchi Cattolici Orientali. In pari tempo, si estende la giurisdizione di tutti e soli i Patriarchi Cattolici Orientali sull'intera Penisola Arabica (Vicariati Apostolici dell'Arabia del Nord e dell'Arabia del Sud);

2. la cura pastorale dei fedeli orientali sui quali essi esercitano la giurisdizione si svolgerà in coordinamento con i Vicari Apostolici;

3. Salvo le prerogative dei Rappresentanti Pontifici, i Vicari Apostolici sono i rappresentanti della Chiesa cattolica presso le Autorità politiche dei rispettivi Paesi e ad essi, in questo ambito, i Patriarchi Orientali faranno riferimento;

4. in deroga al can. 85 § I del CCEO, l'eventuale erezione di nuove circoscrizioni ecclesiastiche da parte dei Sinodi delle Chiese Patriarcali *sui iuris* sarà sottoposta alla previa autorizzazione della Sede Apostolica. Tale deroga è stabilita per cinque anni, dopo i quali verrà riesaminata;

5. il *Rescriptum ex Audientia SS.mi* del 6 marzo 2003, confermato dal *Rescriptum ex Audientia SS.mi* dell'8 aprile 2006 rimane in vigore per tutti i fedeli orientali che non appartengono alle Chiese Patriarcali *sui iuris* presenti nella Penisola Arabica.

Il presente *Rescriptum* sia promulgato tramite pubblicazione su "L'Osservatore Romano" entrando in vigore il 6 agosto 2020 e quindi pubblicato su *Acta Apostolicae Sedis*.

Dal Vaticano, 22 luglio 2020

PIETRO CARD. PAROLIN
Segretario di Stato di Sua Santità

Lettera del Santo Padre al Segretario di Stato Cardinale Pietro Parolin sui beni finora amministrati dalla Segreteria di Stato

Vaticano, 25 agosto 2020

Eminenza Reverendissima,

Nel quadro della riforma della Curia ho riflettuto e pregato sull'opportunità di dare un impulso che permetta una sempre migliore organizzazione anche delle attività economiche e finanziarie, continuando nella linea di una gestione che sia, secondo i desideri di tutti, più evangelica, trasparente ed efficiente. A questo punto del cammino intrapreso, è di somma importanza che si definisca in maniera chiara quale sia la missione di ciascun Ente in ambito economico e finanziario e la corrispondente maniera di attuare l'amministrazione e il controllo, al fine di evitare sovrapposizioni, frammentazioni o duplicazioni inutili e dannose per lo svolgimento adeguato del lavoro della Curia Romana.

Essendosi già verificate, tanto in APSA, come alla Segreteria per l'Economia e nella Segreteria di Stato, diverse modifiche che lasciano ben sperare sul raggiungimento con frutto e con soddisfazione di tutti, dei cambiamenti necessari e funzionali agli obiettivi che ci siamo prefissi attraverso la riforma della Curia, e avendo ora concluso tale riflessione per la quale ho riconsiderato il percorso della riforma economica sin dal suo inizio e la necessità di rendere ancor più effettive le riforme sin qui promosse, desidero comunicarLe le mie decisioni.

La Segreteria di Stato è senza ombra di dubbio il Dicastero che sostiene più da vicino e direttamente l'azione del Santo Padre nella sua missione, rappresentando un punto di riferimento essenziale della vita della Curia e dei Dicasteri che ne fanno parte. Non sembra, però, necessario, né opportuno che la Segreteria di Stato debba eseguire tutte le funzioni che sono già attribuite ad altri Dicasteri. È preferibile, quindi, che anche in materia economica e finanziaria si attui il principio di sussidiarietà, fermo restando il ruolo specifico della Segreteria di Stato ed il compito indispensabile che essa svolge.

Basandomi sulle indicazioni che ho appena esposto, è mia volontà che in futuro:

- La Segreteria di Stato trasferisca all'APSA la gestione e l'amministrazione di tutti i fondi finanziari e del patrimonio immobiliare, i quali manterranno in ogni caso la propria finalità attuale. Una particolare attenzione meritano gli investimenti operati a Londra ed il fondo *Centurion*, dai quali occorre uscire al più presto o, almeno, disporne in maniera tale da eliminarne tutti i rischi reputazionali.

- Tutti i fondi che finora sono stati amministrati dalla Segreteria di Stato siano incorporati nel bilancio consolidato della Santa Sede. In materia economica e finanziaria, la stessa Segreteria di Stato operi per mezzo di un budget approvato attraverso i meccanismi abituali, con le procedure proprie richieste a qualsiasi Dicastero, salvo per ciò che riguarda le materie riservate che sono sottoposte a segreto, approvate dalla Commissione nominata a questo scopo.

- La Segreteria per l'Economia attui il controllo e la vigilanza in materia amministrativa e finanziaria su tutti gli Enti della Curia Romana, così come su quelli che sono ad essa collegati oppure ad essa si riferiscono, secondo quanto è prescritto nei suoi Statuti. Questo comporta che la Segreteria di Stato, mantenendo le sue competenze proprie in tutti gli ambiti in cui le sono attribuite, in materia economica e finanziaria non avrà responsabilità di vigilanza e controllo di nessun Ente della Santa Sede, né di quelli ad essa collegati o che ad essa si riferiscono.

- Tenendo conto che la Segreteria di Stato non dovrà amministrare né gestire patrimoni, sarà opportuno che ridefinisca il proprio Ufficio Amministrativo, oppure valuti la necessità della sua esistenza.

Suggerisco che, al più presto possibile, il Segretario di Stato convochi una riunione a cui partecipino il Sostituto, il Presidente dell'APSA e il Prefetto della Segreteria per l'Economia, con l'obiettivo di preparare la transizione, in modo che i cambiamenti che ho delineato vengano realizzati prima dell'1 novembre p.v.

Nella certezza della Sua comprensione, Le chiedo di non scordarsi di me nelle Sue preghiere,

fraternamente
Francesco

Congregazione per il Culto Divino e la Disciplina dei Sacramenti, Lettera Prot. N. 470/20 ai Presidenti delle Conferenze Episcopali sulla forma del sacramento della confermazione

Nel corso dell'attuale pandemia di Covid-19 questa Congregazione ha ricevuto alcune richieste da parte di Conferenze Episcopali e di singoli Vescovi circa il modo corretto di amministrare validamente il sacramento della Confermazione, date le norme sulla distanza sociale in vigore in molti luoghi.

La questione presenta diversi aspetti. In primo luogo l'unzione con il crisma deve essere accompagnata dall'imposizione della mano o è sufficiente l'unzione? In secondo luogo, l'unzione deve essere fatta con il pollice nudo affinché il sacramento sia validamente amministrato, oppure il ministro può avvalersi di uno strumento, come guanti o tamponi?

Alla prima domanda ha già risposto la Pontificia Commissione per l'Interpretazione dei Decreti del Concilio Vaticano II, cfr. *Notitiae* 7 (1972) pp. 281-285, che ha ritenuto che l'unzione manifesta sufficientemente l'imposizione della mano, quindi l'imposizione della mano al contempo non è necessaria per la validità.

La seconda questione, riguardante l'uso di uno strumento come i tamponi, è stata recentemente sottoposta al Pontificio Consiglio per l'Interpretazione dei Testi Legislativi. La risposta formale a questa domanda è stata la seguente: "Per la validità del sacramento della Confermazione, il diritto stabilisce che sia conferito dal ministro ordinario e dal presbitero provvisto di facoltà e mediante l'unzione del crisma sulla fronte, con la pronuncia delle parole prescritte nei libri liturgici (cfr. cann. 880 § 1 e 882 *CIC*). L'uso da parte del ministro di eventuale strumenti (guanti, tamponi…), non tocca la validità del sacramento".

Tuttavia, sottolineiamo che tali pratiche, qualora adottate, sono destinate a durare solo fino alla fine dell'attuale emergenza.

Ci auguriamo che ciò fornisca la necessaria chiarezza…

Robert Card. SARAH
Prefetto

Lettera Apostolica in forma di «motu proprio» *Authenticum charismatis* con la quale si modifica il can. 579 del Codice di Diritto Canonico

Un chiaro segno dell'autenticità di un carisma è la sua ecclesialità, la sua capacità di integrarsi armonicamente nella vita del Popolo santo di Dio per il bene di tutti» (Esort. Ap. *Evangelii gaudium,* 130). I fedeli hanno il diritto di essere avvertiti dai Pastori sull'autenticità dei carismi e sull'affidabilità di coloro che si presentano come fondatori.

Il discernimento sulla ecclesialità e affidabilità dei carismi è una responsabilità ecclesiale dei Pastori delle Chiese particolari. Essa si esprime nella cura premurosa verso tutte le forme di vita consacrata e, in particolare, nel decisivo compito di valutazione sull'opportunità dell'erezione di nuovi Istituti di vita consacrata e nuove Società di vita apostolica. É doveroso corrispondere ai doni che lo Spirito suscita nella Chiesa particolare, accogliendoli generosamente con rendimento di grazie; al contempo, si deve evitare che «sorgano imprudentemente istituti inutili o sprovvisti di sufficiente vigore» (Conc. Ecum. Vat. II, Decreto *Perfectae caritatis,* 19).

Alla Sede Apostolica compete accompagnare i Pastori nel processo di discernimento che conduce al riconoscimento ecclesiale di un nuovo Istituto o di una nuova Società di diritto diocesano. L'Esortazione apostolica *Vita consecrata* afferma che la vitalità di nuovi Istituti e Società «deve essere vagliata dall'autorità della Chiesa, alla quale compete l'opportuno esame sia per saggiare l'autenticità della finalità ispiratrice sia per evitare l'eccessiva moltiplicazione di istituzioni tra loro analoghe, col conseguente rischio di una nociva frammentazione in gruppi troppo piccoli» (n. 12). I nuovi Istituti di vita consacrata e le nuove Società di vita apostolica, pertanto, devono essere ufficialmente riconosciuti dalla Sede Apostolica, alla quale sola compete l'ultimo giudizio.

L'atto di erezione canonica da parte del Vescovo trascende il solo ambito diocesano e lo rende rilevante nel più vasto orizzonte della Chiesa universale. Infatti, *natura sua*, ogni Istituto di vita consacrata o Società di vita apostolica, ancorché sorto nel contesto di una Chiesa particolare, «in quanto dono alla Chiesa, non è una realtà isolata o marginale, ma appartiene intimamente ad essa, sta al cuore stesso della Chiesa come elemento decisivo della sua missione» (*Lettera ai Consacrati,* III, 5).

In questa prospettiva dispongo la modifica del can. 579 che è sostituito dal seguente testo:

Episcopi dioecesani, in suo quisque territorio, instituta vitae consecratae formali decreto valide erigere possunt, praevia licentia Sedis Apostolicae scripto data.

Quanto deliberato con questa Lettera Apostolica in forma di *Motu proprio,* ordino che abbia fermo e stabile vigore, nonostante qualsiasi cosa contraria anche se degna di speciale menzione, e che sia promulgato tramite pubblicazione su *L'Osservatore Romano*, entrando in vigore il 10 novembre 2020 e quindi pubblicato nel commentario ufficiale degli *Acta Apostolicae Sedis*.

Dato dal Laterano, il giorno 1° novembre dell'anno 2020, Solennità di Tutti i Santi, ottavo del mio pontificato.

FRANCESCO

Lettera Apostolica in forma di «motu proprio» del Sommo Pontefice Francesco sulla modifica dei cann. 435 § 1 e 506 § 1 del Codice dei Canoni delle Chiese Orientali

Fin dai primi tempi della Chiesa alcuni fedeli si sentirono chiamati a consacrare in maniera particolare la loro vita al servizio di Dio e dei fratelli, testimoniando davanti alla comunità il loro distacco dal mondo attraverso quello che poi diverrà la professione dei consigli evangelici di castità, povertà e obbedienza.

Alle esperienze individuali seguirono, prima in Oriente e poi in Occidente, quelle di vita comune fraterna, scandite dalle prescrizioni di una Regola e dalla sottomissione al Superiore.

"Avvenne quindi -dice il Concilio Vaticano II- che come in un albero piantato da Dio, ramificatosi nel campo del Signore in modo mirabile e molteplice, sono cresciute varie forme di vita solitaria o comune e varie famiglie, che si sviluppano e a profitto dei loro membri e per il bene di tutto il Corpo di Cristo" (Costituzione dogmatica *Lumen gentium*, 43).

La Chiesa accoglie le diverse forme di vita consacrata come manifestazione della ricchezza dei doni dello Spirito Santo; l'autorità ecclesiastica, specialmente i Pastori delle Chiese particolari, interpreta i consigli, ne regola la pratica e, a partire da essi, costituisce forme stabili di vita, evitando che "sorgano imprudentemente istituti inutili o sprovvisti di sufficiente vigore" (Decreto *Perfectae caritatis*, 19).

Alla Sede Apostolica compete sia di accompagnare i Pastori nel processo di discernimento che conduce al riconoscimento ecclesiale di un nuovo Istituto o di una nuova Società di diritto eparchiale, sia l'ultimo giudizio per saggiare l'autenticità della finalità ispiratrice.

Dopo aver provveduto alle modifiche del Codice di diritto canonico, in questa prospettiva dispongo anche la modifica dei cann. 435 §1 e 506 §1 del CCEO, che sono sostituiti rispettivamente dai seguenti testi:

Can. 435 §1 – Episcopi eparchialis est erigere monasterium sui iuris praevia licentia scripto data intra fines territorii Ecclesiae patriarchalis Patriarchae aut in ceteris casibus Sedis Apostolicae.

Can. 506 §1 – Episcopus eparchialis erigere potest tantum congregationes; sed eas ne erigat nisi praevia licentia scripto data Sedis Apostolicae et insuper intra fines territorii Ecclesiae patriarchalis nisi consulto Patriarcha.

Quanto deliberato con questa Lettera Apostolica in forma di *Motu pro-*

prio, ordino che abbia fermo e stabile vigore, nonostante qualsiasi cosa contraria anche se degna di speciale menzione, e che sia promulgato tramite pubblicazione su *L'Osservatore Romano*, entrando in vigore l'8 dicembre 2020 e quindi pubblicato nel commentario ufficiale degli *Acta Apostolicae Sedis*.

Dato dal Laterano, il giorno 21 novembre dell'anno 2020, Memoria della Presentazione della Beata Vergine Maria, ottavo del mio pontificato.

FRANCESCO

Chirografo del Santo Padre di ridenominazione e approvazione del nuovo Statuto dell'Autorità di Informazione Finanziaria, ora Autorità di Supervisione e Informazione Finanziaria (ASIF)

Al fine di prevenire e contrastare le attività illegali in campo finanziario e monetario, con Lettera Apostolica in forma di *Motu Proprio* del 30 dicembre 2010, il mio venerato predecessore Benedetto XVI, aderendo agli sforzi spiegati in tal senso dalla Comunità internazionale, volle costituire l'"Autorità di Informazione Finanziaria", Istituzione Collegata alla Santa Sede, quale persona giuridica canonica pubblica e civile vaticana, approvandone il relativo Statuto.

Successivamente, per rafforzare l'Autorità nel suo mandato e per contrastare il finanziamento del terrorismo e la proliferazione delle armi di distruzione di massa, con *Motu Proprio*, dell'8 agosto 2013, ho attribuito all'Autorità di Informazione Finanziaria la funzione di vigilanza prudenziale degli enti che svolgono professionalmente un'attività di natura finanziaria e ho istituito il Comitato di Sicurezza Finanziaria.

Per gli stessi fini, ho approvato la Legge deliberata dalla Pontificia Commissione per lo Stato della Città del Vaticano recante norme in materia di trasparenza, vigilanza e informazione finanziaria, n. XVIII dell'8 ottobre 2013, poi modificata con Legge n. CCXLVII del 19 giugno 2018 e, da ultimo, con Decreto n. CCCLXXII del Presidente del Governatorato, del 9 ottobre 2020.

Perché meglio potesse svolgere le funzioni affidatele, con Lettera Apostolica in forma di *Motu Proprio* del 15 novembre 2013, ho dato all'Autorità un nuovo Statuto in sostituzione del precedente.

Con *Motu Proprio* del 24 febbraio 2014, ho provveduto al riordino degli organismi economici della Santa Sede, istituendo il Consiglio per l'Economia, la Segreteria per l'Economia e l'Ufficio del Revisore Generale, dei quali, in data 22 febbraio 2015, ho approvato gli Statuti.

A seguito della partecipazione della Santa Sede al gruppo "*Moneyval*" del Consiglio d'Europa e alla progressiva implementazione dei presidi in materia di antiriciclaggio, contrasto del terrorismo e della proliferazione delle armi di distruzione di massa, in virtù della potestà apostolica nella Chiesa e della sovranità nello Stato della Città del Vaticano, visti i cann. 114, 115, 116, 331 CIC e la normativa canonica e vaticana sopra richiamata, stabilisco che dalla data odierna sia mutato il nome dell'"Autorità di Informazione Finanziaria"

in "Autorità di Supervisione e Informazione Finanziaria", il cui nuovo Statuto contemporaneamente approvo.

Città del Vaticano, 5 dicembre 2020.

FRANCESCO

Statuto dell'Autorità di Supervisione e Informazione Finanziaria (ASIF)

TITOLO I
NATURA E FUNZIONI

Articolo 1
Natura e sede

1. L'Autorità di Supervisione e Informazione Finanziaria (ASIF) è una Istituzione collegata con la Santa Sede.

2. L'Autorità è dotata di personalità giuridica canonica pubblica ed ha sede nello Stato della Città del Vaticano.

Articolo 2
Funzioni

L'Autorità svolge, in piena autonomia e indipendenza, nei limiti e in conformità con la normativa vigente e ferme le attribuzioni del Comitato di Sicurezza Finanziaria e degli altri organismi cui sono demandati la regolamentazione, il controllo e la vigilanza sugli enti della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano, le seguenti funzioni:

1. supervisione:

a) vigilanza ai fini della prevenzione e del contrasto del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo;

b) vigilanza prudenziale sugli enti che svolgono professionalmente attività di natura finanziaria;

c) regolamentazione prudenziale degli enti che svolgono professionalmente attività di natura finanziaria e, nei casi previsti dalla legge, in materia di prevenzione e contrasto del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo;

2. informazione finanziaria.

TITOLO II
ORGANI, STRUTTURA E PERSONALE

Articolo 3

Organi e struttura

1. Gli organi dell'Autorità sono:

- il Presidente;
- il Consiglio;
- la Direzione.

2. L'Autorità è suddivisa in tre uffici:

- l'Ufficio Vigilanza;
- l'Ufficio Regolamentazione e Affari legali;
- l'Ufficio Informazione finanziaria.

Per quanto non stabilito nel presente Statuto, le funzioni degli Uffici sono disciplinate dal Regolamento interno.

3. L'Autorità adotta le procedure e le misure volte a garantire la separatezza fra le funzioni di vigilanza, regolamentazione e informazione finanziaria.

Articolo 4
Il Consiglio

1. Il Consiglio è composto da quattro membri e da un Presidente nominati dal Sommo Pontefice *ad quinquennium*, tra persone di provata onorabilità, senza conflitti di interessi e con una riconosciuta competenza nei campi giuridico, economico e finanziario e negli ambiti oggetto delle funzioni dell'Autorità.

2. Il Consiglio, su proposta del Presidente:

a) definisce:

i. le strategie e gli obiettivi da perseguire nelle attività dell'Autorità;

ii. le politiche di sicurezza e riservatezza dell'Autorità;

b) predispone il Regolamento interno dell'Autorità;

c) emana i regolamenti, le istruzioni e le linee guida nei casi stabiliti dall'ordinamento;

d) approva ogni anno i seguenti documenti, predisposti dal Direttore:

i. entro il 31 marzo:

- il bilancio consuntivo del passato esercizio;
- un rapporto pubblico contenente dati, informazioni e statistiche non riservati sulle attività svolte dall'Autorità;
- un rapporto confidenziale per il Consiglio per l'Economia sull'attività svolta dall'Autorità;

ii. entro il 31 ottobre il bilancio preventivo per il successivo esercizio;

iii. il programma delle verifiche a distanza e delle ispezioni *in loco* dei soggetti vigilati;

e) formula:

i. le proposte di nomina del Direttore, del Vice Direttore e di assunzione del personale;

ii. le proposte di applicazione di sanzioni amministrative nei confronti degli enti vigilati di competenza del Presidente del Governatorato dello Stato della Città del Vaticano;

f) irroga le sanzioni amministrative nei casi stabiliti dall'ordinamento.

Articolo 5
Il Presidente

1. Il Presidente, nominato dal Sommo Pontefice *ad quinquennium*, tra persone di provata onorabilità, senza conflitti di interessi e con una riconosciuta competenza nei campi giuridico, economico e finanziario e negli ambiti oggetto delle attività dell'Autorità:

a) ha la rappresentanza legale dell'Autorità;

b) ha il potere di firma;

c) presiede il Consiglio, al quale formula le proposte di cui all'art. 4, 2° comma;

d) informa il Consiglio sullo stato di avanzamento delle attività di cui all'art. 4, 2° comma, lett. a);

e) partecipa alle delegazioni della Santa Sede presso le istituzioni finanziarie e gli organismi tecnici internazionali competenti in materia di prevenzione e contrasto del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo;

f) assicura il raccordo con le altre Autorità della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano e, d'intesa con la Segreteria di Stato, con i competenti organismi internazionali in materia di prevenzione e contrasto del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo;

g) firma i protocolli d'intesa con le controparti estere;

h) conferisce al Direttore e al Vice-Direttore il potere di firma, secondo le modalità previste dal Regolamento interno dell'Autorità;

i) presenta al Consiglio il programma delle verifiche a distanza e delle ispezioni *in loco* dei soggetti vigilati, predisposto dal Direttore.

2. Ferma restando l'esclusiva attribuzione alla Direzione e al personale dell'Autorità dei compiti operativi e nel rispetto dei vincoli di riservatezza delle informazioni, il Presidente vigila sul corretto svolgimento delle funzioni dell'Autorità, con particolare riferimento a:

a) osservanza del principio di separatezza tra le funzioni di vigilanza, di regolamentazione e di informazione finanziaria;

b) prevenzione di conflitti di interesse;

c) efficacia delle misure di sicurezza e di riservatezza;

d) definizione delle esigenze economiche dell'Autorità e relativo processo di spesa.

Articolo 6
Riunioni del Consiglio

1. Il Consiglio è convocato dal Presidente di norma ogni tre mesi, nonché ogni qualvolta sia necessario, anche su proposta di un membro del Consiglio.

2. Le riunioni sono presiedute dal Presidente ovvero, in caso di sua assen-

za, dal membro più anziano in servizio del Consiglio. È ammessa la partecipazione di uno o più membri del Consiglio in videoconferenza.

3. Il Direttore partecipa alle riunioni del Consiglio senza diritto di voto. Il Presidente, anche in base all'ordine del giorno, può invitare a prendere parte alle riunioni, o a parte di esse, il Vice Direttore e i Responsabili degli Uffici, i quali vi parteciperanno senza diritto di voto.

4. Il Presidente convoca le riunioni, fissa l'ordine del giorno e coordina i lavori.

5. L'avviso di convocazione, contenente l'ordine del giorno, è inoltrato ai membri di norma almeno cinque giorni prima della data della riunione attraverso posta elettronica certificata. Nei casi di urgenza, l'avviso di convocazione è effettuato almeno un giorno prima della seduta con telefax, posta elettronica o altro mezzo immediato di comunicazione, purché documentabile.

6. Per la validità delle riunioni è necessaria la presenza di almeno tre membri.

7. Le deliberazioni del Consiglio sono prese con il voto favorevole della maggioranza dei presenti. In caso di parità, il voto del Presidente vale doppio.

8. Delle riunioni e delle deliberazioni deve redigersi verbale, sottoscritto dal Presidente e dal Segretario, da registrarsi nel libro dei verbali.

9. Il Segretario è nominato dal Consiglio, su designazione del Presidente, fino a revoca. Il Segretario redige il verbale della riunione.

10. Il libro dei verbali e gli estratti del medesimo, certificati dal Presidente e dal Segretario, fanno prova delle riunioni e delle deliberazioni. Esso è conservato nei locali dell'Autorità a cura del Segretario.

Articolo 7
Direzione

1. Fanno parte della Direzione il Direttore e il Vice Direttore.

2. Il Direttore è nominato dal Segretario di Stato *ad quinquennium*, su proposta formulata dal Presidente al Consiglio, tra persone di provata onorabilità, senza conflitti di interessi e con una riconosciuta competenza nei campi giuridico, economico e finanziario e negli ambiti oggetto delle funzioni dell'Autorità.

3. Il Direttore, in linea con le strategie e gli obiettivi stabiliti dal Consiglio e dal Presidente:

a) è responsabile delle attività operative dell'Autorità e ne garantisce l'efficacia e l'efficienza, nonché il corretto svolgimento nel rispetto dei requisiti di riservatezza e sicurezza;

b) ove delegato dal Presidente, assicura il raccordo con le altre Autorità della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano e, d'intesa con la Segre-

teria di Stato, con i competenti organismi internazionali in materia di prevenzione e contrasto del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo;

c) firma, ove delegato dal Presidente, e supervisiona l'attuazione dei protocolli d'intesa con le controparti estere;

d) sovrintende e indirizza il personale, promuovendone la formazione ed il costante aggiornamento e qualificazione professionale;

e) propone al Presidente:

i. l'adozione di regolamenti, istruzioni e linee guida nei casi stabiliti dall'ordinamento;

ii. l'assunzione del personale, nei limiti stabiliti dalla Tabella organica e del bilancio preventivo, dopo aver richiesto alla Commissione indipendente di valutazione per le assunzioni di personale laico presso la Sede Apostolica (CIVA) una terna di candidati;

iii. il programma, la predisposizione e l'attuazione delle verifiche a distanza e delle ispezioni *in loco* dei soggetti vigilati;

iv. l'irrogazione di sanzioni amministrative nei casi stabiliti dall'ordinamento;

v. entro il 28 febbraio, il bilancio consuntivo del precedente esercizio e un rapporto pubblico annuale contenente dati, informazioni e statistiche non riservati sulle attività svolte dall'Autorità;

vi. entro il 30 settembre, un bilancio pre-consuntivo per l'esercizio in corso e il bilancio preventivo per il successivo esercizio;

f) provvede alla trasmissione dei bilanci dell'Autorità alla Segreteria per l'Economia e alla pubblicazione sul sito *internet* istituzionale del rapporto pubblico annuale contenente dati, informazioni e statistiche non riservati sulle attività svolte dall'Autorità.

4. Il Direttore partecipa:

i. alle riunioni del Comitato di Sicurezza Finanziaria, in qualità di Segretario;

ii. alle delegazioni della Santa Sede presso le istituzioni finanziarie e gli organismi tecnici internazionali competenti in materia di prevenzione e contrasto del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo;

5. Il Direttore ha potere di firma, se delegato dal Presidente.

6. Il Vice Direttore è nominato dal Segretario di Stato *ad quinquennium*, su proposta formulata dal Presidente al Consiglio, tra persone di provata onorabilità, senza conflitti di interessi e con una riconosciuta competenza nelle materie giuridiche, economiche e finanziarie e negli ambiti oggetto delle funzioni dell'Autorità.

7. Il Vice Direttore coadiuva il Direttore nelle attività di indirizzo, coordinamento e controllo del personale e delle attività operative dell'Autorità e lo

sostituisce in caso di assenza.

8. Il Vice Direttore, in accordo con il Direttore e in linea con le procedure standardizzate dell'Autorità:

a) provvede alla trasmissione di rapporti, documenti, dati e informazioni al Promotore di Giustizia presso il Tribunale dello Stato della Città del Vaticano, nei casi stabiliti dall'ordinamento;

b) dà attuazione alle attività necessarie per garantire la cooperazione e lo scambio di informazioni tra l'Autorità e le Autorità competenti della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano.

9. Il Vice Direttore ha potere di firma, se delegato dal Presidente.

10. Per la nomina e il rapporto di lavoro del Direttore e del Vice Direttore si attuano i principi e le norme stabiliti nel *Regolamento per il personale dirigente laico della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano* del 22 ottobre 2012, come eventualmente integrato e modificato.

Articolo 8
Personale

1. L'Autorità è dotata di risorse umane e materiali adeguati alle sue funzioni istituzionali, nei limiti stabiliti dalla Tabella organica.

2. I Capi Ufficio sono nominati su proposta formulata dal Presidente alla Segreteria di Stato, sentito il parere della Direzione, tra gli Officiali dell'Autorità o tra i candidati richiesti alla Commissione indipendente di valutazione per le assunzioni di personale laico presso la Sede Apostolica (CIVA).

3. I Capi Ufficio, i Responsabili degli Uffici, gli Officiali e gli esperti esterni sono scelti tra persone di provata onorabilità, senza conflitti di interessi e con un alto livello di preparazione nei campi giuridico, economico e finanziario e negli ambiti oggetto delle funzioni dell'Autorità.

4. Gli Officiali sono assunti dal Presidente nei limiti della Tabella organica, sentito il parere della Direzione o di altri Officiali che ne fanno le veci, tra i candidati richiesti alla CIVA. Per l'assunzione e la disciplina del rapporto di lavoro del personale, si applicano i principii e le norme stabiliti nel Regolamento Generale della Curia Romana e nel regolamento della CIVA.

TITOLO III
ACCESSO ALLE INFORMAZIONI E COLLABORAZIONE A LIVELLO INTERNO E INTERNAZIONALE

Articolo 9
Accesso alle informazioni e collaborazione a livello interno e internazionale

Nei casi ed entro i limiti stabiliti dall'ordinamento e dall'articolo 10, l'Autorità può avere accesso a documenti e dati anche di natura confidenziale e scambia informazioni, a livello interno ed internazionale, nei casi ed entro i limiti stabili dall'ordinamento.

Articolo 10

Protezione dei documenti, dati ed informazioni

1. Tutti i documenti, dati e informazioni posseduti dall'Autorità sono:

a) utilizzati esclusivamente ai fini stabiliti dall'ordinamento;

b) protetti al fine di garantire la loro sicurezza, integrità e riservatezza;

c) coperti dal segreto d'ufficio.

2. Le informazioni relative alle funzioni di vigilanza, di regolamentazione e di informazione finanziaria, con particolare riguardo alle segnalazioni di attività sospette, alle relative analisi e alla collaborazione internazionale, possono essere utilizzate esclusivamente dal personale specificamente individuato e abilitato, in linea con la normativa vigente.

3. Con regolamento interno sono individuati i livelli di accesso alle informazioni, le relative misure di sicurezza, le modalità per la condivisione e la trasmissione, nei casi previsi dalla legge, attraverso canali protetti.

Articolo 11

Regolamento interno

1. L'Autorità di Supervisione e Informazione Finanziaria predispone il proprio regolamento ai sensi dell'articolo 1, §2 del Regolamento Generale della Curia Romana.

Articolo 12

Norma finale

Per quanto non previsto dal presente Statuto, si applicano le disposizioni del diritto canonico, il Regolamento Generale della Curia Romana e la normativa in materia vigente nell'ordinamento giuridico dello Stato della Città del Vaticano.

Questo decido e stabilisco, nonostante qualsiasi disposizione in contrario, abrogando il precedente Statuto del 15 novembre 2013.

Il presente Statuto ordino che sia promulgato tramite pubblicazione su L'Osservatore Romano, entrando in vigore il 5 dicembre 2020, prima di essere pubblicato sugli *Acta Apostolicae Sedis*.

Congregazione per l'Educazione Cattolica, Istruzione sull'affiliazione di istituti di studi superiori

L'affiliazione di Istituti di studi superiori viene incoraggiata dalla Costituzione Apostolica *Veritatis gaudium* di S. S. Papa Francesco che enuncia i criteri di fondo per un rinnovamento ed un rilancio del contributo degli studi ecclesiastici ad una Chiesa in uscita missionaria. Uno di questi criteri "concerne la necessità urgente di 'fare rete' tra le diverse Istituzioni che, in ogni parte del mondo, coltivano e promuovono gli studi ecclesiastici, attivando con decisione le opportune sinergie" (VG, Proemio, 4, d). Si tratta di una prospettiva che traccia un compito esigente per le discipline contemplate negli studi ecclesiastici nonché per le Istituzioni stesse.

Le affiliazioni sono apparse nel 1936, istituite dalla *S. Congregatio de Seminariis et studiorum Universitatibus*. Dagli anni Sessanta in poi si sono diffuse in Africa, Asia ed Europa. Con la Costituzione Apostolica *Sapientia christiana* (15 aprile 1979), Papa Giovanni Paolo II ha voluto promuoverle affermando che "è vivamente raccomandato che gli Studi Teologici sia delle diocesi sia degli Istituti religiosi, siano affiliati ad una Facoltà di Sacra Teologia" (art. 62, § 2). In seguito, la Congregazione per l'Educazione Cattolica ha emanato la *Notio affiliationis theologicae*, le *Normae servandae ad affiliationem theologicam exsequendam* e la *Conventio ad affiliandum* (1° agosto 1985) nonché la *Notio affiliationis philosophicae*, le *Normae servandae ad affiliationem philosophicam exsequendam* e la *Conventio ad affiliandum* (2 luglio 2014) riservando però le affiliazioni ai Seminari Maggiori e alle Case di studi dei Religiosi.

Con lo sviluppo dell'educazione superiore nel mondo intero e per promuovere il giusto riconoscimento delle qualifiche e titoli ottenuti presso le Istituzioni accademiche ecclesiastiche da parte di chierici, laici e religiosi, è stato necessario aggiornare la normativa vigente in materia di affiliazione. Dopo la promulgazione della Costituzione Apostolica *Veritatis gaudium* (8 dicembre 2017) di Papa Francesco e delle *Ordinationes* annesse (27 dicembre 2017), approfittando della sua esperienza e delle arricchenti osservazioni ricevute, la Congregazione per l'Educazione Cattolica, "per procedere con ponderata e profetica determinazione alla promozione, a tutti i livelli, di un rilancio degli studi ecclesiastici nel contesto della nuova tappa della missione della Chiesa" (VG, Proemio, 1), emana questa Istruzione sull'affiliazione di Istituti di studi superiori alle Facoltà ecclesiastiche al fine di provvedere sia al progresso di questi Istituti sia alla loro conveniente distribuzione nelle varie parti del mondo.

Norme comuni

I. Ordinamento canonico per l'affiliazione di un Istituto

Art. 1. L'affiliazione di un Istituto si regge sull'articolo 63 della Costituzione Apostolica *Veritatis gaudium* e sugli articoli 50; 69 §§ 1 e 3 delle *Ordinationes* annesse alla Costituzione, nonché su quanto è definito e descritto nella presente Istruzione, tenendo conto del diritto finora applicato nelle Facoltà ecclesiastiche (cfr VG, *Ord*., art. 1, § 1).

II. Nozione e particolarità dell'affiliazione

Art. 2. L'affiliazione di un Istituto, che si distingue dall'aggregazione e dall'incorporazione (cfr VG, *Ord*., art. 50-51), è il suo collegamento con una Facoltà ecclesiastica allo scopo di conseguire, mediante la Facoltà, il corrispondente grado accademico di primo ciclo, ossia il baccalaureato (cfr VG, art. 63, § 1).

Art. 3. L'Istituto affiliato, salvo diversa disposizione nei propri Statuti, è aperto a quanti, ecclesiastici o laici, siano idonei ad essere iscritti nel primo ciclo di una Facoltà ecclesiastica per gli studi compiuti e la condotta morale, e forniti di regolare attestato che lo comprovi (cfr VG, art. 31; *Ord*., art. 26).

Art. 4. È compito e dovere della Facoltà affiliante assistere e vigilare diligentemente sull'Istituto affiliato affinché la sua vita accademica si svolga in modo completo e regolare. Perché ciò avvenga più agevolmente, l'affiliazione è di solito da istituire nella stessa regione (cfr. VG, *Ord*., art. 50).

Art. 5. Gli studi dell'Istituto affiliato devono adeguarsi alle norme della Costituzione Apostolica *Veritatis gaudium* e delle *Ordinationes* annesse, per ciò che si riferisce al primo ciclo della Facoltà affiliante. La condizione e la natura degli studi di un Istituto affiliato sono propriamente accademiche e scientifiche, allo stesso modo del primo ciclo della Facoltà affiliante.

III. Condizioni accademiche dell'Istituto affiliato

Art. 6. L'affiliazione non può essere concessa nel caso in cui l'Istituto non possieda i requisiti necessari per il conseguimento del grado accademico del primo ciclo. In tal modo, infatti, risulta fondata la speranza che, attraverso la connessione alla Facoltà, si consegua realmente il fine desiderato (cfr VG, art. 63, § 1). Al riguardo sono da osservare i seguenti punti:

§ 1. Bisogna riflettere accuratamente circa la necessità o quantomeno la reale utilità dell'erezione dell'Istituto, a cui non sia possibile provvedere in altri modi.

§ 2. Il numero e la qualità dei docenti dell'Istituto devono essere tali da poter soddisfare le condizioni del primo ciclo istituzionale.

§ 3. È necessario che tutti i docenti abbiano conseguito un congruo dottorato (cfr VG, *Ord*., art. 19) o almeno la licenza (cfr VG, art. 50, § 1) e siano liberi da altre incombenze incompatibili (cfr VG, art. 29).

§ 4. È richiesto un congruo numero di studenti ordinari.

§ 5. L'Istituto deve avere sussidi scientifici, informatici e tecnici audiovisivi adatti, in primo luogo una biblioteca (con abbonamenti a banche date elettroniche) rispondente alle necessità accademiche del primo ciclo.

Art. 7. Le ore settimanali delle lezioni, delle esercitazioni e dei seminari, completati dallo studio e dal lavoro personale, devono essere sufficienti per conseguire un numero di crediti formativi adeguato a un anno di studi universitari a tempo pieno.

Art. 8. § 1. Le modalità di governo dell'Istituto affiliato devono essere determinate negli Statuti particolari approvati dal Consiglio di Facoltà (cfr VG, *Ord*., art. 14) e poi dalla Congregazione per l'Educazione Cattolica (cfr VG, art. 7), facendo attenzione che non siano in contrasto con ciò che è prescritto negli Statuti della Facoltà o dell'Università. Le autorità accademiche della Facoltà, personali e collegiali (cfr VG, art. 15), sono *ipso iure* autorità accademiche dell'Istituto affiliato, alle quali si aggiungono le autorità particolari che sono, almeno, il Moderatore (Ordinario del luogo, Gerarca o Superiore Maggiore), il Direttore e il Consiglio d'Istituto. I compiti e gli offici di tutte queste autorità devono essere definiti negli Statuti (cfr VG, art. 11, § 3).

§ 2. Per il Direttore, si richiede che sia scelto fra i docenti stabili.

§ 3. È compito del Direttore trasmettere al Decano della Facoltà (cfr VG, *Ord*., art. 17, 6°), in forma elettronica, quanto sarà necessario per l'aggiornamento annuale della banca dati della Congregazione per l'Educazione Cattolica.

Art. 9. Se l'Istituto affiliato è congiunto con un Seminario Maggiore o con un Collegio, fatta salva la dovuta collaborazione in tutto ciò che attiene al bene degli studenti, gli Statuti devono con chiarezza ed efficacia provvedere a che la direzione accademica e l'amministrazione dell'Istituto siano debitamente distinte dal governo e dall'amministrazione del Seminario Maggiore o del Collegio (cfr VG, art. 21).

IV. Concessione dell'affiliazione e del grado accademico

Art. 10. § 1. L'affiliazione è concessa tramite un decreto della Congregazione per l'Educazione Cattolica (cfr VG, art. 63, § 1).

§ 2. Il medesimo decreto dovrà concedere espressamente all'Istituto affiliato la personalità giuridica canonica pubblica, se fino a quel momento non la possedeva già.

§ 3. Spetta alla Congregazione per l'Educazione Cattolica concedere con decreto la personalità giuridica a un Istituto affiliato appartenente a un'Università civile.

Art. 11. L'affiliazione può essere concessa a quegli Istituti che si saranno dimostrati idonei per un congruo periodo di tempo, avuto il parere favorevole sia dell'Ordinario / Gerarca del luogo sia della Conferenza episcopale / Struttura Gerarchica Orientale.

Art. 12. La richiesta deve essere presentata alla Congregazione per l'Educazione Cattolica dal Gran Cancelliere della Facoltà affiliante (cfr VG, art. 12), dopo che il Consiglio di Facoltà (cfr VG, *Ord*., art. 14) – e di Università, se la Facoltà è parte di un'Università – abbia costatato e approvato diligentemente tutti i requisiti.

Art. 13. Il grado accademico di primo ciclo è conferito dalla Facoltà affiliante, il cui nome (e quello dell'Università, se la Facoltà è parte di un'Università) deve comparire sul diploma (cfr VG, *Ord*., art. 38).

Art. 14. Il grado conferito è lo stesso che viene conferito nella Facoltà affiliante al compimento del primo ciclo. La denominazione canonica "baccalaureato" può essere accompagnata da un'altra dicitura secondo la prassi universitaria civile del luogo purché, a) corrisponda realmente al baccalaureato canonico, anzitutto rispetto all'ampiezza dei relativi studi; b) non sussista alcun equivoco né con i gradi omonimi civili del luogo né con la denominazione del grado canonico di secondo ciclo, ossia la licenza (cfr VG, art. 46-47).

Art. 15. L'eventuale denominazione locale di baccalaureato, che deve essere uguale per tutte le Facoltà della stessa nazione o regione culturale (cfr VG, art. 47), ha bisogno dell'approvazione della Congregazione per l'Educazione Cattolica.

Art. 16. Il rilascio dei documenti autentici di conferimento del grado accademico, secondo le modalità stabilite, spetta alla Facoltà affiliante o all'Università se la Facoltà è parte di una Università (cfr VG, *Ord*., art. 38-39). L'Istituto affiliato avrà cura del rilascio di ulteriori documenti (per esempio il *Transcript of records*, dove si attestano gli esami sostenuti).

V. Iter per l'ottenimento o il rinnovo dell'affiliazione

A) *Esame previo e approvazione dell'Istituto da affiliare*

Art. 17. La proposta di erezione di un Istituto affiliato deve essere formulata dall'Ordinario, Gerarca o Superiore Maggiore del luogo dove ha sede l'Istituto, il quale deve rivolgersi ad una Facoltà ecclesiastica, che si prenda la responsabilità accademica dell'Istituto stesso.

Art. 18. La Facoltà affiliante, attraverso un suo delegato o la commissione

per l'affiliazione (cfr VG, *Ord*., art. 14), deve in primo luogo verificare che l'Istituto da affiliare soddisfi le condizioni accademiche prescritte (cfr VG, art. 63, § 1), anche attraverso visite *in loco*.

Art. 19. Se l'esito è positivo, il Gran Cancelliere (cfr VG, art. 12) della Facoltà (o dell'Università, se la Facoltà è parte di un'Università), accertata l'esistenza dei requisiti previsti dalla presente Istruzione, trasmette alla Congregazione per l'Educazione Cattolica, unitamente al suo parere:

§ 1. una relazione, con il giudizio della Facoltà, sullo stato accademico riscontrato nell'Istituto da affiliare;

§ 2. gli Statuti dell'Istituto da affiliare redatti in modo analogo a quelli della Facoltà (cfr VG, *Ord*., Appendice I all'art. 7);

§ 3. l'ordinamento degli studi del primo ciclo dell'Istituto, distinto nei singoli anni, con il numero totale degli ECTS o crediti formativi comparabili per ciascuna disciplina (cfr VG, art. 41-42; *Ord*., art. 30);

§ 4. i *curricula vitae, studiorum et operum* di tutti i docenti, stabili e non stabili, dell'Istituto;

§ 5. la previsione del numero degli studenti distinto nei singoli anni;

§ 6. la denominazione locale che eventualmente accompagna la denominazione canonica "baccalaureato" (cfr VG, art. 46-47) e il suo fondamento nel diritto civile o nel diritto ecclesiastico.

B) *Compito della Congregazione per l'Educazione Cattolica*

Art. 20. L'affiliazione viene di norma concessa *ad quinquennium experimenti gratia*. Trascorso con esito positivo tale periodo, essa viene rinnovata *ad alterum quinquennium*. A fronte di un ulteriore riscontro positivo, l'affiliazione viene concessa *ad aliud quinquennium*. I rinnovi successivi saranno *ad aliud quinquennium*. Se le condizioni accademiche dell'Istituto, con particolare riferimento al numero degli studenti e dei docenti, nonché alla qualità scientifica, non soddisfano i requisiti necessari, l'affiliazione può essere sospesa o revocata dalla Congregazione per l'Educazione Cattolica.

Art. 21. § 1. Perché la Congregazione per l'Educazione Cattolica possa concedere l'affiliazione, è necessario che le autorità competenti della Facoltà affiliante presentino il loro parere su ogni singolo candidato all'insegnamento.

§ 2. Coloro che insegnano discipline concernenti la fede e la morale devono ricevere, dopo aver emesso la professione di fede (cfr can. 833, n. 7 CIC), la missione canonica dal Gran Cancelliere (o da un suo delegato) che può conferirla o revocarla, secondo le norme della Costituzione Apostolica *Veritatis gaudium*.

Art. 22. Per il rinnovo dell'affiliazione è necessaria la richiesta del Gran

Cancelliere (cfr VG, art. 12) della Facoltà affiliante (o dell'Università), corredata da un'ampia relazione sull'esito finora ottenuto dell'affiliazione.

Norme speciali

Facoltà di Teologia

Art. 23. Secondo l'art. 63, § 1 della Costituzione Apostolica *Veritatis gaudium*, l'Istituto affiliato a una Facoltà di Teologia deve adempiere alle condizioni accademiche degli studi specificate negli articoli 69-76 della stessa Costituzione, nonché negli articoli 53-59 delle *Ordinationes* annesse, in riferimento al primo ciclo.

Art. 24. Gli studi dell'Istituto affiliato si protraggono per cinque anni o dieci semestri (300 ECTS o crediti formativi comparabili) e comprendono un biennio filosofico (120 ECTS o crediti formativi comparabili) e un triennio teologico istituzionale (180 ECTS o crediti formativi comparabili). Se l'Istituto ha soltanto il triennio teologico istituzionale, è necessario che il biennio filosofico sia compiuto prima (cfr VG, art. 74, a), facendo sempre una chiara distinzione fra il biennio filosofico e gli studi delle Facoltà ecclesiastiche di Filosofia (cf. VG, *Ord*., art. 64, § 5).

Art. 25. I docenti stabili delle discipline teologiche dell'Istituto devono essere almeno sette. Di solito, essi sono così suddivisi: per la Sacra Scrittura, per la teologia fondamentale e dogmatica (due docenti), per la teologia morale e spirituale, per la liturgia, per il diritto canonico, per la patrologia e la storia ecclesiastica.

Art. 26. Nel caso di un Istituto con un primo ciclo quinquennale filosofico-teologico che si conclude con il baccalaureato in teologia, il numero dei docenti stabili di filosofia deve essere di almeno due (cfr VG, *Ord*., 69, § 3).

Art. 27. Oltre agli esami o prove equipollenti sulle singole discipline, al termine del primo ciclo deve essere previsto un esame comprensivo (o prova equipollente), attraverso cui lo studente dia prova di aver pienamente conseguito la formazione scientifica prevista dal ciclo rispettivo (cfr VG, *Ord*., art. 58).

Art. 28. È vivamente raccomandato che gli Studi Teologici sia delle diocesi / eparchie sia degli istituti religiosi siano affiliati ad una Facoltà di Teologia (cf. VG, art. 63, § 2).

Art. 29. § 1. È peculiare compito dell'Istituto affiliato di curare la formazione scientifica teologica di coloro che sono avviati al presbiterato e di coloro che si preparano ad assolvere speciali incarichi ecclesiastici; per questo è necessario che ci sia un congruo numero di docenti presbiteri (cfr VG, art. 76, § 1).

§ 2. A tal fine vi siano anche speciali discipline, adatte ai seminaristi (cfr Congregazione per il Clero, *Ratio Fundamentalis Institutionis Sacerdotalis*, 8

dicembre 2016, nn. 176-184); può, anzi, essere opportunamente istituito dallo stesso Istituto affiliato – nel dialogo e nella reciproca collaborazione con i formatori del Seminario Maggiore – l'Anno ministeriale, il quale è richiesto, dopo il compimento del quinquennio istituzionale, per il presbiterato, e può concludersi col conferimento di uno speciale Diploma (cfr VG, art. 76, § 2).

Facoltà di Diritto Canonico

Art. 30. Non si può affiliare un Istituto di studi superiori a una Facoltà di Diritto Canonico.

Facoltà di Filosofia

Art. 31. Secondo l'art. 63, § 1 della Costituzione Apostolica *Veritatis gaudium*, l'Istituto affiliato a una Facoltà di Filosofia deve adempiere alle condizioni accademiche degli studi specificate negli articoli 81-84 della stessa Costituzione, nonché negli articoli 64-69 delle *Ordinationes* annesse, in riferimento al primo ciclo.

Art. 32. Gli studi del primo ciclo dell'Istituto affiliato si protraggono per un triennio (180 ECTS o crediti formativi comparabili) o sei semestri (cfr VG, art. 82, a).

Art. 33. I docenti stabili delle discipline filosofiche dell'Istituto devono essere almeno cinque (cfr VG, *Ord*., art. 69, § 2), distribuiti nel seguente modo: uno in metafisica, uno in filosofia della natura, uno in filosofia dell'uomo, uno in filosofia morale e politica, uno in logica e filosofia della conoscenza (cfr VG, *Ord*., art. 67, § 1).

Altra Facoltà

Art. 34. Secondo l'art. 63, § 1 della Costituzione Apostolica *Veritatis gaudium*, l'Istituto affiliato a un'altra Facoltà, che non sia di Teologia o di Filosofia, deve adempiere alle condizioni accademiche degli studi specificate negli articoli 85-87 della stessa Costituzione, nonché all'articolo 70 delle *Ordinationes* annesse.

Art. 35. Gli studi del primo ciclo dell'Istituto affiliato si protraggono per tre anni o sei semestri (180 ECTS o crediti formativi comparabili).

Art. 36. I docenti stabili delle discipline principali (cfr VG, *Ord*., art. 31) dell'Istituto affiliato devono essere almeno cinque.

Norme finali

Art. 37. La presente Istruzione troverà applicazione il primo giorno dell'anno accademico 2021-2022 o dell'anno accademico 2022, secondo il calendario accademico delle varie regioni.

Art. 38. § 1. I singoli Istituti già affiliati devono presentare, tramite la Facoltà affiliante, gli Statuti e l'ordinamento degli studi, secondo la presente Istruzione, alla Congregazione per l'Educazione Cattolica entro l'8 settembre 2022.

§ 2. Eventuali modifiche agli Statuti o all'ordinamento degli studi necessitano dell'approvazione della Congregazione per l'Educazione Cattolica.

Art. 39. Solo la Congregazione per l'Educazione Cattolica può dispensare dall'osservanza di qualche articolo di questa Istruzione.

Art. 40. Questa Istruzione sostituisce tutti i documenti (*Notio affiliationis theologicae*, *Normae servandae ad affiliationem theologicam exsequendam, Conventio ad affiliandum*, *Notio affiliationis philosophicae*, *Normae servandae ad affiliationem philosophicam exsequendam*, *Conventio ad affiliandum*) finora vigenti.

Art. 41. Sono abrogate le norme e le consuetudini, al presente in vigore, contrarie a questa Istruzione.

Il giorno 1° dicembre 2020 il Santo Padre ha approvato il presente documento della Congregazione per l'Educazione Cattolica e ne ha autorizzato la pubblicazione.

Roma, dalla Sede della Congregazione per l'Educazione Cattolica, l'8 dicembre 2020, Solennità dell'Immacolata Concezione della Beata Vergine Maria.

Giuseppe Card. VERSALDI
Prefetto

Angelo Vincenzo ZANI
Arciv. tit. di Volturno
Segretario

Congregazione per l'Educazione Cattolica, Istruzione sull'aggregazione di istituti di studi superiori

L'aggregazione di Istituti di studi superiori viene incoraggiata dalla Costituzione Apostolica *Veritatis gaudium* di S. S. Papa Francesco che enuncia i criteri di fondo per un rinnovamento ed un rilancio del contributo degli studi ecclesiastici ad una Chiesa in uscita missionaria. Uno di questi criteri "concerne la necessità urgente di 'fare rete' tra le diverse Istituzioni che, in ogni parte del mondo, coltivano e promuovono gli studi ecclesiastici, attivando con decisione le opportune sinergie" (VG, Proemio, 4, d). Si tratta di una prospettiva che traccia un compito esigente per le discipline contemplate negli studi ecclesiastici nonché per le Istituzioni stesse.

In seguito alla promulgazione della Costituzione Apostolica *Sapientia christiana* (15 aprile 1979), la Congregazione per l'Educazione Cattolica aveva emanato le *Normae de Instituti Theologici Aggregatione* (23 giugno 1993) da applicare anche per le altre Facoltà (cfr nota 1). Dopo la promulgazione della Costituzione Apostolica *Veritatis gaudium* (8 dicembre 2017) di Papa Francesco e delle *Ordinationes* annesse (27 dicembre 2017), approfittando della sua esperienza e delle arricchenti osservazioni ricevute, la Congregazione per l'Educazione Cattolica, "per procedere con ponderata e profetica determinazione alla promozione, a tutti i livelli, di un rilancio degli studi ecclesiastici nel contesto della nuova tappa della missione della Chiesa" (VG, Proemio, 1), emana questa Istruzione sull'aggregazione di Istituti di studi superiori alle Facoltà ecclesiastiche al fine di provvedere sia al progresso di questi Istituti sia alla loro conveniente distribuzione nelle varie parti del mondo.

Norme comuni

I. Ordinamento canonico per l'aggregazione di un Istituto

Art. 1. L'aggregazione di un Istituto si regge sull'articolo 64 della Costituzione Apostolica *Veritatis gaudium* e sugli articoli 15, § 1; 51, §§ 1 e 3 delle *Ordinationes* annesse alla Costituzione, nonché su quanto è definito e descritto nella presente Istruzione, tenendo conto del diritto finora applicato nelle Facoltà ecclesiastiche (cfr VG, *Ord*., art. 1, § 1).

II. Nozione e particolarità dell'aggregazione

Art. 2. L'aggregazione di un Istituto, che si distingue dall'affiliazione e dall'incorporazione (cfr VG, *Ord*., art. 50-51), è il suo collegamento con una Facoltà ecclesiastica allo scopo di conseguire, mediante la Facoltà, i corri-

spondenti gradi accademici di primo e secondo ciclo, ossia il baccalaureato e la licenza (cfr VG, *Ord*., art. 51, § 1).

Art. 3. L'Istituto aggregato è aperto a quanti, ecclesiastici o laici, siano idonei ad essere iscritti nel corrispondente ciclo di una Facoltà ecclesiastica per gli studi compiuti e la condotta morale, e forniti di regolare attestato che lo comprovi (cfr VG, art. 31; *Ord*., art. 26).

Art. 4. È compito e dovere della Facoltà aggregante assistere e vigilare diligentemente sull'Istituto aggregato affinché la sua vita accademica si svolga in modo completo e regolare. Perché ciò avvenga più agevolmente, l'aggregazione è di solito da istituire nella stessa regione.

Art. 5. Gli studi dell'Istituto aggregato devono adeguarsi alle norme della Costituzione Apostolica *Veritatis gaudium* e delle *Ordinationes* annesse, per ciò che si riferisce al primo e al secondo ciclo della Facoltà aggregante. La condizione e la natura degli studi di un Istituto aggregato sono propriamente accademiche e scientifiche, allo stesso modo del primo e del secondo ciclo della Facoltà aggregante.

III. Condizioni accademiche dell'Istituto aggregato

Art. 6. L'aggregazione non può essere concessa nel caso in cui l'Istituto non possieda i requisiti necessari per il conseguimento dei gradi accademici del primo e secondo ciclo. In tal modo, infatti, risulta fondata la speranza che, attraverso il collegamento con la Facoltà, si consegua realmente il fine desiderato (cfr VG, *Ord*., 51, § 3). Al riguardo sono da osservare i seguenti punti:

§ 1. Bisogna riflettere accuratamente circa la necessità o quantomeno la reale utilità dell'erezione dell'Istituto, a cui non sia possibile provvedere in altri modi.

§ 2. Il numero e la qualità dei docenti dell'Istituto devono essere tali da poter soddisfare le condizioni sia del primo ciclo istituzionale sia del secondo ciclo di specializzazione.

§ 3. È necessario che tutti i docenti abbiano conseguito un congruo dottorato (cfr VG, *Ord*., art. 19), si siano dimostrati idonei alla ricerca scientifica con documenti probanti pubblicati (cfr VG, art. 25, § 1, 3°) e che siano liberi da altre incombenze incompatibili (cfr VG, art. 29).

§ 4. È richiesto un congruo numero di studenti ordinari.

§ 5. L'Istituto deve avere sussidi scientifici, informatici e tecnici audiovisivi adatti, in primo luogo una biblioteca (con abbonamenti a banche date elettroniche) rispondente alle necessità accademiche del secondo ciclo.

Art. 7. Le ore settimanali delle lezioni, delle esercitazioni e dei seminari, completati dallo studio privato e dal lavoro personale, devono essere sufficienti per conseguire un numero di crediti formativi adeguato a un anno di

studi universitari a tempo pieno.

Art. 8. § 1. Le modalità di governo dell'Istituto aggregato devono essere determinate negli Statuti particolari approvati dal Consiglio di Facoltà (cfr VG, *Ord*., art. 14) e poi dalla Congregazione per l'Educazione Cattolica (cfr VG, art. 7), facendo attenzione che non siano in contrasto con ciò che è prescritto negli Statuti della Facoltà o dell'Università. Le autorità accademiche della Facoltà, personali e collegiali (cfr VG, art. 15), sono *ipso iure* autorità accademiche dell'Istituto aggregato, alle quali si aggiungono le autorità particolari che sono, almeno, il Moderatore (Ordinario del luogo, Gerarca o Superiore Maggiore), il Direttore (cfr VG, *Ord*., art. 15 § 1) e il Consiglio d'Istituto. I compiti e gli offici di tutte queste autorità devono essere definiti negli Statuti (cfr VG, art. 11, § 3).

§ 2. Per il Direttore, si richiede la conferma della Congregazione per l'Educazione Cattolica, necessaria anche per l'eventuale rinnovo del mandato.

§ 3. È compito del Direttore trasmettere al Decano della Facoltà (cfr VG, *Ord*., art. 17, 6°), in forma elettronica, quanto sarà necessario per l'aggiornamento annuale della banca dati della Congregazione per l'Educazione Cattolica.

Art. 9. Se l'Istituto aggregato è congiunto con un Seminario Maggiore o con un Collegio, fatta salva la dovuta collaborazione in tutto ciò che attiene al bene degli studenti, gli Statuti devono con chiarezza ed efficacia provvedere a che la direzione accademica e l'amministrazione dell'Istituto siano debitamente distinte dal governo e dall'amministrazione del Seminario Maggiore o del Collegio (cfr VG, art. 21).

IV. Concessione dell'aggregazione e dei gradi accademici

Art. 10. § 1. L'aggregazione è concessa tramite un decreto della Congregazione per l'Educazione Cattolica (cfr VG, art. 64).

§ 2. Il medesimo decreto dovrà concedere espressamente all'Istituto aggregato la personalità giuridica canonica pubblica, se fino a quel momento non la possedeva già.

§ 3. Spetta alla Congregazione per l'Educazione Cattolica concedere con decreto la personalità giuridica a un Istituto aggregato appartenente a un'Università civile.

Art. 11. L'aggregazione può essere concessa a quegli Istituti che si saranno dimostrati idonei per un congruo periodo di tempo, avuto il parere favorevole sia dell'Ordinario / Gerarca del luogo sia della Conferenza episcopale / Struttura Gerarchica Orientale.

Art. 12. La richiesta deve essere presentata alla Congregazione per l'Educazione Cattolica dal Gran Cancelliere della Facoltà aggregante (cfr VG, art.

12), dopo che il Consiglio di Facoltà (cfr VG, *Ord*., art. 14) – e di Università, se la Facoltà è parte di un'Università – abbia costatato e approvato diligentemente tutti i requisiti.

Art. 13. I gradi accademici di primo e secondo ciclo sono conferiti dalla Facoltà aggregante, il cui nome (e quello dell'Università, se la Facoltà è parte di un'Università) deve comparire sul diploma (cfr VG, *Ord*., art. 38).

Art. 14. I gradi conferiti sono gli stessi che vengono conferiti nella Facoltà aggregante al compimento del primo e del secondo ciclo. Le denominazioni canoniche "baccalaureato" e "licenza" possono essere accompagnate da altre diciture secondo la prassi universitaria civile del luogo purché, a) corrispondano realmente al baccalaureato e alla licenza canonici, anzitutto rispetto all'ampiezza dei relativi studi; b) non sussista alcun equivoco né con i gradi omonimi civili del luogo né con la denominazione del grado canonico di terzo ciclo, ossia il dottorato (cfr VG, art. 46-47).

Art. 15. Le eventuali denominazioni locali di baccalaureato e di licenza, che devono essere uguali per tutte le Facoltà della stessa nazione o regione culturale (cfr VG, art. 47), hanno bisogno dell'approvazione della Congregazione per l'Educazione Cattolica.

Art. 16. Il rilascio dei documenti autentici di conferimento dei gradi accademici, secondo le modalità stabilite, spetta alla Facoltà aggregante o all'Università se la Facoltà è parte di una Università (cfr VG, *Ord*., art. 38-39). L'Istituto aggregato avrà cura del rilascio di ulteriori documenti (per esempio il *Transcript of records*, dove si attestano gli esami sostenuti).

V. Iter per l'ottenimento o il rinnovo dell'aggregazione

A) *Esame previo e approvazione dell'Istituto da aggregare*

Art. 17. La proposta di erezione di un Istituto aggregato deve essere formulata dall'Ordinario, Gerarca o Superiore Maggiore del luogo dove ha sede l'Istituto, il quale deve rivolgersi ad una Facoltà ecclesiastica, che si prenda la responsabilità accademica dell'Istituto stesso.

Art. 18. La Facoltà aggregante, attraverso un suo delegato o la commissione per l'aggregazione (cfr VG, *Ord*., art. 14), deve in primo luogo verificare che l'Istituto da aggregare soddisfi le condizioni accademiche prescritte (cfr VG, art. 64), anche attraverso visite *in loco*.

Art. 19. Se l'esito è positivo, il Gran Cancelliere (cfr VG, art. 12) della Facoltà (o dell'Università, se la Facoltà è parte di un'Università), accertata l'esistenza dei requisiti previsti dalla presente Istruzione, trasmette alla Congregazione per l'Educazione Cattolica, unitamente al suo parere:

§ 1. una relazione, con il giudizio della Facoltà, sullo stato accademico

riscontrato nell'Istituto da aggregare;

§ 2. gli Statuti dell'Istituto da aggregare redatti in modo analogo a quelli della Facoltà (cfr VG, *Ord*., Appendice I all'art. 7);

§ 3. l'ordinamento degli studi, sia del primo sia del secondo ciclo dell'Istituto, distinto nei singoli anni, con il numero totale degli ECTS o crediti formativi comparabili, sia per ciascuna disciplina sia per la specializzazione scelta del secondo ciclo (cfr VG, art. 41-42; *Ord*., art. 30);

§ 4. i *curricula vitae, studiorum et operum* di tutti i docenti, stabili e non stabili, dell'Istituto;

§ 5. la previsione del numero degli studenti distinto nei singoli anni;

§ 6. le denominazioni locali che eventualmente accompagnano le denominazioni canoniche "baccalaureato" e "licenza" (cfr VG, art. 46-47) e il loro fondamento nel diritto civile o nel diritto ecclesiastico.

B) *Compito della Congregazione per l'Educazione Cattolica*

Art. 20. L'aggregazione viene di norma concessa *ad quinquennium experimenti gratia*. Trascorso con esito positivo tale periodo, essa viene rinnovata *ad alterum quinquennium*. A fronte di un ulteriore riscontro positivo, l'aggregazione viene concessa *ad aliud quinquennium*. I rinnovi successivi saranno *ad aliud quinquennium*. Se le condizioni accademiche dell'Istituto, con particolare riferimento al numero degli studenti e dei docenti, nonché alla qualità scientifica, non soddisfano i requisiti necessari, l'aggregazione può essere sospesa o revocata dalla Congregazione per l'Educazione Cattolica.

Art. 21. § 1. Prima che si conceda l'aggregazione tramite decreto, è richiesto per i docenti dell'Istituto da aggregare il *nihil obstat ad docendum* della Congregazione per l'Educazione Cattolica. Per la promozione a docente stabile è richiesto nuovamente il *nihil obstat* della medesima Congregazione, a tenore dell'articolo 27, § 2 della Costituzione Apostolica *Veritatis gaudium* e degli Statuti.

§ 2. Coloro che insegnano discipline concernenti la fede e la morale devono ricevere, dopo aver emesso la professione di fede (cfr can. 833, n. 7 CIC), la missione canonica dal Gran Cancelliere (o da un suo delegato) che può conferirla o revocarla, secondo le norme della Costituzione Apostolica *Veritatis gaudium*.

Art. 22. Per il rinnovo dell'aggregazione è necessaria la richiesta del Gran Cancelliere (cfr VG, art. 12) della Facoltà aggregante (o dell'Università), corredata da un'ampia relazione sull'esito finora ottenuto dell'aggregazione.

Norme speciali

Facoltà di Teologia

Art. 23. Secondo l'art. 64 della Costituzione Apostolica *Veritatis gaudium*, l'Istituto aggregato a una Facoltà di Teologia deve adempiere alle condizioni accademiche degli studi specificate negli articoli 69-76 della stessa Costituzione, nonché negli articoli 53-59 delle *Ordinationes* annesse, in riferimento al primo e al secondo ciclo.

Art. 24. Gli studi del primo ciclo dell'Istituto aggregato si protraggono per cinque anni o dieci semestri (300 ECTS o crediti formativi comparabili) e comprendono un biennio filosofico (120 ECTS o crediti formativi comparabili) e un triennio teologico istituzionale (180 ECTS o crediti formativi comparabili). Se l'Istituto ha soltanto il triennio teologico istituzionale, è necessario che il biennio filosofico sia compiuto prima (cfr VG, art. 74, a).

Art. 25. Gli studi del secondo ciclo dell'Istituto aggregato si protraggono per due anni (120 ECTS o crediti formativi comparabili) o quattro semestri (cfr VG, art. 74, b).

Art. 26. Nel secondo ciclo di un Istituto aggregato, deve essere offerta almeno una specializzazione, che risponda alla natura o vocazione specifica dell'Istituto aggregato o scelta in accordo con la Facoltà aggregante e approvata dalla Congregazione per l'Educazione Cattolica (cfr VG, art. 74, b). Il secondo ciclo di un Istituto aggregato – in analogia con quello della Facoltà aggregante – è chiamato «di specializzazione», nel senso che in esso s'intraprende lo studio approfondito di un particolare settore delle discipline, e contemporaneamente gli studenti si esercitano più compiutamente nell'uso del metodo della ricerca scientifica con seminari ed esercitazioni (cfr VG, art. 39, b).

Art. 27. I docenti stabili delle discipline teologiche dell'Istituto devono essere almeno nove tra cui sette sono di solito così suddivisi: per la Sacra Scrittura, per la teologia fondamentale e dogmatica (due docenti), per la teologia morale e spirituale, per la liturgia, per il diritto canonico, per la patrologia e la storia ecclesiastica.

Art. 28. Nel caso di un Istituto con un primo ciclo quinquennale filosofico-teologico che si conclude con il baccalaureato in teologia, il numero dei docenti stabili di filosofia deve essere di almeno due (cfr VG, *Ord*., 69, § 3).

Art. 29. Oltre agli esami o prove equipollenti sulle singole discipline, al termine del primo e del secondo ciclo deve essere previsto un esame comprensivo (o prova equipollente), attraverso cui lo studente dia prova di aver pienamente conseguito la formazione scientifica prevista dal ciclo rispettivo (cfr VG, *Ord*., art. 58).

Facoltà di Diritto Canonico

Art. 30. Secondo l'art. 64 della Costituzione Apostolica *Veritatis gaudium*, l'Istituto aggregato a una Facoltà di Diritto Canonico deve adempiere alle condizioni accademiche degli studi specificate negli articoli 77-80 della stessa Costituzione, nonché negli articoli 60-63 delle *Ordinationes* annesse, in riferimento al primo e al secondo ciclo.

Art. 31. Gli studi del primo ciclo dell'Istituto aggregato si protraggono per un biennio o quattro semestri (120 ECTS o crediti formativi comparabili), per coloro che non hanno una formazione filosofico-teologica. Non sono previste eccezioni per quanti già siano in possesso di un titolo accademico in diritto civile (cfr VG, art. 78, a).

Art. 32. Gli studi del secondo ciclo dell'Istituto aggregato si protraggono per tre anni (180 ECTS o crediti formativi comparabili) o sei semestri (cfr VG, art. 78, b).

Art. 33. I docenti stabili delle discipline canonistiche dell'Istituto devono essere almeno tre (cfr Congregazione per l'Educazione Cattolica, Istruzione "*Gli studi di Diritto Canonico alla luce della riforma del processo matrimoniale*", art. 2).

Art. 34. Oltre agli esami o prove equipollenti sulle singole discipline, al termine del secondo ciclo deve essere previsto un esame comprensivo (o prova equipollente), attraverso cui lo studente dia prova di aver pienamente acquisito la formazione scientifica prevista dal secondo ciclo (cfr. VG, *Ord*., art. 63).

Facoltà di Filosofia

Art. 35. Secondo l'art. 64 della Costituzione Apostolica *Veritatis gaudium*, l'Istituto aggregato a una Facoltà di Filosofia deve adempiere alle condizioni accademiche degli studi specificate negli articoli 81-84 della stessa Costituzione, nonché negli articoli 64-69 delle *Ordinationes* annesse, in riferimento al primo e al secondo ciclo.

Art. 36. Gli studi del primo ciclo dell'Istituto aggregato si protraggono per un triennio (180 ECTS o crediti formativi comparabili) o sei semestri (cfr VG, art. 82, a).

Art. 37. Gli studi del secondo ciclo dell'Istituto aggregato si protraggono per due anni (120 ECTS o crediti formativi comparabili) o quattro semestri (cfr VG, art. 82, b).

Art. 38. Nel secondo ciclo di un Istituto aggregato, deve essere offerta almeno una specializzazione, che risponda alla natura o vocazione specifica dell'Istituto aggregato o scelta in accordo con la Facoltà aggregante e approvata dalla Congregazione per l'Educazione Cattolica (cfr VG, art. 82, b).

Il secondo ciclo di un Istituto aggregato – in analogia con quello della

Facoltà aggregante – è chiamato «di specializzazione», nel senso che in esso s'intraprende lo studio approfondito di un particolare settore delle discipline, e contemporaneamente gli studenti si esercitano più compiutamente nell'uso del metodo della ricerca scientifica con seminari ed esercitazioni (cfr VG, art. 39, b).

Art. 39. I docenti stabili delle discipline filosofiche dell'Istituto devono essere almeno sei (cfr VG, *Ord*., art. 69, § 2), cinque dei quali distribuiti nel seguente modo: uno in metafisica, uno in filosofia della natura, uno in filosofia dell'uomo, uno in filosofia morale e politica, uno in logica e filosofia della conoscenza (cfr VG, *Ord*., art. 67, § 1).

Altra Facoltà

Art. 40. L'Istituto aggregato ad un'altra Facoltà, che non sia di Teologia, di Diritto canonico e di Filosofia, deve adempiere alle condizioni accademiche degli studi specificate dagli art. 85-87 della Costituzione Apostolica *Veritatis gaudium* e dall'art. 70 delle *Ordinationes* annesse (cfr VG, art. 64).

Art. 41. Gli studi del primo ciclo dell'Istituto aggregato si protraggono per tre anni o sei semestri (180 ECTS o crediti formativi comparabili).

Art. 42. Gli studi del secondo ciclo dell'Istituto aggregato si protraggono per due anni o quattro semestri (120 ECTS o crediti formativi comparabili).

Art. 43. I docenti stabili delle discipline principali (cfr VG, *Ord*., art. 31) dell'Istituto aggregato devono essere almeno cinque.

Norme finali

Art. 44. La presente Istruzione troverà applicazione il primo giorno dell'anno accademico 2021-2022 o dell'anno accademico 2022, secondo il calendario accademico delle varie regioni.

Art. 45. § 1. I singoli Istituti già aggregati devono presentare, tramite la Facoltà aggregante, i propri Statuti e l'ordinamento degli studi, rivisti secondo la presente Istruzione, alla Congregazione per l'Educazione Cattolica entro l'8 settembre 2022.

§ 2. Eventuali modifiche agli Statuti o all'ordinamento degli studi necessitano dell'approvazione della Congregazione per l'Educazione Cattolica.

Art. 46. Solo la Congregazione per l'Educazione Cattolica può dispensare dall'osservanza di qualche articolo di questa Istruzione.

Art. 47. Questa Istruzione sostituisce le *Normae de Instituti Theologici Aggregatione* (23 giugno 1993) finora vigenti.

Art. 48. Sono abrogate le norme e le consuetudini, al presente in vigore, contrarie a questa Istruzione.

Il giorno 1° dicembre 2020 il Santo Padre ha approvato il presente documento della Congregazione per l'Educazione Cattolica e ne ha autorizzato la pubblicazione.

Roma, dalla Sede della Congregazione per l'Educazione Cattolica, l'8 dicembre 2020, Solennità dell'Immacolata Concezione della Beata Vergine Maria.

Giuseppe Card. VERSALDI
Prefetto

Angelo Vincenzo ZANI
Arciv. tit. di Volturno
Segretario

Congregazione per l'Educazione Cattolica, Istruzione sull'incorporazione di istituti di studi superiori

L'incorporazione di Istituti di studi superiori viene incoraggiata dalla Costituzione Apostolica *Veritatis gaudium* di S. S. Papa Francesco che enuncia i criteri di fondo per un rinnovamento ed un rilancio del contributo degli studi ecclesiastici ad una Chiesa in uscita missionaria. Uno di questi criteri "concerne la necessità urgente di 'fare rete' tra le diverse Istituzioni che, in ogni parte del mondo, coltivano e promuovono gli studi ecclesiastici, attivando con decisione le opportune sinergie" (VG, Proemio, 4, d). Si tratta di una prospettiva che traccia un compito esigente per le discipline contemplate negli studi ecclesiastici nonché per le Istituzioni stesse.

In seguito alla promulgazione della Costituzione Apostolica *Sapientia christiana* (15 aprile 1979), la Congregazione per l'Educazione Cattolica non aveva preparato norme per gli Istituti incorporati che erano molto rari. Dopo la promulgazione della Costituzione Apostolica *Veritatis gaudium* (8 dicembre 2017) di Papa Francesco e delle *Ordinationes* annesse (27 dicembre 2017), approfittando della sua esperienza e delle arricchenti osservazioni ricevute, la Congregazione per l'Educazione Cattolica, "per procedere con ponderata e profetica determinazione alla promozione, a tutti i livelli, di un rilancio degli studi ecclesiastici nel contesto della nuova tappa della missione della Chiesa" (VG, Proemio, 1), emana questa Istruzione sull'incorporazione di Istituti di studi superiori alle Facoltà ecclesiastiche al fine di provvedere sia al progresso di questi Istituti sia alla loro conveniente distribuzione nelle varie parti del mondo.

Norme comuni

I. Ordinamento canonico per l'incorporazione di un Istituto

Art. 1. L'incorporazione di un Istituto si regge sull'articolo 64 della Costituzione Apostolica *Veritatis gaudium* e sugli articoli 15, § 1; 51, §§ 2 e 3 delle *Ordinationes* annesse alla Costituzione, nonché su quanto è definito e descritto nel presente documento, tenendo conto del diritto finora applicato nelle Facoltà ecclesiastiche (cfr VG, *Ord*., art. 1, § 1).

II. Nozione e particolarità dell'incorporazione

Art. 2. L'incorporazione di un Istituto, che si distingue dall'affiliazione e dall'aggregazione (cfr VG, *Ord*., art. 50-51), è il suo collegamento con una Facoltà ecclesiastica allo scopo di conseguire, mediante la Facoltà, i corri-

spondenti gradi accademici di secondo e terzo ciclo, ossia la licenza e il dottorato (cfr VG, *Ord*., art. 51, § 2).

Art. 3. L'Istituto incorporato è aperto a quanti, ecclesiastici o laici, siano idonei ad essere iscritti nel corrispondente ciclo di una Facoltà ecclesiastica per gli studi compiuti e la condotta morale, e forniti di regolare attestato che lo comprovi (cfr VG, art. 31; *Ord*., art. 26).

Art. 4. È compito e dovere della Facoltà incorporante assistere e vigilare diligentemente sull'Istituto incorporato affinché la sua vita accademica si svolga in modo completo e regolare. Perché ciò avvenga più agevolmente, l'incorporazione è di solito da istituire nella stessa regione.

Art. 5. Gli studi dell'Istituto incorporato devono adeguarsi alle norme della Costituzione Apostolica *Veritatis gaudium* e delle *Ordinationes* annesse, per ciò che si riferisce al secondo e al terzo ciclo della Facoltà incorporante. La condizione e la natura degli studi di un Istituto incorporato sono propriamente accademiche, scientifiche e di ricerca, allo stesso modo del secondo e del terzo ciclo della Facoltà incorporante.

III. Condizioni accademiche dell'Istituto incorporato

Art. 6. L'incorporazione non può essere concessa nel caso in cui l'Istituto non possieda i requisiti necessari per il conseguimento dei gradi accademici del secondo e terzo ciclo. In tal modo, infatti, risulta fondata la speranza che, attraverso il collegamento con la Facoltà, si consegua realmente il fine desiderato (cfr VG, *Ord*., 51, § 3). Al riguardo sono da osservare i seguenti punti:

§ 1. Bisogna riflettere accuratamente circa la necessità o quantomeno la reale utilità dell'erezione dell'Istituto, a cui non sia possibile provvedere in altri modi.

§ 2. Il numero e la qualità dei docenti dell'Istituto devono essere tali da poter soddisfare le condizioni sia del secondo ciclo di specializzazione sia del terzo ciclo di dottorato.

§ 3. È necessario che tutti i docenti abbiano conseguito un congruo dottorato (cfr VG, *Ord*., art. 19); si siano dimostrati idonei alla ricerca scientifica con documenti probanti pubblicati (cfr VG, art. 25, § 1, 3°) e che siano liberi da altre incombenze incompatibili (cfr VG, art. 29).

§ 4. È richiesto un congruo numero di studenti ordinari.

§ 5. L'Istituto deve avere sussidi scientifici, informatici e tecnici audiovisivi adatti, in primo luogo una biblioteca (con abbonamenti a banche date elettroniche) rispondente alle necessità accademiche del terzo ciclo.

Art. 7. Le ore settimanali delle lezioni, delle esercitazioni e dei seminari, completati dallo studio privato e dal lavoro personale, devono essere suffi-

cienti per conseguire un numero di crediti formativi adeguato a un anno di studi universitari a tempo pieno.

Art. 8. § 1. Le modalità di governo dell'Istituto incorporato devono essere determinate negli Statuti particolari approvati dal Consiglio accademico della Facoltà incorporante e poi dalla Congregazione per l'Educazione Cattolica (cfr VG, art. 7), facendo attenzione che non siano in contrasto con ciò che è prescritto negli Statuti della Facoltà o dell'Università. Le autorità accademiche della Facoltà, personali e collegiali (cfr VG, art. 15), sono *ipso iure* autorità accademiche dell'Istituto incorporato, alle quali si aggiungono le autorità particolari che sono, almeno, il Moderatore (Ordinario del luogo, Gerarca o Superiore Maggiore), il Direttore (cfr VG, *Ord*., art. 15 § 1) e il Consiglio d'Istituto. I compiti e gli offici di tutte queste autorità devono essere definiti negli Statuti (cfr VG, art. 11, § 3).

§ 2. Per il Direttore, si richiede la conferma della Congregazione per l'Educazione Cattolica, necessaria anche per l'eventuale rinnovo del mandato.

§ 3. È compito del Direttore trasmettere al Decano della Facoltà (cfr VG, *Ord*., art. 17, 6°), in forma elettronica, quanto sarà necessario per l'aggiornamento annuale della banca dati della Congregazione per l'Educazione Cattolica.

Art. 9. Se l'Istituto incorporato è congiunto con un Seminario Maggiore o con un Collegio, fatta salva la dovuta collaborazione in tutto ciò che attiene al bene degli studenti, gli Statuti devono con chiarezza ed efficacia provvedere a che la direzione accademica e l'amministrazione dell'Istituto siano debitamente distinte dal governo e dall'amministrazione del Seminario Maggiore o del Collegio (cfr VG, art. 21).

IV. Concessione dell'incorporazione e dei gradi accademici

Art. 10. § 1. L'incorporazione è concessa tramite un decreto della Congregazione per l'Educazione Cattolica (cfr VG, art. 64).

§ 2. Il medesimo decreto dovrà concedere espressamente all'Istituto incorporato la personalità giuridica canonica pubblica, se fino a quel momento non la possedeva già.

§ 3. Spetta alla Congregazione per l'Educazione Cattolica concedere con decreto la personalità giuridica a un Istituto incorporato appartenente a un'Università civile.

Art. 11. L'incorporazione può essere concessa a quegli Istituti che si saranno dimostrati idonei per un congruo periodo di tempo, avuto il parere favorevole sia dell'Ordinario / Gerarca del luogo sia della Conferenza episcopale / Struttura Gerarchica Orientale.

Art. 12. La richiesta deve essere presentata alla Congregazione per l'Educazione Cattolica dal Gran Cancelliere della Facoltà incorporante (cfr VG, art.

12), dopo che il Consiglio di Facoltà (cfr VG, *Ord*., art. 14) – e di Università, se la Facoltà è parte di un'Università – abbia costatato e approvato diligentemente tutti i requisiti.

Art. 13. I gradi accademici di secondo e terzo ciclo sono conferiti dalla Facoltà incorporante, il cui nome (e quello dell'Università, se la Facoltà è parte di un'Università) deve comparire sul diploma (cfr VG, *Ord*., art. 38).

Art. 14. I gradi conferiti sono gli stessi che vengono conferiti nella Facoltà incorporante al compimento del secondo e del terzo ciclo. Le denominazioni canoniche "licenza" e "dottorato" possono essere accompagnate da altre diciture secondo la prassi universitaria civile del luogo purché, a) corrispondano realmente alla licenza e al dottorato canonici, anzitutto rispetto all'ampiezza dei relativi studi; b) non sussista alcun equivoco con i gradi omonimi civili del luogo (cfr VG, art. 46-47).

Art. 15. Le eventuali denominazioni locali di licenza e di dottorato, che devono essere uguali per tutte le Facoltà della stessa nazione o regione culturale (cfr VG, art. 47), hanno bisogno dell'approvazione della Congregazione per l'Educazione Cattolica.

Art. 16. Il rilascio dei documenti autentici di conferimento dei gradi accademici, secondo le modalità stabilite, spetta alla Facoltà incorporante o all'Università se la Facoltà è parte di una Università (cfr VG, *Ord*., art. 38-39). L'Istituto incorporato avrà cura del rilascio di ulteriori documenti (per esempio il *Transcript of records*, dove si attestano gli esami sostenuti).

Art. 17. § 1. Per poter essere ammessi al Dottorato occorre aver conseguito la Licenza (cfr VG, art. 49, § 1).

§ 2. Per conseguire il Dottorato si richiede una dissertazione dottorale che contribuisca effettivamente al progresso della scienza e sia, almeno nella sua parte principale, pubblicata (cfr VG, art. 49, § 2).

§ 3. Pubblicare la dissertazione in forma elettronica è ammissibile, se l'ordinamento degli studi lo prevede e ne determina le condizioni in modo che la sua permanente accessibilità sia garantita (cfr VG, *Ord*., art. 36, § 2).

§ 4. Un esemplare in forma cartacea delle dissertazioni pubblicate dev'essere inviato alla Congregazione per l'Educazione Cattolica. Si raccomanda di inviarne una copia anche alle Facoltà ecclesiastiche, quelle almeno della propria regione, che si occupano delle medesime scienze (cfr VG, *Ord*., art. 37).

V. Iter per l'ottenimento o il rinnovo dell'incorporazione

A) *Esame previo e approvazione dell'Istituto da incorporare*

Art. 18. La proposta di erezione di un Istituto incorporato deve essere formulata dall'Ordinario, Gerarca o Superiore Maggiore del luogo dove ha sede

l'Istituto, il quale deve rivolgersi ad una Facoltà ecclesiastica, che si prenda la responsabilità accademica dell'Istituto stesso.

Art. 19. La Facoltà incorporante, attraverso un suo delegato o la commissione per l'incorporazione (cfr VG, *Ord*., art. 14), deve in primo luogo verificare che l'Istituto da incorporare soddisfi le condizioni accademiche prescritte (cfr VG, art. 64), anche attraverso visite *in loco*.

Art. 20. Se l'esito è positivo, il Gran Cancelliere (cfr VG, art. 12) della Facoltà (o dell'Università, se la Facoltà è parte di un'Università), accertata l'esistenza dei requisiti previsti dalla presente Istruzione, trasmette alla Congregazione per l'Educazione Cattolica, unitamente al suo parere:

§ 1. una relazione, con il giudizio della Facoltà, sullo stato accademico riscontrato nell'Istituto da incorporare;

§ 2. gli Statuti dell'Istituto da incorporare redatti in modo analogo a quelli della Facoltà (cfr VG, *Ord*., Appendice I all'art. 7);

§ 3. l'ordinamento degli studi, sia del secondo sia del terzo ciclo dell'Istituto, distinto nei singoli anni, con il numero totale degli ECTS o crediti formativi comparabili, sia per ciascuna disciplina sia per la specializzazione scelta del secondo ciclo (cfr VG, art. 41-42; *Ord*., art. 30);

§ 4. i *curricula vitae, studiorum et operum* di tutti i docenti, stabili e non stabili, dell'Istituto;

§ 5. la previsione del numero degli studenti distinto nei singoli anni;

§ 6. le denominazioni locali che eventualmente accompagnano le denominazioni canoniche "licenza" e "dottorato" (cfr VG, art. 46-47) e il loro fondamento nel diritto civile o nel diritto ecclesiastico.

B) *Compito della Congregazione per l'Educazione Cattolica*

Art. 21. L'incorporazione viene di norma concessa *ad quinquennium experimenti gratia*. Trascorso con esito positivo tale periodo, essa viene rinnovata *ad alterum quinquennium*. A fronte di un ulteriore riscontro positivo, l'incorporazione viene concessa *ad aliud quinquennium*. I rinnovi successivi saranno *ad aliud quinquennium*. Se le condizioni accademiche dell'Istituto, con particolare riferimento al numero degli studenti e dei docenti, nonché alla qualità scientifica, non soddisfano i requisiti necessari, l'incorporazione può essere sospesa o revocata dalla Congregazione per l'Educazione Cattolica.

Art. 22. § 1. Prima che si conceda l'incorporazione tramite decreto, è richiesto per i docenti dell'Istituto da incorporare il *nihil obstat ad docendum* della Congregazione per l'Educazione Cattolica. Per la promozione a docente stabile è richiesto nuovamente il *nihil obstat* della medesima Congregazione, a tenore dell'articolo 27, § 2 della Costituzione Apostolica *Veritatis gaudium* e degli Statuti.

§ 2. Coloro che insegnano discipline concernenti la fede e la morale devono ricevere, dopo aver emesso la professione di fede (cfr can. 833, n. 7 CIC), la missione canonica dal Gran Cancelliere (o da un suo delegato) che può conferirla o revocarla, secondo le norme della Costituzione Apostolica *Veritatis gaudium*.

Art. 23. Per il rinnovo dell'incorporazione è necessaria la richiesta del Gran Cancelliere (cfr VG, art. 12) della Facoltà incorporante (o dell'Università), corredata da un'ampia relazione sull'esito finora ottenuto dell'incorporazione.

Norme speciali

Facoltà di Teologia

Art. 24. Secondo l'art. 64 della Costituzione Apostolica *Veritatis gaudium*, l'Istituto incorporato a una Facoltà di Teologia deve adempiere alle condizioni accademiche degli studi specificate negli articoli 69-76 della stessa Costituzione, nonché negli articoli 53-59 delle *Ordinationes* annesse, in riferimento al secondo e al terzo ciclo.

Art. 25. Gli studi del secondo ciclo dell'Istituto incorporato si protraggono per due anni (120 ECTS o crediti formativi comparabili) o quattro semestri (cfr VG, art. 74, b).

Art. 26. Nel secondo ciclo di un Istituto incorporato, deve essere offerta almeno una specializzazione, che risponda alla natura o vocazione specifica dell'Istituto incorporato o scelta in accordo con la Facoltà incorporante e approvata dalla Congregazione per l'Educazione Cattolica (cfr VG, art. 74, b). Il secondo ciclo di un Istituto incorporato – in analogia con quello della Facoltà incorporante – è chiamato «di specializzazione», nel senso che in esso s'intraprende lo studio approfondito di un particolare settore delle discipline, e contemporaneamente gli studenti si esercitano più compiutamente nell'uso del metodo della ricerca scientifica con seminari ed esercitazioni (cfr. VG, art. 39, b).

Art. 27. Gli studi del terzo ciclo dell'Istituto incorporato si protraggono per un congruo periodo di tempo (cfr. VG, art. 74, c). Durante il terzo ciclo "si arrivi progressivamente alla maturità scientifica, soprattutto mediante un lavoro scritto, che contribuisca effettivamente all'avanzamento della scienza" (VG, art. 39, c).

Art. 28. I docenti stabili delle discipline teologiche dell'Istituto devono essere almeno cinque.

Art. 29. Oltre agli esami o prove equipollenti sulle singole discipline, al termine del secondo ciclo deve essere previsto un esame comprensivo (o prova equipollente), attraverso cui lo studente dia prova di aver pienamente conseguito la formazione scientifica prevista dal ciclo rispettivo (cfr VG, *Ord*., art. 58).

Facoltà di Diritto Canonico

Art. 30. Secondo l'art. 64 della Costituzione Apostolica *Veritatis gaudium*, l'Istituto incorporato a una Facoltà di Diritto Canonico deve adempiere alle condizioni accademiche degli studi specificate negli articoli 77-80 della stessa Costituzione, nonché negli articoli 60-63 delle *Ordinationes* annesse, in riferimento al secondo e al terzo ciclo.

Art. 31. Gli studi del secondo ciclo dell'Istituto incorporato si protraggono per tre anni (180 ECTS o crediti formativi comparabili) o sei semestri (cfr VG, art. 78, b).

Art. 32. Gli studi del terzo ciclo dell'Istituto incorporato si protraggono per un congruo periodo di tempo (cfr VG, art. 78, c).

Art. 33. I docenti stabili delle discipline canonistiche dell'Istituto devono essere almeno quattro (cfr Congregazione per l'Educazione Cattolica, Istruzione "*Gli studi di Diritto Canonico alla luce della riforma del processo matrimoniale*", art. 2).

Art. 34. Oltre agli esami o prove equipollenti sulle singole discipline, al termine del secondo ciclo deve essere previsto un esame comprensivo (o prova equipollente), attraverso cui lo studente dia prova di aver pienamente conseguito la formazione scientifica prevista dal secondo ciclo (cfr. VG, *Ord*., art. 63).

Facoltà di Filosofia

Art. 35. Secondo l'art. 64 della Costituzione Apostolica *Veritatis gaudium*, l'Istituto incorporato a una Facoltà di Filosofia deve adempiere alle condizioni accademiche degli studi specificate negli articoli 81-84 della stessa Costituzione, nonché negli articoli 64-69 delle *Ordinationes* annesse, in riferimento al secondo e al terzo ciclo.

Art. 36. Gli studi del secondo ciclo dell'Istituto incorporato si protraggono per due anni (120 ECTS o crediti formativi comparabili) o quattro semestri (cfr VG, art. 82, b).

Art. 37. Nel secondo ciclo di un Istituto incorporato, deve essere offerta almeno una specializzazione, che risponda alla natura o vocazione specifica dell'Istituto incorporato o scelta in accordo con la Facoltà incorporante e approvata dalla Congregazione per l'Educazione Cattolica (cfr VG, art. 74, b). Il secondo ciclo di un Istituto incorporato – in analogia con quello della Facoltà incorporante – è chiamato «di specializzazione», nel senso che in esso s'intraprende lo studio approfondito di un particolare settore delle discipline, e contemporaneamente gli studenti si esercitano più compiutamente nell'uso del metodo della ricerca scientifica con seminari ed esercitazioni (cfr. VG, art. 39, b).

Art. 38. Gli studi del terzo ciclo dell'Istituto incorporato si protraggono per almeno tre anni o sei semestri (cfr VG, art. 82, c). Durante il terzo ciclo "si arrivi

progressivamente alla maturità scientifica, soprattutto mediante un lavoro scritto, che contribuisca effettivamente all'avanzamento della scienza" (VG, art. 39, c).

Art. 39. I docenti stabili delle discipline filosofiche dell'Istituto devono essere almeno cinque.

Altra Facoltà

Art. 40. L'Istituto incorporato ad un'altra Facoltà, che non sia di Teologia, di Diritto canonico e di Filosofia, deve adempiere alle condizioni accademiche degli studi specificate dagli art. 85-87 della Costituzione Apostolica *Veritatis gaudium* e dall'art. 70 delle *Ordinationes* annesse (cfr VG, art. 64).

Art. 41. Gli studi del secondo ciclo dell'Istituto incorporato si protraggono per due anni o quattro semestri (120 ECTS o crediti formativi comparabili).

Art. 42. Gli studi del terzo ciclo dell'Istituto incorporato si protraggono per un congruo periodo di tempo.

Art. 43. I docenti stabili delle discipline principali (cfr VG, *Ord*., art. 31) dell'Istituto incorporato devono essere almeno cinque.

Norme finali

Art. 44. La presente Istruzione troverà applicazione il primo giorno dell'anno accademico 2021-2022 o dell'anno accademico 2022, secondo il calendario accademico delle varie regioni.

Art. 45. § 1. I singoli Istituti già incorporati devono presentare, tramite la Facoltà incorporante, i propri Statuti e l'ordinamento degli studi, rivisti secondo la presente Istruzione, alla Congregazione per l'Educazione Cattolica entro l'8 settembre 2022.

§ 2. Eventuali modifiche agli Statuti o all'ordinamento degli studi necessitano dell'approvazione della Congregazione per l'Educazione Cattolica.

Art. 46. Solo la Congregazione per l'Educazione Cattolica può dispensare dall'osservanza di qualche articolo di quest'Istruzione.

Art. 47. Sono abrogate le norme e le consuetudini, al presente in vigore, contrarie a questa Istruzione.

Il giorno 1° dicembre 2020 il Santo Padre ha approvato il presente documento della Congregazione per l'Educazione Cattolica e ne ha autorizzato la pubblicazione.

Roma, dalla Sede della Congregazione per l'Educazione Cattolica, l'8 dicembre 2020, Solennità dell'Immacolata Concezione della Beata Vergine Maria.

Giuseppe Card. VERSALDI
Prefetto

Angelo Vincenzo ZANI
Arciv. tit. di Volturno
Segretario

Lettera Apostolica in forma di «motu proprio» del Sommo Pontefice Francesco circa alcune competenze in materia economico-finanziaria

Una migliore organizzazione dell'amministrazione, dei controlli e della vigilanza sulle attività economiche e finanziarie della Santa Sede per assicurare una gestione trasparente ed efficiente e una chiara separazione di competenze e funzioni, rappresenta un punto fondamentale nella riforma della Curia.

In base a questo principio, la Segreteria di Stato, che pure sostiene più da vicino e direttamente l'azione del Sommo Pontefice nella sua missione e rappresenta un punto di riferimento essenziale per le attività della Curia Romana, non è opportuno che compia quelle funzioni in materia economica e finanziaria già attribuite per competenza ad altri Dicasteri.

Avendo appreso dai Responsabili degli Enti interessati dei progressi compiuti circa un più funzionale esercizio delle rispettive competenze, ho ritenuto necessario stabilire alcune norme per meglio determinare le varie funzioni della Segreteria di Stato, dell'Amministrazione del Patrimonio della Sede Apostolica e della Segreteria per l'Economia.

Di conseguenza, dopo aver esaminato con cura ogni questione riguardante la materia, ascoltati i Responsabili dei Dicasteri competenti e consultate persone esperte, stabilisco quanto segue:

Articolo 1

Trasferimento degli investimenti e della liquidità

§1 A decorrere dal 1° gennaio 2021 la titolarità dei fondi e dei conti bancari, degli investimenti mobiliari e immobiliari, ivi incluse le partecipazioni in società e fondi di investimento, finora intestati alla Segreteria di Stato, è trasferita all'Amministrazione del Patrimonio della Sede Apostolica che curerà la loro gestione e amministrazione. Essi saranno sottoposti a un controllo *ad hoc* da parte della Segreteria per l'Economia, che d'ora in avanti svolgerà anche la funzione di Segreteria Papale per le materie economiche e finanziarie.

§2 La Segreteria di Stato trasferisce quanto prima, non oltre il 4 Febbraio 2021, tutte le sue disponibilità liquide giacenti in conti correnti ad essa intestati presso l'Istituto per le Opere di Religione o in conti bancari esteri, all'Amministrazione del Patrimonio della Sede Apostolica su conto bancario da questa indicato.

§3 Nel caso in cui non sia possibile o conveniente cambiare la titolarità dei conti, degli investimenti e delle partecipazioni, il Segretario di Stato

provvede quanto prima, e non oltre il 4 Febbraio 2021, a munire il Presidente dell'Amministrazione del Patrimonio della Sede Apostolica di una procura generale ad agire a nome e per conto della Segreteria di Stato, attribuendogli in via esclusiva ogni potere di ordinaria e straordinaria amministrazione per:

a) la gestione dei conti correnti bancari;

b) la gestione dei titoli e dei valori mobiliari intestati alla Segreteria di Stato;

c) l'esercizio dei diritti derivanti dalle partecipazioni della Segreteria di Stato in società e fondi di investimento;

d) la gestione degli immobili intestati direttamente o indirettamente alla Segreteria di Stato.

§4 A decorrere dall'esercizio 2021, le contribuzioni a qualunque titolo dovute o liberamente devolute alla Santa Sede da parte di Enti ecclesiali di qualunque tipo, ivi incluse quelle del Governatorato dello Stato della Città del Vaticano e dell'Istituto per le Opere di Religione, come anche quelle di cui al canone 1271 CJC, saranno versate su un conto denominato "*Budget Generale della Santa Sede*", gestito dall'Amministrazione del Patrimonio della Sede Apostolica secondo la normativa vigente, in base al bilancio preventivo approvato. I trasferimenti delle somme dal conto *Budget Generale della Santa Sede* all'APSA dovranno essere previamente autorizzati dal Prefetto della Segreteria per l'Economia.

§5 Al pagamento delle spese ordinarie e straordinarie della Segreteria di Stato provvede l'Amministrazione del Patrimonio della Sede Apostolica secondo il bilancio preventivo della medesima Segreteria approvato in base alla normativa vigente e fermo quanto previsto dall'art. 11 dello Statuto della Segreteria per l'Economia. Nel bilancio preventivo della Segreteria di Stato sarà costituita una voce di spesa per attività o emergenze impreviste, che saranno oggetto di regolare rendicontazione. Per le materie riservate si osserverà quanto stabilito nello Statuto della Commissione per le Materie Riservate.

Articolo 2
Gestione dei Fondi Papali

§1 L'Amministrazione del Patrimonio della Sede Apostolica costituirà un accantonamento di bilancio denominato *Fondi Papali*, che per maggiore trasparenza farà parte del bilancio consolidato della Santa Sede, per il quale dovrà tenersi contabilità separata, con l'apertura di specifici sottoconti per:

a) il Fondo denominato «*Obolo di San Pietro*», con tutte le sue diverse suddivisioni e articolazioni;

b) il Fondo denominato «*Fondo Discrezionale del Santo Padre*»;

c) ciascuno dei fondi denominati «*Fondi Intitolati*», che abbiano un

particolare vincolo di destinazione per volontà dei donanti o per disposizione normativa.

§2 Tutti i fondi di cui al §1 precedente mantengono la loro finalità. Le disponibilità liquide e gli investimenti afferenti a ciascuno dei sottoconti indicati al §1 sono collocati in conti dedicati aperti dall'Amministrazione del Patrimonio della Sede Apostolica.

§3 L'Amministrazione del Patrimonio della Sede Apostolica informa periodicamente sulla situazione dei fondi la Segreteria di Stato, la quale continua a collaborare nella raccolta degli stessi.

§4 Le spese e gli altri atti di disposizione a valere sul sottoconto *Fondo Discrezionale del Santo Padre* possono compiersi solo su Sua personale decisione.

§5 Le spese a valere sugli altri sottoconti saranno erogate dall' Amministrazione del Patrimonio della Sede Apostolica a richiesta della Segreteria di Stato secondo il bilancio preventivo approvato. Tutti gli altri atti di disposizione a valere su questi sottoconti e quelli non previsti dal bilancio preventivo sono sottoposti dal Presidente dell'Amministrazione del Patrimonio della Sede Apostolica all'autorizzazione preventiva del Prefetto della Segreteria per l'Economia, il quale esercita un controllo specifico verificando preventivamente la corrispondenza con le istruzioni ricevute dal Santo Padre sull'uso dei Suoi fondi, la capienza e la liquidità degli stessi e la rispondenza delle disposizioni all'eventuale vincolo di destinazione.

§6 In ogni caso, le disposizioni di pagamento non preventivate e di investimento a valere sui *Fondi Papali* date dal Presidente dell'Amministrazione del Patrimonio della Sede Apostolica devono essere controfirmate dal Prefetto della Segreteria per l'Economia, il quale ne verifica preventivamente la corrispondenza alle disposizioni e alle autorizzazioni date in base al presente articolo.

Articolo 3

Disposizioni sul controllo e la vigilanza economico-finanziaria

§1 Tutti gli Enti di cui all'articolo 1 §1 dello Statuto del Consiglio per l'Economia, inclusi quelli finora sotto il controllo economico e finanziario della Segreteria di Stato, sono sottoposti al controllo, vigilanza e indirizzo della Segreteria per l'Economia come definito dal proprio Statuto e dalla normativa vigente, con la sola eccezione di quegli Enti per i quali il Santo Padre abbia espressamente disposto diversamente.

§2 I bilanci preventivi e consuntivi degli Enti di cui al paragrafo precedente sono trasmessi alla Segreteria per l'Economia, che provvede a sottoporli al Consiglio per l'Economia per la loro approvazione.

§3 Ove previsto dagli Statuti o dalla prassi vigente, i verbali dei Consigli di Amministrazione degli Enti continuano ad essere trasmessi alla Segreteria di Stato o al Dicastero da cui dipendono canonicamente.

§4 Il Presidente dei collegi dei sindaci o dei revisori, comunque denominati, ovvero il sindaco o il revisore unico, ove previsti dagli Statuti degli Enti inclusi in una lista approvata dal Consiglio per l'Economia, sono nominati dal Prefetto della Segreteria per l'Economia, che ne accerta i requisiti di onorabilità e professionalità e verifica l'esistenza di eventuali conflitti di interessi.

§5 I componenti degli organi statutari di controllo interno di cui al paragrafo precedente partecipano senza diritto di voto alle riunioni dell'organo cui spetta l'amministrazione dell'Ente, comunque denominato, e hanno diritto di chiedere agli amministratori notizie e documenti sull'andamento dell'attività dell'Ente o su determinati affari.

§6 Le relazioni dovute dagli organi statutari di controllo interno degli Enti di cui al §4, in base alla legge e allo Statuto, sono trasmesse alla Segreteria per l'Economia. È in ogni caso dovere dei componenti degli organi statutari di controllo interno riferire alla Segreteria per l'Economia circa situazioni di gravi irregolarità nella gestione o nell'organizzazione, di eventuali violazioni della legge o dello Statuto e di un eventuale pericolo di dissesto economico dell'Ente.

§7 I superiori, i direttori, i dipendenti e i collaboratori professionali degli organismi di vigilanza e controllo sono incompatibili con la nomina negli organi di amministrazione degli Enti inclusi nella lista di cui al §1.

§8 Le disposizioni del presente articolo sostituiscono automaticamente le clausole difformi eventualmente contenute negli statuti degli Enti.

§9 Restano ferme le competenze del Consiglio per l'Economia, dell'Ufficio del Revisore Generale e dell'Autorità di Sorveglianza e Informazione Finanziaria, come definite dai propri Statuti e dalla normativa vigente.

Articolo 4

Funzione dell'*Ufficio Amministrativo* della Segreteria di Stato

§1 Il cosiddetto *Ufficio Amministrativo* della Segreteria di Stato mantiene esclusivamente le risorse umane necessarie per effettuare le attività relative alla propria amministrazione interna, alla preparazione del proprio bilancio preventivo e consuntivo e alle altre funzioni non amministrative espletate finora.

§2 L'archivio del cosiddetto *Ufficio Amministrativo* nella parte relativa agli investimenti di cui al precedente articolo 1, e ai Fondi di cui al precedente articolo 2, è trasferito all'Amministrazione del Patrimonio della Sede Apostolica.

Tutto ciò che ho deliberato con questa Lettera apostolica in forma di *Motu Proprio,* ordino che sia osservato in tutte le sue parti, nonostante qualsiasi cosa contraria, anche se degna di particolare menzione, e stabilisco che venga promulgato mediante pubblicazione sul quotidiano "L'Osservatore Romano", entrando in vigore il giorno della pubblicazione.

Dal Vaticano, il 26 dicembre 2020, ottavo di Pontificato

FRANCESCO

Elenco di ulteriori provvedimenti di alcuni Dicasteri della Curia romana

- Congregazione per il Clero, Istruzione *La conversione pastorale della comunità parrocchiale al servizio della missione evangelizzatrice della Chiesa* (29 giugno 2020)

- Congregazione per la Dottrina della Fede, *Samaritanus Bonus*: Lettera sulla cura delle persone nelle fasi critiche e terminali della vita (14 luglio 2020)

- Congregazione per la Dottrina della Fede, Nota sulla moralità dell'uso di alcuni vaccini anti-Covid-19 (21 dicembre 2020)

Elenco dei documenti in materia di tutela dei minori

- Congregazione per la Dottrina della Fede, *Vademecum* su alcuni punti di procedura nel trattamento dei casi di abuso sessuale di minori commessi dai chierici (16 luglio 2020)

- Conferenza Episcopale Italiana, Servizio nazionale per la tutela dei minori, Sussidio per i formatori, gli educatori e gli operatori pastorali, 1 – Le ferite degli abusi (23 settembre 2020)

- Conferenza Episcopale Italiana, Servizio nazionale per la tutela dei minori, Sussidio per i formatori, gli educatori e gli operatori pastorali, 2 – Buone prassi di prevenzione e tutela dei minori in parrocchia (23 settembre 2020)

- Dichiarazione del Cardinale Pietro Parolin, Segretario di Stato, in occasione della pubblicazione del "Rapporto sulla conoscenza istituzionale e il processo decisionale della Santa Sede riguardante l'ex Cardinale Theodore Edgar McCarrick" (10 novembre 2020)

Rotae Romanae Tribunal – Seattlen – Decretum Turni – Nullitatis Matrimonii- 10 ottobre 2018 – coram Xaverio Leone Arokiaraj

(Omissis) **1. Facti species.** – Domina X, die …. nata, catholica, actrix, et Dominus Y die …. ortus, item catholicus, in causa conventus, post biennium circiter frequentationis praenuptialis die 28 novembris 1995 matrimonium canonicum celebraverunt in ecclesia paroeciali Sanctae Martae dicata, intra fines archidioeccseos Seattlensis.

Coniugalis convictus, quinquies prole ditatus, inde ab initio haud serene processit ob dissensiones ingravescentes inter coniuges ac tandem mense iulio anni 2012 iidem ad separationem de facto pervenerunt. Instante dein muliere, divortium civile pronuntiatum est ineunte anno 2013.

2. – Die 6 martii 2013 mulier supplicem libellum obtulit Tribunali Metropolitano Seattlensi, competenti ratione loci contractus, nullitatis incusans suum matrimonium cum viro ob suipsius gravem defectum discretionis iudicii ex can. 1095, n. 2 et ob incapacitatem assumendi onera matrimonialia essentialia ex parte conventi, ad mentem can. 1995, n. 3.

Rite constituto Iudicum collegio, supplex libellus admissus est et latum est decretum concordationis dubii sub formua supra relata, decreto diei 26 aprilis 2013. Pars conventa, legitime in ius, vocata, nullitatis matrimonii declarationi sese mordicus opposuit. Utraque vero pars technica defensione communita in iudicio interfuit.

Instructio rite peracta est per partium auditionem et plurium acquisitionem testimoniorum, inter alia psychologorum qui partibus astiterant. Duplex votum peritale ex officio confectum est et documenta a partibus oblata actis unita sunt, inter quae eminet relatio consulentis psychologi apud Forum civile circa quaestionem de custodia filiorum nominati. Actis publicatis et congrua habita causae disceptatione, die 22 febr*μ*arii 2017 Tribunal primi gradus affirmativam edidit sententiam ex utroque capite.

Tunc vir, sicut ceterum iam praenuntiaverat, appellationem directe interposuit ad Hoc Apostolicum Romanae Rotae Tribunal. Heic Turno rite constituto, acceptis insuper deputati vinculi Tutoris animadversionibus, Patribus de Turno praeprimis solvenda proponitur qaestio praeliminaris, utrum nempe praefata appellatio evidenter mere dilatoria appareat, quo in casu confirmanda erit impugnata sententia.

3. – In iure et in facto. – Iam alias exposuimus, novitatem can. 1680 §·2

explicantes, recenter promulgatam legem iudici appellationis confirmationem imponere prioris sententiae affirmativae, quoties proposita appellatio «evidenter mere dilatoria» resultet. Siquidem vero omnis appellatio in se est dilatoria, quatenus ultimam iudicii definitionem suapte natura dilatat, mere dilatoria autem evadit, quandoque ex attenta tabularum analysi earumque cum lata sententia collatione, rationabiliter constat ope allatorum argumentorum nullimode prolatam decisionem reformatum iri in novo celebrando gradu.

Evidentia equidem indolis impugnationis mere dilatoriae tunc habeur, cum peculiaris soliditas probationum atque argumentorum, quibus affirmativa decisio innititur nulla probabilitate scalpi poterit in renovanda tractatione.

Exinde iudiciorum oeconomia, sicut et fidelium interesse statum suum personalem definiendi – eundemque fortasse ad regulam canonicam redigendi – abs dubio postulant ne inutiliter tempus teratur ad ulterius firmandum quod iam ex actis et probatis satis superque firmum patet.

Opportune recolamus monitionem Maximi illius Pontificis, Pii PP. XII, ulterius inquirendum non esse, certitudine morali iam adepta: «*non si dovrà insistere, con notevole aggravio delle parti, perché si adducano nuove prove per raggiungere un grado ancor più elevato. L'esigere la più grande possibile sicurezza, nonostante la corrispondente certezza che già esiste, non ha giusta ragione ed è da respingersi*» (Allocutio ad Rotam Romanam diei 1 octobris 1942, *AAS* 34 [1942], p. 343, n. 5).

Quod ceterum congruit cum Regula Iuris inde ab aetate classica in Ecclesia observata: «*Eum, qui certus est, certiorari ulterius non oportet*» (R. I. 31).

4. – In casu, appellata sententia cum collectis probationibus atque cum conventi appellatione collata, infrascripti Patres pro suaso habent inutile fore causam in secundo gradu revolvere. Namque sententia logice et cohaerenter congestis probationibus innititur: statuerunt igitur Patres decisionem primae instantiae esse confirmandam.

Profecto acre inter partes contrapositum, si optabile nunquam est ob simultatis sensus ex eo scatetes et animorum contentionem quam suscitat, in casu, ob strenuam viri oppositionem ad expetitam a muliere nullitatem, etiam vero effecit ut coniugalis vicissitudo ab imis unguibus ad verticem summum – ut ita loquamur – exploraretur, testimoniis sive genericis sive technicis fuse lateque ex utraque parte assumptis, it ut vix fieri possit ut ulterius nunc investigetur et quidem cum diverso iudiciali exitu.

Enimvero appellata sententia collectas probationes critico examini supposuit et in apta tabula concinnavit, probandis logicis nexibus inter easdem institutis, ex iisdem tandem conclusiones depromens quas infrascripti Patres plane asciscunt, quin necesse sit totam materiam denuo pervolutare.

5. – Sufficiat igitur praecipua tantum recolere quoad incapacitatem discretivam mulieris, in eisdem anomalia psychica – rationabiliter uti personalitate dependenti restit*µ*ta – innixa; quae personalitas dependens, in sinu familiae originis evoluta, mulierem praepedivit a congrue aestimanda et libere eligenda matrimoniali optione, sicut recte animadvertunt Iudices Seattlenses: "Because of experiences in her family background, she did not understand marriage as a partnership, nor she did understand that she had the right to be treated as an equal partner in a union. She chose marriage from a place of neediness, not from a place of freedom" (Acta p. 805/25).

Eiusmodi conclusiones fundatae sunt in acta testimoniorum cribratione (cf. Acta, pp. 805-814), ex qua distincte emergit, ob peculiarem codicionem educativam, mulierem evolvisse ineptam personalitatem, pressius incapacem aestimandi et seligendi cum sufficienti libertate coniugii officia, sicut et demonstratum est in convictus subsequenti evolutione.

Firmat utique Iudicum deductiones etiam peritorum opinio, scientifica methodo concepta, ex qua evidens scatet incapacitas mulieris, utpote quia eadem fuit in nubendo "'locked on target': locked on to the point of either not recognizing or ignoring serious challenges to building a healthy relationship" (Acta, p. 8 14133), quod vero "presents as an indication of dependent behavior…that is, a desire for connection and someone to both care for her and take some responsibility for her behavior" (Summ., p. 815/33), ita ut mulier veram ac propriam caecitatem ("blindness") experta sit in matrimonio eligendo. Quod simul incapacitatem sonat delineandi electionis obiectum, et seligendi inter alternas optiones, quas quidem perspicere actrix nequibat.

6. – Pariter quod ad viri incapacitatem assumendi obligationes essentiales coniugii, extra quodvis rationabile dubium est conventum anomaliam ordinis psychici pati, ob quas non valuit tempore celebrati matrimonii sibi efficaciter munera assumere coniugis, speciatim ad aedificationem relationis cum consorte benignae et aequalis quod spectat. Recte autumaverunt primi Iudices, differentiam inter nomina clinica a variis peritis anomaliae tributam parum conferre, salva rerum substantia, seu acclaratis praesentia et actuoso anomaliac influxu in psychem nubentis, qui impar ex eo evasit valido nuptiali contractui.

Etiam quoad conventum Iudices primi gradus conclusiones suas imprimis in probationibus oralibus fundarunt (Acta, pp. 815-818), dein in peritorum votis (Acta, pp. 818-819; sed et pp. 791-800), qui apud virum deordinationem personalitatis agnoscunt (excepto psychiatro a curatione conventi, qui condicionem eius imminuit, cuius vero deductiones datis rationibus appellati Iudices refellunt: cf. speciatim Acta, p. 792), narcissisticam plerique, antisocialem vero quidam eorum: ast recte Iudices animadvertunt, sicut nuper notavimus, "what matter is

not the names, but the realities that the names convey" (Acta, p. 791/13).

Praeter igitur nomen diagnosticum – narcissisticum ceterum probabilius manet -, satis est clarificatum in çasu virum incapacitate laborasse exstruendi cum muliere germanum vitae et amoris consortium, seu relationem coniugalem ad bonum compartis ordinatam et mutua observantia aequalique dignitate instructam: is potius "wanted what he could give him: children, sexual intimacy, a home, a Catholic family; he 'used' (petitioner's word) her to obtain these goals, not to build a partnership of life and love" (Acta, p. 819/40) .

Viri mores in coniugio de facto consortionem quassaverunt, et siquidem plures annos convictus tenuit, id pressius mulieris indoli dependenti imputandum est, seu cuidam morbidae anomalarum indolum combinationi vel, uti saepe dicitur, collusioni; ast cum primum actrix maturationem quandam experiri nacta tandem est, convictus factus est intolerabilis victu et precarium insanumque aequipondium pessum ivit irreparabiliter.

Omnia proinde acta e probata uno conspectu amplectentes, infrascripti Patres pro suaso habent appellationem propositam evidenter mere dilatoriam exsistere ideoque confirmandam esse primi gradus sententiam.

7. – Ad mentem denique can. 1691, § 1 Patres officium advertunt partes monendi, ne prolem quoquomodo involvant in contentionem inter se exortam – quam utinam componere tandem satagant, saltem pro bono filiorum!

Verbis uti malumus ipsius Romani Pontificis, genitores seiunctos quasi obsecrantis: "Apart from every other consideration, the good of children should be the primary concern, and not overshadowed by any ulterior interest or objective. I make this appeal to parents who are separated: 'Never ever, take your child hostage! You separated for many problems and reasons. Life gave you this trial, but your children should not have to bear the burden of this separation or be used as hostages against the other spouse. They should grow up hearing their mother speak well of their father, even though they are not together, and their father speak well of their mother' (Catechesis [20 May 2015]: *L'Osservatore Romano*, 21 May 2015, p. 8). It is irresponsible to disparage the other parent as a means of winning a child 's affection, or out of revenge or self-justification. Doing so will affect the child's interior tranquillity and cause wounds hard to heal" (Adh. ap. *Amoris laetitia*, n. 245).

Velint partes huiusmodi paterna monita intento aure accipere et aperto corde!

8. – His omnibus in iure et in facto expositis et mature perpensis, appellatione partis conventae collata cum impugnata sententia necnon cum omnibus primi gradus actis, aniniadversionibus item Defensoris vinculi deputati (*quamquam vero macris!*) expensis, infrascripti Patres Auditores de Turno

quaestioni propositae respondendum censuerunt uti respondent: *Negative ad primum et Affermative ad alterum, seu appellationem contra sententiam affirmativam Trib. Seattlen. diei 22 februarii 2017 non esse admittendam ideoque sententiam affirmativam eandem confirmari.*

Ita decreverunt Patres, statuentes ut praesens decretum notificetur omnibus quorum intersit, et exsecutioni tradatur ad omnes iuris effectus. (*Omissis)*

A proposito di un'interessante interpretazione della "appellatio mere evidenter dilatoria" e del ricorso all'ammonizione ex can. 1691, § 1 a tutela del "bonum familiae".

Mario Ferrante

Riassunto

La Rota romana con il decreto in commento torna, nuovamente, ad occuparsi del tema dell'appello manifestamente dilatorio, introdotto dalla riforma del processo matrimoniale del 2015, ancora in attesa di trovare un consolidato orientamento giurisprudenziale che ne definisca gli incerti contorni applicativi. La soluzione proposta dalla Rota si segnala soprattutto per l'apprezzabile tentativo di realizzare un equilibrio giurisprudenziale tra il diritto di difesa che si estrinseca nell'appello e il diritto, altrettanto rilevante, ad avere una celere definizione di un processo il tutto, tenendo prioritariamente in considerazione la salus animarum delle parti. Tuttavia, la conclusione cui giunge la Rota sembra essere poco bilanciata in quanto restringe eccessivamente gli spazi concessi all'appello. Infatti, il decreto in esame interpreta il funzionamento del filtro subordinando l'ammissibilità dell'appello al fatto che l'appellante si dimostri – sin dagli atti introduttivi dell'impugnazione – in grado di produrre nuovi elementi, non solo argomentativi bensì anche probatori, aventi un grado di novità tale da fare ragionevolmente ritenere di potere ribaltare l'esito del giudizio di primo grado. Così argomentando, si rischia, però, di accostare l'appello che un mezzo ordinario di impugnazione della sentenza al diverso istituto della Nova Causae propositio.

Infine, il decreto contiene un esplicito monito rivolto alle parti in causa al rispetto dei diritti reciproci e verso i figli che appare in linea con la tutela del "bonum familiae" che è al centro dell'attuale magistero pontificio, secondo cui il bene della famiglia, e soprattutto dei figli minori, anche nelle ipotesi di nullità matrimoniale, viene sempre al primo posto e, pertanto, non può essere lasciato al solo intervento delle autorità civili.

Parole chiave: *appello; filtro; matrimonio; bonum familae.*

Abstract

A*bout an interesting interpretation of the "appellatio mere evidenter dila-*

toria" and the recourse to the warning ex can. 1691, § 1 to safeguard "bonum familiae"
The Rota Romana, with the decree under comment, once again deals with the issue of the merely dilatory appeal, introduced by the 2015 reform of the matrimonial process, which is still waiting to find a consolidated jurisprudential opinion that defines its uncertain applicative outlines. The solution proposed by the Rota is especially noteworthy for its appreciable attempt to achieve a jurisprudential balance between the right of defence that is expressed in the appeal and the equally remarkable right to have a speedy settlement of a trial, with priority given to the salus animarum of the parties.
Moreover, the conclusion reached by the Rota seems to be poorly balanced as it excessively restricts the space granted to the appeal. Indeed, the decree in review interprets the operation of the filter by making the admissibility of the appeal conditional on the appellant proving – as early as in the appeal application – that he is able to produce new elements, not only argumentative but also probative, having a degree of novelty such as to make it reasonable to believe that it can overturn the outcome of the judgment at first instance. In so arguing, however, there is a risk of likening the appeal, which is an ordinary means of challenging the decision issued at first instance, to the different legal instrument of the Nova Causae propositio.
Lastly, the decree contains an explicit warning to the parties to respect each other's rights and those of the children, which appears to be in line with the protection of the "bonum familiae" that is at the heart of the current papal magisterium, according to which the good of the family, and especially of the children, even in cases of matrimonial nullity, always comes first and, therefore, cannot be left to the discretion civil authorities.

KEY WORDS: *appeal; filter; marriage; bonum familae.*

SOMMARIO: 1. *Considerazioni introduttive* – 2. *Le motivazioni della riforma della disciplina dell'appello* – 3. *Il concetto di "appellatio mere evidenter dilatoria" nel decreto in esame* – 4. *La nuova struttura dell'appello nel contesto del Codice* – 5. *La tutela del bonum familiae e l'ammonizione alle parti ex can. 1691, § 1* – 6. *Conclusioni.*

1. Considerazioni introduttive

Il caso posto all'attenzione della Rota romana e risolto dal decreto in commento, pur nella sua brevità, offre molteplici spunti di riflessione su alcuni profili critici della giurisprudenza rotale.

La decisione della Rota, infatti, si sofferma su diversi aspetti di indubbio interesse canonistico che spaziano dal diritto processuale a quello sostanziale. Alcuni di questi sono di recente introduzione, come quello di stabilire se e quando un appello possa considerarsi manifestamente dilatorio[1]; altri, invece, pur essendo già stati ampiamente dibattuti in passato, restano sempre interessanti, come l'incidenza sulla validità del consenso matrimoniale del disturbo dipendente di personalità verso l'altro coniuge, su cui, in questa sede, non possiamo, però, dilungarci[2].

Con il decreto in esame la Rota romana torna, dunque, nuovamente, ad occuparsi dell'ormai annoso tema dell'appello manifestamente dilatorio, che risulta ancora in attesa di trovare un consolidato orientamento giurisprudenziale che ne definisca esattamente gli incerti contorni applicativi, fornendo una interessante soluzione ermeneutica su cui ci soffermeremo.

Il decreto si conclude con un forte monito (*ex* can. 1691, § 1) rivolto alle parti "sugli obblighi morali o anche civili, cui siano eventualmente tenute

---

[1] Cfr. Paolo Moneta, *L'appello nel nuovo processo matrimoniale*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, *Rivista telematica (www.statoechiese.it)*, n. 21 del 2017, pp. 6 ss.; Mario Ferrante, *Primi orientamenti giurisprudenziali della Rota Romana sull'inammissibilità dell'appello "manifestamente dilatorio" (can. 1680 § 2, can. 1687 § 4)*, in *Questa Rivista*, 2018 vol. 1, pp. 471-478. Si tratta di un'innovazione di indubbio rilievo che sembra riprendere un'analoga riforma intervenuta nel 2012 nel Codice di procedura civile italiano con la Legge n. 134 del 7 agosto 2012 che ha convertito in legge, con modificazioni, il decreto-legge 22 giugno 2012, n. 83. Con essa una sorta di udienza filtro: il nuovo appello è filtrato, ovvero sottoposto ad un filtro circa la ragionevole probabilità di accoglimento; il ricorso è dichiarato inammissibile con ordinanza non reclamabile quando non ha una ragionevole probabilità di essere accolto. In argomento si rinvia (anche per interessanti spunti di diritto comparato) a Silvana Dalla Bontà, *Contributo allo studio del filtro in appello*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2015.

[2] La giurisprudenza rotale – anche in tempi recenti – si è più volte occupata del disturbo dipendente di personalità. In un primo momento si è registrato un orientamento più restrittivo che considerava tale patologia – alla luce dell'antropologia cristiana e del *mutuum audiutorium* che deve sussistere tra i coniugi – una semplice difficoltà e non una reale impossibilità, negandone, dunque, il valore invalidante del consenso, ritenendosi, anzi, necessaria una "*capacitatem in nupturientibus pro reciproca dependentia, seu inter-dependentia*" (così una *coram* Burke, del 3 marzo 1994, in *Forum*, 6, 1995, pp. 156-157, n. 18). Successivamente si sono, invece, registrate una serie di decisioni che si sono pronunciate affermativamente, ritenendo cioè il disturbo dipendente di personalità come causativo della nullità del matrimonio, seppure in tali pronunce quasi sempre il legame di dipendenza era connesso alla famiglia di origine (c.d. mammismo) e non alla persona dell'altro coniuge. In argomento si rinvia a Roberto Palombi, *Disturbi di personalità e consenso matrimoniale canonico*, in AA.VV., *L'incapacità consensuale tra innovazione normativa e progresso scientifico (can. 1095, Mitis Iudex e DSM-5)*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2019, pp. 163-169. L'A., dopo avere fatto un attento esame della giurisprudenza rotale in materia, rileva sinteticamente che il disturbo dipendente di personalità può essere alla base tanto di un difetto di discrezione di giudizio *ex* can. 1095, 2°, che di incapacità ad assumere gli oneri coniugali *ex* can. 1095, 3°. Questo disturbo, imperniato sulla "patologia della delega" si caratterizza per incidere "non soltanto sulla qualità del vissuto personale (dimensione del *bene esse*), ma sulla struttura profonda della relazione interpersonale (dimensione dell'esse come *co-esse*)" (p. 168).

l'una verso l'altra e verso la prole, per quanto riguarda il sostentamento e l'educazione"[3].

Si tratta di un'ammonizione che si rinviene raramente nelle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale il cui senso e la cui importanza sembra, però, essersi fortemente rivalutata alla luce dell'attuale magistero pontificio, come dimostrato, da ultimo, dall'allocuzione di Francesco alla Rota romana del 29 gennaio 2021. Sotto l'impulso del regnante pontefice, infatti, il richiamo al rispetto dei doveri scaturenti da matrimoni falliti e dichiarati nulli, ha acquisito un rinnovato rilievo morale, spingendo il papa ad affermare che il "*bonum familiae*.. non può estinguersi *in toto* con la dichiarazione di nullità". E, inoltre, che la sua tutela non può esclusivamente essere affidata all'opera del giudice civile, attribuendo ai giudici ecclesiastici di "non mancare di testimoniare" nelle loro sentenze "questa ansia apostolica della Chiesa"[4].

2. Le motivazioni della riforma della disciplina dell'appello

Uno degli aspetti più controversi e di incerta attuazione della riforma del processo canonico introdotta – per la Chiesa latina – con il *M.P. Mitis Iudex Dominus Iesus* dell'8 settembre 2015[5] è certamente l'introduzione di un filtro

---

[3] Si tratta del nuovo canone introdotto dalla riforma del *Mitis Iudex* che, però, riprende del tutto, senza operare alcuna modifica, il testo del precedente can. 1689. Occorre ricordare che il citato canone non è l'unico in materia. Infatti, il can. 1071, § 3 prevende una licenza per la lecita celebrazione del matrimonio, qualora le parti avessero ancora degli obblighi naturali pendenti e derivanti da una precedente unione. Ancora, il can. 1154, in materia di separazione dei coniugi, prevede l'obbligo di provvedere sempre "al debito sostentamento ed educazione dei figli". Il Legislatore, a mezzo di queste norme, si pone l'obiettivo di proteggere la prole e la loro crescita umana. Sul punto cfr. Francesco Bersini, *Il diritto canonico matrimoniale*, Elledici, Torino, 1983, pp. 232-233; Alberto Vanzi, *L'incapacità educativa dei coniugi verso la prole come incapacità ad assumere gli oneri essenziali del matrimonio (can. 1095, 3°)*, Editrice Pontificia Università Gregoriana, Roma, 2006, pp. 158-159.

[4] Così Francesco, *Discorso agli officiali del tribunale della Rota romana, per l'inaugurazione dell'anno giudiziario del 29 gennaio 2021*, in *http://www.vatican.va/content/francesco/it/speeches/2021/january/documents/papafrancesco_20210129_rota-romana.html*.

[5] Cfr. Francesco, *M.P. Mitis iudex Dominus Iesus, sulla riforma del processo canonico per le cause di dichiarazione di nullità del matrimonio nel Codice di Diritto Canonico; M.P. Mitis et misericors Iesus, sulla riforma del processo canonico per le cause di dichiarazione di nullità del matrimonio nel Codice dei Canoni delle Chiese Orientali*, entrambi del 15.VIII.2015, Città del Vaticano, 2015. In argomento cfr. Adolfo Zambon, *Il motu proprio Mitis Iudex Dominus Iesus. Prima presentazione. Testo aggiornato al 21 ottobre 2015*, pubblicato sul sito dell'Associazione Canonistica Italiana, *www.ascait.org*.; AA.VV., *Matrimonio e processo per un nuovo umanesimo. Il M.P. Mitis Iudex Dominus Iesus di Papa Francesco*, a cura di Paolo Palumbo, Giappichelli, Torino, 2016; Angelo Spilla, *La riforma del processo matrimoniale canonico di papa Francesco*, in *Guttadauro, Annali*, voll. 15-16, 2015-2016, pp. 227-259; Mario Ferrante, *Riforma del processo matrimoniale canonico e delibazione*, in *Quaderni di Diritto e Politica Ecclesiastica*, vol. 2, pp. 313-336.

previo per vagliare l'ammissibilità di ogni appello proposto avverso una sentenza dichiarativa della nullità del matrimonio[6].

L'evidente *ratio legis* che ha indotto il legislatore ad operare la riforma è quella di evitare tecniche difensive dilatorie e defatiganti del tutto incompatibili con la tutela della *salus animarum partium* (la quale *in Ecclesia suprema semper lex est, ex* can. 1752) e spesso dettate da inconfessate e inconfessabili – ma al contempo evidenti – motivazioni di carattere economico. Nel passato, infatti, non era raro assistere, specie in Italia, a degli appelli assolutamente privi di fondamento – ed anzi addirittura pretestuosi (c.d. "*appellationes frivolae vel frustratoriae*") – effettuati al solo scopo di allungare i tempi per l'ottenimento di una sentenza di nullità matrimoniale esecutiva che potesse essere oggetto di delibazione[7].

---

[6] Il nuovo can. 1680, § 2, con riferimento al processo ordinario di nullità matrimoniale, stabilisce che "il tribunale collegiale, se l'appello risulta manifestamente dilatorio, confermi con proprio decreto la sentenza di prima istanza"; nello stesso senso si esprime il novellato can. 1687, § 4 – riferito al nuovo modello processuale costituito dal *processus brevior* – secondo cui: "Se l'appello evidentemente appare meramente dilatorio, il Metropolita o il Vescovo di cui al § 3, o il Decano della Rota Romana, lo rigetti a limine con un suo decreto". In argomento cfr. Giuseppe Sciacca, *Diritto di appellare nel* processus brevior *e nel processo ordinario,* in AA.VV., *Prassi e sfide dopo l'entrata in vigore del* M.P. Mitis Iudex Dominus Iesus *e del* Rescriptum ex audientia del 7 dicembre 2015, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2019, pp. 65-81.

[7] In argomento (a fronte di una bibliografia assai estesa) si rinvia (*ex pluribus*) a Pierluigi Consorti, *Delibazione di sentenze ecclesiastiche e limite dell' ordine pubblico dopo il nuovo accordo di Villa Madama*, in questa «Rivista», II, 1986, pp. 399 ss.; Carlo Cardia, *Il matrimonio concordatario tra nullità canoniche, nullità civili e divorzio*, in *Concordato e legge matrimoniale*, a cura di Salvatore Bordonali, Antonio Palazzo, Napoli, Jovene, 1990, pp. 395 ss.; Gaetano Dammacco, *Riflessioni sul c.d. processo di delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità*, ivi, pp. 715 ss.; Gaetano Lo Castro, *Competenza delibatoria e competenza diretta del giudice dello Stato sui matrimoni canonici trascritti (rileggendo un libro di S. Domianello)*, in questa «Rivista», III-IV, 1994, pp. 1065 ss.; Emma Graziella Saraceni, *Ermeneutica della Cassazione sul matrimonio concordatario: tecniche costruttive e definitorie nei confini labili della giurisdizione*, in questa «Rivista», 3-4, 2008, pp. 677 ss.; Antonio Ingoglia, *Notazioni brevi in tema di pregiudizialità tra processo canonico di nullità e azione civile di scioglimento del matrimonio*, in questa «Rivista», 2009, 1-2, pp. 299 ss.; Gabriele Fattori, *L'efficacia civile delle nullità matrimoniali canoniche. Il ruolo guida della Cassazione e le dinamiche di delibazione nella nuova giurisprudenza di legittimità*, in questa «Rivista», 2010, 1-2, pp. 297 ss.; Paolo Moneta, *Poteri dello Stato e autonomia della funzione giudiziaria ecclesiale*, in *Scritti in onore di F. Bolognini*, Cosenza, Pellegrini, 2011, pp. 384 ss.; Ombretta Fumagalli Carulli, *Libertà religiosa e riserva di giurisdizione della Chiesa sui matrimoni concordatari: sentenze canoniche e ordinamento civile*, «Stato, Chiese e pluralismo confessionale», Rivista telematica (*www.statoechiese.it*), dicembre 2011; Eadem, *Matrimonio ed enti tra libertà religiosa e intervento dello Stato*, Milano, Vita e Pensiero, 2012, pp. 75 ss.; Luigi Lacroce, Michele Madonna, *Il matrimonio concordatario nella giurisprudenza della Corte di Cassazione*, in questa «Rivista»,, 3-4, 2012, pp. 753 ss.; Nicola Colaianni, *Delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale: la (limitata) ostatività della convivenza coniugale*, ivi, 26, 2014; Jlia Pasquali Cerioli, *Ordine pubblico e sovranità della Repubblica nel proprio ordine (matrimoniale): le Sezioni unite e la convivenza coniugale triennale come limite alla "delibazione" delle sentenze ecclesiastiche di nullità*, ivi, 27, 2014; Marco Canonico, *Delibazione di sentenze ecclesiastiche, ovvero il cammello per la cruna dell'ago*, ivi, 25, 2015; Enrico Quadri, *Il nuovo intervento delle sezioni unite in tema di convivenza coniugale e delibazione*

Invero, fin troppo spesso si è assistito a dei tentativi (specie da parte di soggetti convenuti in giudizio timorosi delle conseguenze patrimoniali della delibazione) volti ad ampliare a dismisura i tempi del processo canonico al fine di impedire (magari portando l'altra parte allo sfinimento processuale) o di ritardare il più possibile il corso della giustizia canonica[8].

Non è il caso, in questa sede, di dilungarsi a trattare dei rapporti tra giurisdizione canonica e civile in Italia, ma pare opportuno ricordare che la forte disparità di trattamento economico conseguente alla cessazione degli effetti civili del matrimonio rispetto a quanto previsto in sede di delibazione ha, per molto tempo, causato (in diversi casi) un'alterazione del senso e dello scopo del processo canonico. Esso, infatti, è stato a lungo considerato (e in parte ancora lo è) come un mero strumento da utilizzare non già per ragioni spirituali bensì surrettiziamente al solo scopo di dotarsi di un'arma da utilizzare in sede civile per sottrarsi agli obblighi di mantenimento verso l'ex coniuge economicamente più debole[9].

In effetti, anche la terminologia adottata dal legislatore canonico nel varare la riforma dell'appello appare orientata proprio nel senso di evitare un uso distorto e subdolo del pur fondamentale diritto all'appello. Il *Motu proprio Mitis Iudex* si esprime, infatti, in termini di appello "meramente dilatorio" e non di appello "evidentemente infondato" come pure sarebbe stato lecito attendersi. Neanche si utilizza il termine "improcedibilità" dell'appello che, tecnicamente, riguarda i vizi congeniti dell'atto d'impugnazione che impediscono di instaurare validamente il giudizio di gravame[10].

In altri termini, argomentando dalla terminologia adottata (*appellatio mere evidenter dilatoria*), sembra quasi che il tribunale d'appello debba guardare

---

delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale, «La nuova giurisprudenza civile commentata», 2, 2015, pp. 47-60; Fabiano Di Prima, Marco Dell'Oglio, *L'incrinatura del principio concordatario in materia matrimoniale. Rilievi critici sulla prolungata convivenza come limite alla delibazione*, «Norma. Quotidiano d'informazione giuridica» *(www.norma.dbi.it)*, maggio 2016; Chiara Minelli, *Matrimonio canonico e Cassazione. Le sfide della ragionevolezza*, in *Ius Ecclesiae*, I, 2018, pp. 151 ss.

[8] Sul punto Marco Canonico, *La delibazione delle sentenze di nullità matrimoniale: orientamenti giurisprudenziali e nuove questioni*, in «Stato, Chiese e pluralismo confessionale», cit., 23, 2019.

[9] Sul punto, Cass. civ., Sez. I, 18 settembre 2013, n. 21331 (commentata, tra gli altri, da Marco Canonico, *Nullità matrimoniale e pretesa sopravvivenza dell'assegno divorzile*, in «*Diritto Famiglia Persone*», I, 2014, pp. 124 ss.

[10] Come ricorda Paolo Moneta, *L'appello nel nuovo processo matrimoniale*, cit., "rimane ferma la necessità di procedere a un accertamento preliminare sulla esistenza dei requisiti di natura processuale previsti dal diritto per la proposizione dell'appello. Se l'appello è proposto fuori termine, non è stato regolarmente proseguito o stato rinunciato, esso verrà dichiarato inammissibile, senza che si debba procedere a ulteriori accertamenti. Superato questo primo gradino, il collegio giudicante istituito presso il tribunale di istanza superiore deve passare ad accertare la non manifesta dilatorietà dell'appello" (p. 13).

non tanto e non solo ai motivi giuridici che possono rendere l'appello più o meno fondato in diritto, bensì anche a quelli "metagiuridici", siano essi personali o magari (per il caso di eventuale delibazione) economici che possono avere indotto la parte soccombente (che si opponeva alla nullità) a proporre appello, respingendo, così, *in limine litis* appelli fondati su motivazioni moralmente discutibili.

Tuttavia, se così fosse, si tratterebbe di una valutazione assai discutibile in quanto, comporterebbe una "vivisezione del comportamento complessivamente tenuto" fatta allo scopo di verificare che la parte "non è animata da un anelito di giustizia e da amore per la verità, ma da più bassi intenti di rancore, vendetta e rappresaglia che non possono non suscitare apprensione per la loro lampante discutibilità (*de internis non iudicat praetor*)"[11].

3. Il concetto di "appellatio mere evidenter dilatoria" nel decreto in esame

Il decreto in commento si segnala per applicare in modo deciso il filtro all'appello non ammettendo – nel caso sottoposto all'attenzione del turno rotale – alla trattazione il ricorso presentato dalla parte convenuta avverso una decisione affermativa del Tribunale ecclesiastico di Seattle che aveva dichiarato la nullità del matrimonio in questione "*ob mulieris gravem defectum discretionis iudicii ex can. 1095, n. 2 et ob incapacitatem assumendi onera matrimonialia essentialia ex parte conventi, ad mentem can. 1995, n. 3*".

Il convenuto, non prestando acquiescenza alla decisione che aveva ritenuti fondati entrambi i capi di nullità addotti, aveva proposto appello "*per saltum*" direttamente alla Rota romana (*ex* can. 1417, § 1 e 1444, § 1, 1), nell'evidente speranza di avere un giudizio più rigoroso rispetto a quello di cui avrebbe usufruito nel locale tribunale ordinario di appello.

Tuttavia, il turno rotale investito del caso ha ritenuto di non ammettere alla trattazione l'appello – seppure regolarmente interposto e proseguito – ritenendolo, alla luce dei nuovi criteri stabiliti dal can. 1480, § 2 del *Mitis Iudex*, manifestamente dilatorio.

---

[11] In tal senso Geraldina Boni, *La recente riforma del processo di nullità matrimoniale. Problemi, criticità, dubbi (parte seconda)*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale, Rivista telematica (www.statoechiese.it)*, marzo 2016, pp. 58-59, la quale conclude affermando: "Circola invero, nel Motu Proprio un generale sfavore per l'appello: è vero che esso allunga inevitabilmente i tempi del processo, ma la sua funzione è essenziale al servizio della verità. La possibilità di appellare le sentenze e di riesaminare le valutazioni del primo giudice (tendenzialmente stese per iscritto: da ciò la fissazione del principio della scrittura, all'epoca in funzione altamente garantista) è stata un capitale traguardo di civiltà, cui la Chiesa, nella storia, non è estranea, anzi ha ricoperto un ruolo cruciale. Un'eredità, dunque, che non va sperperata" (p. 63).

I giudici rotali, dopo avere opportunamente precisato che "*omnis appellatio in se est dilatoria, quatenus ultimam iudicii definitionem suapte natura dilatat*", chiariscono cosa si debba intendere per "*appellatio mere dilatoria*" la quale ricorrerebbe ogni qual volta che "*ex attenta tabularum analysi earumque cum lata sententia collatione, rationabiliter constat ope allatorum argumentorum nullimode prolatam decisionem reformatum iri in novo celebrando gradu*".

Fin qui nulla da eccepire nel ragionamento giuridico posto in essere dal turno rotale che sembra fondare l'ammissibilità dell'appello su una valutazione critica basata sugli "*allatorum argumentorum*" proposti nell'atto di appello da valutarsi "*rationabiliter*", in linea con quanto caratterizza strutturalmente questa forma di impugnazione.

Il decreto non si ferma, però, a questa prima condivisibile affermazione ma – nel tentativo di chiarire quali siano gli elementi che possono indurre ad ammettere a trattazione un appello – giunge ad una conclusione che non pare del tutto persuasiva.

Si legge nel decreto in esame: "*evidentia equidem indolis impugnationis mere dilatoria e tunc habeur, cum peculiaris soliditas probationum atque argumentorum, quibus affirmativa decisio innititur nulla probabilitate scalpi poterit in renovanda tractatione*".

In altri termini, secondo il turno rotale, per superare il filtro previo all'ammissibilità dell'appello, occorre una valutazione critica circa la possibilità che, da un approfondimento istruttorio in sede di appello, emergano nuove prove o argomenti idonei a ribaltare la "*peculiaris soliditas probationum atque argumentorum"* su cui si basava la sentenza di primo grado.

Si richiede, cioè, una previsione altamente probabilistica che dovrà essere basata – come opportunamente precisato nel decreto in esame (dove si parla di "*attenta tabularum analysi"*) – non solo sulla sentenza ma anche sull'analisi degli atti istruttori raccolti in primo grado (cfr. art. 265, § 3 della *Dignitas Connubii*). Questi ultimi dovranno essere, dunque, attentamente vagliati dai giudici per potere giungere all'indispensabile certezza morale (can. 1608) richiesta per rigettare *in limine* l'appello, trattandosi di una decisione che rischia di comprimere significativamente l'esercizio del diritto di difesa della parte appellante (cfr. can. 1620, n. 7)[12].

---

[12] Come ricorda Gian Paolo Montini, *L'appello in una causa di nullità matrimoniale*, in *Quaderni di diritto ecclesiale*, 22, 2009, pp. 324-328 (sia pure con riferimento al processo di cui all'ormai abrogato can. 1682, § 2) "una delle *cruces interpretum* di maggiore spessore che furono poste dalla nuova normativa sul *processus brevior*, riguardò la funzione degli atti di primo grado in relazione alla decisione di conferma: i giudici della conferma rendono il *decretum confirmatorium* in base alla (sola) sentenza (affermativa) di primo grado oppure esaminano anche (tutti) gli atti di primo grado.

Occorre, a questo punto, chiedersi se il filtro richiesto dal turno rotale sia eccessivamente stringente oppure se risulti adeguato a realizzare quello che è uno degli assi portanti della riforma processuale voluta da Papa Francesco, ossia la celerità dei processi.

Si tratta di un principio assiomatico del *Mitis Iudex* che ha introdotto una serie di nuovi istituti processuali (tra cui il *processus brevior*) per giungere ad una definizione rapida dello *status personarum* dei fedeli, evitando lungaggini processuali che possano risultare persino nocive per la *salus animarum fidelium,* giusto il noto brocardo per cui *iustitia retardata est iustitia denegata*. Tale sembra, infatti, l'intenzione del turno giudicante quando afferma che: "*exinde iudiciorum oeconomia, sicut et fidelium interesse statum suum personalem definiendi – eundemque fortasse ad regulam canonicam redigendi – abs dubio postulant ne inutiliter tempus teratur ad ulterius firmandum quod iam ex actis et probatis satis superque firmum patet*".

D'altro canto, il can. 1680, § 2 limita gravemente l'esercizio del fondamentale diritto di appello e, dunque, proprio per questa ragione, dovrebbe essere soggetto ad una stretta interpretazione in base ai principi generali (cfr. can. 18).

A ben vedere la scelta ermeneutica operata dal decreto in esame non pare realizzare un apprezzabile equilibrio tra le citate contrapposte esigenze, nonostante venga affermato che si potrà negare l'appello solo nel caso in cui sia "*rationabiliter*" ipotizzabile che l'appellante non abbia alcuna possibilità ("*nulla probabilitate*") di ribaltare la decisione di primo grado.

Tuttavia, leggendo bene nel contesto le due ora citate espressioni latine, è interessante notare che l'espressione "*nulla probabilitate*" (per quanto parzialmente bilanciata dall'avverbio "*rationabiliter*") utilizzata nel decreto sembra, in realtà, alludere ad un tipo di valutazione molto stringente per ammettere l'appello.

In altri termini, sembra che il turno rotale ritenga non sufficiente la mera possibilità della riforma della sentenza bensì che sia necessaria la certezza della stessa.

Il decreto sembra subordinare l'ammissibilità dell'appello al fatto che l'appellante si dimostri – sin dall'atto di *interpositio* (dove, peraltro, non sono

---

Le posizioni dottrinali, da un lato e, ancor di più, le prassi processuali, dall'altro elaborarono una serie di diverse ipotesi, sorrette da correlative ragioni". L'A. conclude affermando che "l'inquadramento reale del prescritto del can. 1682, § 2 nella dinamica dell'appello richieda necessariamente, in modo analogo a quanto accade in primo grado (can. 1640) l'esame degli atti da parte dei singoli giudici del collegio". Si tratta di conclusioni che sembrano potersi estendere anche al caso di reiezione *in limine* dell'appello *ex* can, 1680, § 2, essendo due valutazioni certamente assimilabili, in quanto compiute dal tribunale di appello aventi carattere preliminare rispetto all'instaurarsi di un giudizio ordinario di appello e incidendo entrambe sull'esecutività della sentenza affermativa di prima istanza.

neppure richiesi i motivi di appello)[13] e *prosecutio* o, al più tardi, dalle *animadversiones* (presentate *ex* can. 1680, § 2) – in grado di produrre nuovi elementi, non solo argomentativi bensì anche probatori, aventi un grado di novità tale da fare ragionevolmente ritenere ("*visa sententia et perpensis animadversionibus*") di potere ribaltare l'esito del giudizio di primo grado.

Potrebbe, dunque, non essere idoneo a superare il filtro di cui al can. 1680, § 2 un appello che contenga soltanto una specifica parte argomentativa volta a contestare le ragioni poste a fondamento della sentenza impugnata, ad esempio l'errata interpretazione di una norma o la sua errata applicazione alla fattispecie concreta e la relativa rilevanza ai fini della decisione impugnata.

Se così fosse, si avrebbe che, per l'ammissibilità dell'appello, occorrerebbe portare all'attenzione del tribunale *ad quem* nuovi elementi (*nova argumenta vel probationes*) che siano "*gravissima*" e, addirittura "*decretoria*", con un'eccessiva e indebita compressione dello *ius appellationis*.

4. La nuova struttura dell'appello nel contesto del Codice

Pare opportuno, a questo punto della nostra analisi, verificare la coerenza della soluzione ermeneutica proposta dalla Rota Romana con il generale tessuto connettivo del vigente Codice di diritto canonico.

A tal proposito, per verificare la coerenza sistematica dell'interpretazione fornita dal turno rotale, si può utilizzare il più ampio – ma sempre utile – criterio ermeneutico costituito dai "luoghi paralleli" (cfr. can. 17). Criterio che, nel nostro caso, viene supportato da un preciso riscontro normativo rappresentato dal can. 1640, a mente del quale: "nel grado di appello si deve procedere allo stesso modo che in prima istanza, con gli opportuni adattamenti (*congrua congruis referendo*)..".

Applicando detto principio interpretativo, si può richiamare quanto disposto dal can. 1505, § 2, 4° – in materia di reiezione del libello – dove, tra le ragioni per respingendo, vi è proprio l'evidenza (*certo pateat)* che il *libellus litis introductorius* manchi *ictu oculi* di qualsiasi fondamento (*quolibet fundamento*) e che neppure esso potrà emergere dallo svolgimento del successivo processo.

In altri termini, a differenza del quadro normativo preesistente alla rifor-

---

[13] Cfr. Gian Paolo Montini, *De iudicio contentioso ordinario. De processibus matrimonialibus. II, Pars dynamica, Editio quarta*, Editrice Pontificia Università Gregoriana, 2015, p. 535. L'A. ricorda anche come, a mente delle *Normae Romanae Rotae* (art. 105), "in Rota romana si escludono tradizionalmente le *causae de statu personarum* dall'obbligo di *gravaminis motiva innuere*"; Joachin Llobell, *Questioni circa l'appello e il giudicato nel nuovo processo matrimoniale. (Con brevi considerazioni sul "Tavolo di lavoro" per l'Italia)*, in *Ephem. iur. can.*, LVI, 2016, p. 416 ss.

ma, nel diritto oggi vigente la *ratio* e la natura della "*quaestio de legitimitate appellationis*" finisce col corrispondere alla "*quaestio de libelli reiectione*"[14]. Vale a dire che il criterio adottato dalla Rota per respingere quello che si potrebbe definire come "*libellus appellationis introductorius*", sembrerebbe seguire un orientamento generalizzato adottato dal codice allorquando si tratta di iniziare un nuovo *step* processuale[15].

Tuttavia, pare opportuno notare che, attesi i tempi brevissimi previsti dal diritto per l'appello (i c.d. "*fatalia appellationis*"), il rigetto dello stesso implicherà inevitabilmente la c.d. "consunzione dell'impugnazione", ossia la perenzione dello *ius appellandi*, vale a dire l'impossibilità di ripresentare lo stesso debitamente emendato[16]. Ciò costituisce, però, una significativa differenza con quanto previsto in caso di reiezione del libello, dove è possibile ripresentare – senza termini fatali di decadenza che "*prorogari non possunt*" (can. 1465, § 1) – l'atto introduttivo del giudizio opportunamente emendato in modo da favorire l'accoglimento dello stesso (can. 1505, § 3).

Anche a prescindere dalle osservazioni sin qui fatte, il criterio ermeneutico indicato dal decreto in esame presenta, però, un ulteriore profilo di criticità rispetto al più generale impianto codicistico che pare opportuno evidenziare.

Invero, come si è in parte accennato, secondo i rigorosi e stringenti parametri proposti dal turno rotale, l'ammissibilità dell'appello dovrebbe essere fatta valutando, *ex ante,* se l'appellante sia in grado di addurre non già delle mere censure alla sentenza impugnata (come è connaturato all'istituto dell'appello), bensì nuove prove e argomenti che siano dotati di una gravità argomentativa e di una *vis probatoria* tale da inficiare la "*peculiaris soliditas"* delle prove su

---

[14] Con riferimento al quadro normativo precedente alla riforma cfr. Gian Paolo Montini, *Alcune questioni in merito al can. 1631*, in *Periodica de re canonica*, 99, 2010, 2015, pp. 318-319. L'A. ricorda che "la dottrina appare sufficientemente concorde nell'affermare che proprio l'esame del libello in appello sfugga all'applicazione della normativa prevista per il primo grado". Per questo motivo la dottrina tradizionale affermava che "*libello appellationis introductorio applicari non possunt quae statuuntur de libello litis introductoriuo*" (M. Lega, *Commentarius in iudicia ecclesiastica iuxta Codicem Iuris Canonici*, II, A.L.C.I., Romae, 1939, p. 989.

[15] A riprova di quanto sostenuto nel testo si rinvia a Manuel Jesus Arroba Conde, *Diritto processuale canonico*, settima edizione, Ediurcla, Roma, 2020, pp. 605. L'A., dopo avere affermato che "l'istituto dell'impugnazione risponde alla possibilità, mai esclusa, di errore o ingiustizia nelle decisioni del giudice", precisa proprio che "si tratta di un'attività processuale parallela all'introduzione della causa e che risponde ad un prolungamento dell'interesse che le diede inizio… per questa ragione nella fase di impugnazione si applicano tutti i principi che fanno capo all'iniziativa di parte".

[16] L'espressione, entrata nell'uso comune nella forma di "consumazione dell'impugnazione" è di Francesco Carnelutti, *Istituzioni del nuovo processo civile italiano*, Soc. Ed. del Foro Italiano, Roma, 1941, p. 437. Con questa espressione si indica il principio in base al quale "l'impugnazione proposta, se per qualsiasi motivo il procedimento non giunge alla sua definizione cioè alla decisione sulla rescissione o sulla riforma della sentenza impugnata, non può essere riproposta", pur se il termine per proporre l'impugnazione non è ancora decorso.

cui risulta fondata la sentenza di primo grado impugnata.

Nuove prove ed argomenti che, come detto, devono essere evidentemente presentate nello stesso atto di appello o, al più tardi, nelle *animadversiones* presentate *ex* can. 1680, § 2.

In altri termini, così argomentando, si viene a porre una sorta di preclusione probatoria inusitata per il diritto canonico processuale (e certamente non presente nel caso di *libellus litis introductorius*), specie quando si tratti di cause che riguardano il bene pubblico (come nel caso di *status personarum*). A riprova di ciò basti citare il can. 1600 che prevede la possibilità – sia pure a certe condizioni – di presentare prove persino "*post conclusionem in causa*" per non precludere, per ragioni meramente formali, il superiore interesse all'accertamento della verità e, dunque, per salvaguardare la giustizia sostanziale[17].

Per non dire che la disciplina processuale non solo non richiede alcuna motivazione per l'interposizione dell'appello dinnanzi al tribunale che ha emanato la sentenza, ma prescrive che nell'atto di prosecuzione siano indicati solo i motivi dell'appello ("*indicatis appellationis rationibus*").

In particolare, si vuole evidenziare che il can. 1634 (al quale, peraltro, lo stesso can. 1680, § 1 rinvia) stabilisce che è bastevole ("*sufficit"*) che l'appellante chieda al giudice di emendare la sentenza impugnata indicando le relative "*rationes appellationes*". In altri termini, la norma generale in materia di appello richiede solo l'indicazione di argomentazioni logico-giuridiche aventi lo scopo di contestare le motivazioni poste dal giudice di primo grado a fondamento della sentenza impugnata.

Inoltre, richiedendo per l'ammissibilità dell'appello la necessità di presentare subito al giudice *ad quem* nuove e gravi prove o argomenti entro il termine perentorio ("*intra terminum praestitutum*") stabilito dal giudice *ad quem* (cfr. can. 1480, § 2) si finisce per accostare l'appello – fino quasi a confonderlo – al diverso istituto della *Nova Causae propositio* di cui al can. 1644.

Come è noto, ai fini della concessione del rimedio straordinario della nuova proposizione della causa, viene utilizzato – non solo dal legislatore ma anche dalla giurisprudenza – proprio il criterio della "probabilità della riforma della decisione impugnata"[18] che deve basarsi su "*novis iisque gravibus pro-*

---

[17] Ancora si può citare lo *ius singulare* della Rota Romana dove la conclusione della causa avviene addirittura solo dopo la discussione, con la possibilità per le parti di chiedere la riapertura della fase istruttoria anche dopo la presentazione delle rispettive difese. Si legge nell'art. 80 delle *Normae*: "*exinde nequeunt partes novas probationes exhibere. Fas erit tamen Ponenti novas admittere probationes, si agatur de causis, quae numquam transeunt in rem iudicatam*".

[18] Così Gian Paolo Montini, *Dopo la decisione giudiziale: appello e altre impugnazioni*, in AA.VV., *La riforma dei processi matrimoniali di Papa Francesco*, a cura della Redazione di Quaderni di diritto ecclesiale, Milano, 2016, p. 114.

bationibus vel argumentis… allatis" da presentarsi proprio "*ad superius tribunal*" (così can. 1644). Le *probationes* possono essere sia quelle previste dal Codice (documenti, testimoni, perizie, ecc.) sia "*cuiuslibet generis*"; invece gli *argumenta* sono le ragioni, le argomentazioni e i motivi[19].

Così ragionando, si rischia, però, di equiparare l'appello che è un rimedio ordinario di impugnazione della sentenza, alla nuova proposizione della causa che, invece, è un mezzo straordinario di impugnazione della cosa giudicata (o, *rectius*, quasi giudicata trattandosi di sentenze in materia di *status personarum*).

Come è stato rilevato da parte della dottrina, ponendo dei "limiti al diritto di appello non previsti dalla normativa comune", si rischia di sostituire al *favor matrimonii* un *favor nullitatis* che, però, sembra andare contro l'impianto tradizionale del sistema giuridico matrimoniale imperniato sul principio per cui "*matrimonium gaudet favorem iuris*" (can. 1060)[20].

In ogni caso, il decreto in esame fonda, in ultima analisi, la sua scelta di limitare il diritto di appello – subordinandolo alla presentazione immediata di nuove prove (cioè prima ancora di iniziare il giudizio di seconda istanza) – su di un'esigenza di economia processuale che trova il suo fondamento non solo nel recente Magistero pontificio ma anche nei principi storicamente consolidati del diritto canonico.

Si legge nel decreto: "*Opportune recolamus monitionem Maximi illius Pontificis, Pii PP. XII, ulterius inquirendum non esse, certitudine morali iam adepta: «non si dovrà insistere, con notevole aggravio delle parti, perché si adducano nuove prove per raggiungere un grado ancor più elevato. L'esigere la più grande possibile sicurezza, nonostante la corrispondente certezza che già esiste, non ha giusta ragione ed è da respingersi» (Allocutio ad Rotam Ro-*

---

[19] Al fine di comprendere in cosa consista la "*novitas*" e la "*gravitas*" dei nuovi argomenti e delle nuove prove si rinvia alla giurisprudenza del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica riportata da Gian Paolo Montini, *De iudicio contentioso ordinario. De processibus matrimonialibus. II, Pars dynamica*, cit., pp. 604-606.

[20] Così Paolo Moneta, *L'appello nel nuovo processo matrimoniale*, cit., p. 7, secondo cui: "la prima considerazione che viene da fare è che il regime speciale ora riservato alle sentenze affermative assume una caratterizzazione fondamentale in certo senso rovesciata rispetto a quanto in precedenza avveniva. Ciò che caratterizzava queste sentenze nel passato regime era la loro intrinseca debolezza: al punto da restare prive di effetti giuridici in mancanza di una loro conferma da parte di un tribunale di istanza superiore. Ora non solo si attribuisce piena operatività anche alla prima sentenza affermativa, ma si pongono dei limiti al diritto di appello non previsti dalla normativa comune. Da un *favor matrimonii*, chiaramente percepibile alla base della precedente disciplina, sembra dunque si sia passati a un *favor nullitatis*, ossia a un criterio preferenziale che non trova riscontro nei principi generali che tradizionalmente caratterizzano il regime matrimoniale". L'Autore conclude precisando che: "In realtà, l'intento e lo spirito che sta alla base della nuova legislazione non è quello di favorire la nullità, ma di favorire la ricerca e l'accertamento della nullità. Si è infatti sempre più chiaramente avvertito che la nullità non costituisce un evento del tutto marginale, relegato a casi eccezionali, ma una situazione che caratterizza un rilevante numero di matrimoni".

manam diei 1 octobris 1942, AAS 34 [1942], p. 343, n. 5). Quod ceterum congruit cum Regula Iuris inde ab aetate classica in Ecclesia observata: «Eum, qui certus est, certiorari ulterius non oportet» (R. I. 31)"[21].

L'esigenza di operare un giudizio di ragionevole probabilità di accoglimento dell'appello avrebbe, quindi, la sua profonda ragion d'essere in esigenze di economia processuale, dovendosi basare sul principio che per dichiarare la nullità di un matrimonio non è necessario acquisire la certezza assoluta bensì solo quella "morale" di cui al can. 1608, §§1 e 4.

In altri termini, anche in sede di filtro rispetto all'appello proposto si dovrà stabilire se sia necessario raccogliere nuove ed ulteriori prove ai fini della necessaria certezza morale per dichiarare nullo il matrimonio oggetto del giudizio, oppure se la "*peculiaris soliditas"* delle prove su cui risulta fondata la sentenza di primo grado impugnata sia bastevole e, dunque, sia tale da non meritare, già *prima facie,* un ulteriore dispendio di energie processuali[22].

Così argomentando, la valutazione della non manifesta dilatorietà dell'appello sarebbe riconducibile a quella dell'inutilità di esso ai fini dell'acquisizione della certezza morale qualora quest'ultima fosse già stata raggiunta sulla base dell'esame congiunto della sentenza di primo grado e degli "*adiunctis*

---

[21] È curioso notare che il decreto non cita la più recente allocuzione alla Sacra Rota di Papa San Giovanni Paolo II che, nel 1980, ha ripreso il tema della necessità della certezza morale giungendo, però, a conclusioni più rigorose. Si legge nella citata allocuzione: "Facendo tesoro della dottrina e della giurisprudenza sviluppatesi soprattutto in tempi più recenti, Pio XII dichiarò in modo autentico il concetto canonico di certezza morale nell'allocuzione rivolta al vostro tribunale il 1 ottobre 1942… Ecco le parole che fanno al caso nostro: 'Tra la certezza assoluta e la quasi-certezza o probabilità sta, come tra due estremi, quella certezza-morale della quale d'ordinario si tratta nelle questioni sottoposte al vostro foro... Essa, nel lato positivo, è caratterizzata da ciò che esclude ogni fondato o ragionevole dubbio e, così considerata, si distingue essenzialmente dalla menzionata quasi-certezza; dal lato poi negativo, lascia sussistere la possibilità assoluta del contrario, e con ciò si differenzia dall'assoluta certezza. La certezza, di cui ora parliamo, è necessaria e sufficiente per pronunziare una sentenza'. Di conseguenza a nessun giudice è lecito pronunziare una sentenza a favore della nullità di un matrimonio, se non ha acquisito prima la certezza morale sull'esistenza della medesima nullità. Non basta la sola probabilità per decidere una causa. Varrebbe per ogni cedimento a questo riguardo quanto è stato detto saggiamente delle altre leggi relative al matrimonio: ogni loro rilassamento ha in sé una dinamica impellente, "*cui, si mos geratur, divortio, alio nomine tecto, in Ecclesia tolerando via sternitur*" (*Epistola Cardinalis Praefecti Consilii pro Pubblicis Ecclesiae Negotiis ad Praesidem Conferentiae Episcopalis Confoederatorum Statuum Americae Septemtrionalis, die 20 iunii 1973*)" Così San Giovanni Paolo II, Allocuzione alla Sacra Romana Rota del 4 febbraio 1980, n. 6, in Grzegorz.Erlebach (a cura di), *Le allocuzioni dei sommi pontefici alla Rota romana (1939-2003)*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2018, p. 218.

[22] Sul punto cfr. Paolo Moneta, *L'appello nel nuovo processo matrimoniale*, cit., per il quale "non bisogna dimenticare che siamo nell'ambito di un giudizio preliminare di ammissibilità dell'appello: non occorre quindi che il giudice acquisisca la certezza morale sulla giustizia della decisione appellata, ma che accerti soltanto che la richiesta di riesame non risulti, sin da un primo esame, meritevole di essere ammessa alla trattazione e a un processo in contraddittorio, perché chiaramente inidonea a mettere in discussione tale pronuncia" (p. 14).

et probatis" su cui essa si fonda.

Alla luce di dette considerazioni, il decreto, dopo avere lodato l'operato dei giudici di primo grado asserendo che: "*Enimvero appellata sententia collectas probationes critico examini supposuit et in apta tabula concinnavit, probandis logicis nexibus inter easdem institutis, ex iisdem tandem conclusiones depromens quas infrascripti Patres plane asciscunt, quin necesse sit totam materiam denuo pervolutare*", conclude rigettando l'appello: "*omnia proinde acta e probata uno conspectu amplectentes, infrascripti Patres pro suaso habent appellationem propositam evidenter mere dilatoriam exsistere ideoque confirmandam esse primi gradus sententiam*".

5. La tutela del bonum familiae e l'ammonizione alle parti ex can. 1691, § 1

Un ulteriore – e parimenti rilevante – aspetto del decreto in esame riguarda il monito rivolto alle parti in causa che, in primo grado, si erano distinte per una forte ma purtroppo (come ben sanno gli operatori dei tribunali) non insolita contrapposizione e acredine sia processuale che personale.

Si afferma nel decreto: "*Ad mentem denique can. 1691, § 1 Patres officium advertunt partes monendi, ne prolem quoquomodo involvant in contentionem inter se exortam – quam utinam componere tandem satagant, saltem pro bono filiorum!*".

In particolare, il decreto ammonisce le parti a non utilizzare i figli come armi da utilizzare in una guerra interna tra le parti. Significativa in merito è, infatti, la seguente affermazione che viene riportata citando l'Esortazione apostolica *Amoris Laetitia* del 2016: "*It is irresponsible to disparage the other parent as a means of winning a child 's affection, or out of revenge or self-justification. Doing so will affect the child's interior tranquillity and cause wounds hard to heal" (Adh. ap. Amoris laetitia, n. 245)*"[23].

L'ammonizione contenuta nel decreto acquista una sua peculiare rilevanza ove la si rapporti al magistero in materia familiare di Francesco che, sin dai primi atti del suo pontificato, ha prestato una speciale attenzione a questa così

---

[23] Sull'*Amoris laetitia* si rinvia a Maurizio Gronchi, *Amoris Laetitia. Una lettura dell'Esortazione apostolica postsinodale sull'amore nella famiglia*, Cinisello Balsamo, 2016; Paolo Martuccelli, *Spunti di riflessioni sull'*Amoris laetitia*: vivere il matrimonio e la famiglia nella gioia*, in Aa.Vv., *Le sfide della famiglia tra diritto e misericordia. Confronti ad un anno dalla riforma del processo di nullità matrimoniale nello spirito dell'*Amoris Laetitia, a cura di P. Palumbo, cit., pp. 1 ss.; Paolo Palumbo, *Questioni di diritto di famiglia: il contributo dell'esortazione apostolica* Amoris laetitia, *ibidem*, pp. 47 ss.; Piero Barberi, *Il discernimento nell'*Amoris Laetitia, Pessano con Bornago (MI), 2017; Francesco Coccopalmerio, *Il Capitolo ottavo della esortazione apostolica post sinodale Amoris Laetitia*, Libreria editrice vaticana, Città del Vaticano, 2017.

delicata tematica (si pensi all'Assemblea Generale Straordinaria del Sinodo dei Vescovi nel 2014 e in quella Ordinaria nel 2015).

In particolare – nel corso dell'allocuzione agli officiali del tribunale della Rota romana, per l'inaugurazione dell'anno giudiziario, svoltosi nella Sala Clementina il 29 gennaio 2021 – il pontefice è tornato sul tema del "*bonum familiae*" e ha ribadito che "la figura del *bonum familiae* va ben al di là del riferimento ai capi di nullità; nonostante che in passato si fosse aperto un certo spiraglio a un ipotetico capo di nullità connesso al *bonum familiae*"[24].

Invero, il pontefice ha ribadito che il "*bonum familiae*" è un valore fondamentale e "non può estinguersi *in toto* con la dichiarazione di nullità".

La preoccupazione del pontefice è, in particolare, diretta agli eventuali figli nati in costanza del matrimonio che possono avere un nocumento dalla dissoluzione del nucleo familiare al cui interno sono nati. Afferma, sul punto, Papa Francesco: "Di fronte a un matrimonio che giuridicamente viene dichiarato nullo, la parte che non è disposta ad accettare tale provvedimento è comunque con i figli un *unum idem*. Pertanto, è necessario che si tenga conto della rilevante questione: che ne sarà dei figli e della parte che non accetta la dichiarazione di nullità? Finora tutto sembrava ovvio, ma purtroppo non lo

[24] In materia matrimoniale il concetto di "*bonum familiae*" si rinviene nel can. 1152 in materia di separazione dei coniugi "*manente vinculo*", dove si parla di "*coniux, .. boni familiae sollicitus,…*". In altri termini, vi è un preciso invito del Legislatore nei confronti dei coniugi a tenere in adeguata considerazione il "*bonum familiae*" che acquista, dunque, un peculiare rilievo giuridico pur senza divenire un quinto "*bonum matrimonii*" accanto ai "*tria bona agostiniana*" e al "*bonum coniugum*". Sul tema del *bonum familiae* si rinvia a Simone Renna, *La rilevanza giuridica da attribuire al "Bonum familiae" nella disciplina del matrimonio canonico*, Lateran University Press, Città del Vaticano, 2008. L'A. cita quale ideatore di questo nuovo *bonum* quale possibile nuovo motivo di nullità Mons. Serrano Ruiz che – nella sua Prolusione per l'inaugurazione dell'anno giudiziario 2001 del Tribunale Ecclesiastico Regionale Siculo del 2001 (prolusione ripetuta nello stesso anno anche al Tribunale Ecclesiastico Pugliese e in quello Salernitano/Lucano) – così si è espresso: "Il can. 1101, infatti, considera termine dell'atto positivo di volontà gli elementi essenziali del matrimonio. E il Legislatore ha lasciato deliberatamente alla giurisprudenza il lavoro di precisare ulteriormente la figura di questi elementi essenziali da mettere accanto alle proprietà essenziali del patto…Ma la questione che oggi ci interessa è la stretta vincolazione delle finalità: *bonum coniugum – bonum prolis – bonum consortii*, che non possono dare nel loro insieme altro risultato che il *bonum familiae*. E, pertanto, presupposta l'identificazione di questo *bonum familiae*, come abbiamo cercato di fare tanto nell'insieme dell'istituto come nelle aspirazioni (intenzioni) dei coniugi e nel *modo humano* ed esistenziale di realizzarle, ritroviamo nella famiglia un elemento essenziale del matrimonio poichè non possiamo pensare l'essenza della famiglia cristiana senza il matrimonio… on è detto che tutti questi risvolti non siano chiamati ad acquistare per sè stessi una certa consistenza ed autonomia in un ancora non troppo considerato *bonum familiae*… Vediamo, dunque, le possibilità senz'altro aperte al dialogo, di una recezione del *bonum familiae* nell'essenza del matrimonio e nelle sue ripercussioni procedurali nella prova della corrispondente nullità… Come già prima abbiamo in qualche modo suggerito a proposito del *consortium totius vitae* o del *bonum coniugum*, il *bonum familiae* è alle porte e attende una recezione precisa e rigorosa che integri l'immagine di una rinnovata e più completa ricognizione canonica del patto nuziale" (p. 85).

è…Quando si parla del bene integrale delle persone è necessario domandarsi come può questo avverarsi nelle molteplici situazioni in cui vengono a trovarsi i figli". Ecco perché il benessere spirituale e psicofisico dei figli dev'essere una preoccupazione costante della Chiesa.

In altri termini, il bene della famiglia, e soprattutto dei figli minori, anche nelle ipotesi di nullità matrimoniale, viene sempre al primo posto. Gli ex coniugi – sebbene non vivano più insieme ed anche se uno dei due ha scelto di dare vita a una nuova unione – rimangono genitori per sempre. Il bene che hanno costruito durante il matrimonio, poi naufragato, rimane un valore che nessuno può mettere in discussione. Quindi, anche se dal punto di vista giuridico vi sono i presupposti per arrivare alla nullità del matrimonio, l'amore tra i due coniugi ha determinato dei valori che, dal punto di vista teologico e umano, sono più importanti del mero dettato normativo.

Il papa si rivolge, conclusivamente, ai giudici rotali invitandoli, nelle loro sentenze, a "testimoniare questa ansia apostolica della Chiesa, considerando che il bene integrale delle persone richiede di non restare inerti davanti agli effetti disastrosi che una decisione sulla nullità matrimoniale può comportare"[25].

Alla luce di questa chiara espressione del Magistero pontificio sembra meglio comprendersi l'importanza del monito (*ex* can. 1691, § 1) contenuto nel decreto in esame che rappresenta uno degli strumenti a disposizione dei giudici ecclesiastici – nel rispetto dei vincoli di competenza giuridica in materia di separazione – per rispondere concretamente all'esortazione del papa.

6. Conclusioni.

Alla luce di quanto esposto, sembra evidente che nel diritto canonico attuale – in esito alla riforma del processo matrimoniale – sono stati innestati dei nuovi principi giuridici (come quello della celerità) che, però, rischiano di alterare l'impianto originario del codice creando delle distorsioni, se non dei veri e propri cortocircuiti normativi, di cui il decreto in esame è prova tangibile, con un effetto domino dalle incerte conseguenze.

In particolare, la soluzione ermeneutica, proposta dal decreto in esame, si segnala per l'apprezzabile tentativo di trovare un correttivo che tuteli adeguatamente sia l'interesse ad una celere definizione del processo nel prevalente interesse della *salus animarum fidelium,* sia il diritto alla difesa dell'appellante. Esso rischia, però, come si è detto, di rendere straordinario (e, dunque,

[25] Così Francesco, *Discorso agli officiali del tribunale della Rota romana, per l'inaugurazione dell'anno giudiziario del 29 gennaio 2021*, cit.

di difficile esperibilità) ciò che, nell'impianto originario del codice, doveva essere ordinario, cioè di più agevole e immediata praticabilità.

Invero, la riforma legislativa, messa ormai alla prova dell'attuazione pratica e dell'interpretazione giurisprudenziale, comincia a manifestare le sue prime criticità applicative che ci fanno comprendere come inserire, per così dire, a freddo delle nuove norme procedurali in un tessuto connettivo codicistico preesistente non è mai semplice e indolore.

Del resto, come è noto, ogni codice è composto da una rete di norme interconnesse tra loro da un collegamento di tipo logico-concettuale e sistematico. Quest'ultimo, a propria volta, è assai spesso fondato su un principio di reciproca interdipendenza logica e ontologica che si può sintetizzare nel noto brocardo latino "*simul stabunt simul cadent* che, forse, sarebbe stato opportuno tenere meglio in considerazione in sede di riforma.

Invero, come è noto, le impugnazioni sono da sempre una strettoia nella quale i processi subiscono rallentamenti, soprattutto in appello.

Altrettanto inevitabile è, pertanto, che qualsiasi legislatore, a cui stia a cuore una celere amministrazione della giustizia, tenti di porvi rimedio, con meccanismi di filtro d'accesso e/o di decisione rapida dell'appello che, però, devono essere in armonia col sistema giuridico complessivamente considerato. Vale a dire che detti meccanismi devono tenere conto degli effetti della loro previsione sulle altre regole del processo e, prima ancora, del ripetto delle garanzie apprestate dall'ordinamento per un corretto esercizio del diritto alla difesa.

Infine, sembra importante l'intervento contenuto nel decreto a sollecitare le parti al rispetto dei doveri scaturenti dal matrimonio dichiarato nullo che si inserisce perfettamente nel solco del Magistero di Papa Francesco che, proprio nella già citata allocuzione alla Rota Romana del 29 gennaio 2021 ha affermato l'importanza di non "lasciare al solo intervento delle autorità civili i fedeli sofferenti per giudizi non accettati e subiti", invitando il "vicario giudiziale… ad esercitare quella diaconia di tutela, cura e accompagnamento del coniuge abbandonato ed eventualmente dei figli, che subiscono le decisioni, seppur giuste e legittime, di nullità matrimoniale".

Si tratta di un'affermazione di indubbio rilievo morale che, però, potrebbe avere delle interessanti ripercussioni giuridiche anche sul piano del diritto concordatario.

Invero, sembra che il pontefice voglia quasi rivendicare una sorta di competenza aggiuntiva dell'autorità ecclesiastica nell'azione volta a fare rispettare i doveri scaturenti dal matrimonio fallito ed esitato in una declaratoria di nullità, allorquando afferma che non si può "lasciare al solo intervento delle autorità civili i fedeli sofferenti per giudizi non accettati e subiti".

Con riferimento alla situazione italiana, non si comprende, allo stato dell'arte, come tale eventuale rivendicazione di competenza possa coniugarsi con gli impegni assunti in sede pattizia che non prevedono alcuna forma di collaborazione in materia di separazione, di assegnazione dei figli e di provvedimenti conseguenziali, limitando il ruolo del giudice ecclesiastico a delle mere ammonizioni di carattere pastorale prive di concrete ricadute giuridiche[26].

Tuttavia, si può contestualizzare l'invito del pontefice ricordando che la legge canonica prevede la separazione in stretto legame con le garanzie sul mantenimento del *bonum familiae* (can. 1152). Il coinvolgimento formale del vescovo nel dettare per decreto la separazione (can. 1692), esortando su quanto sia necessario per assicurare il bene integrale della famiglia legittima, avrebbe il vantaggio di sottrarre la questione dall'esclusivo giudizio soggettivo del fedele o dai soli provvedimenti dello Stato, comprensibilmente incompleti su importanti elementi di natura relazionale ed educativa.

Nella sua decisione il vescovo potrà, dunque, stabilire quanto favorisca l'armonia tra i coniugi separati in forza del superiore interesse dei figli, ivi inclusa la loro educazione religiosa tutelando, in tal modo, la parte relativa alla separazione di interesse più squisitamente canonistico.

[26] A mente dell'art. 55 del Decreto Generale sul matrimonio della Conferenza Episcopale italiana del 1990, "Di norma le cause di separazione tra i coniugi siano trattate avanti l'autorità giudiziaria civile, fatto salvo in ogni caso il diritto dei fedeli di accedere alla giurisdizione ecclesiastica quando essi siano legati da vincolo soltanto religioso o quando lo richiedano ragioni di coscienza" (*Notiziario CEI*, 1990, 275).

Ordinanza n. CCCLXIV del Presidente del Governatorato dello Stato della Città del Vaticano relativa agli obblighi di prevenzione e contrasto delle attività illegali in campo finanziario e monetario e per la prevenzione e il contrasto del fenomeno del riciclaggio, dell'autoriciclaggio, del finanziamento del terrorismo e della proliferazione delle armi di distruzione di massa, all'interno dello Stato della Città del Vaticano, con riferimento alle organizzazioni di volontariato ed alle persone giuridiche canoniche e civili iscritte nei rispettivi registri

[…]

Art. 1. Le organizzazioni di volontariato e le persone giuridiche canoniche e civili, iscritte nei rispettivi registri tenuti dall'Ufficio Giuridico del Governatorato ai sensi dell'art. 17 della Legge N. CCLXXIV sul Governo dello Stato della Città del Vaticano del 25 novembre 2018, pur nelle loro rispettive differenze e nel perseguire il proprio fine statutario, sono tenute ad individuare, valutare e contenere i rischi di strumentalizzazione per finalità illecite, in conformità con la normativa per la prevenzione ed il contrasto delle attività illegali in campo finanziario e monetario e per la prevenzione e il contrasto del fenomeno del riciclaggio, dell'auto-riciclaggio, del finanziamento del terrorismo e della proliferazione delle armi di distruzione di massa.

Art. 2. Gli enti di cui all'art. 1 devono inviare una segnalazione di attività sospetta all'Autorità di Informazione Finanziaria:

a. qualora sospettino o abbiano motivi ragionevoli di sospettare, che fondi o altre risorse economiche sono i proventi di attività criminose, oppure sono collegati o connessi al finanziamento del terrorismo o destinati ad essere utilizzati per atti di terrorismo o da organizzazioni terroristiche o da coloro che finanziano il terrorismo o la proliferazione delle armi di distruzione di massa;

b. in caso di attività, operazioni o transazioni che essi considerino particolarmente atte, per loro natura, ad avere un collegamento o una connessione con il riciclaggio o con il finanziamento del terrorismo o con atti di terrorismo o con organizzazioni terroristiche o con coloro che finanziano il terrorismo.

In materia di segnalazioni di attività sospette si applicano gli articoli 40, commi 3 e 4, 41, 42, 43, 44 e 45 della Legge n. XVIII dell'8 ottobre 2013 e successive modifiche. Ai fini dell'individuazione e della valutazione di possibili attività sospette, gli enti di cui all'art. 1 potranno avvalersi di quanto sta-

bilito dal Regolamento dell'Autorità di Informazione Finanziaria n. 5 del 19 settembre 2018, con particolare riguardo per gli indicatori di anomalia individuati nell'Allegato 1 del medesimo Regolamento e successivi aggiornamenti.

Art. 3. Il bilancio, preventivo e consuntivo, i documenti e le scritture contabili delle persone giuridiche canoniche e civili iscritte nei rispettivi registri dell'Ufficio Giuridico del Governatorato, per i fini di cui all'art. 1, devono essere tenuti a norma delle disposizioni vigenti ed in osservanza delle istruzioni e delle linee guida formulate dalla Segreteria per l'Economia e in particolare delle Politiche Vaticane di Financial Management (VFMP) approvate in forma specifica il 24 ottobre 2014 e successivi aggiornamenti.

Art. 4. Gli enti di cui all'art. 1 devono collaborare alle attività di prevenzione e contrasto di illeciti in base ai protocolli di intesa stipulati tra la Segreteria di Stato, il Governatorato, la Segreteria per l'Economia e l'Autorità di Informazione Finanziaria. Tali Autorità, nell'ambito dei Protocolli d'Intesa, scambiano informazioni al fine dello svolgimento delle predette attività di prevenzione, controllo e contrasto di illeciti.

Art. 5. Le Autorità di cui al precedente art. 4, ciascuno per quanto di propria competenza e d'intesa tra loro, stabiliscono periodiche sessioni di aggiornamento e formazione alle quali partecipano le organizzazioni di volontariato e le persone giuridiche canoniche e civili, iscritte nei rispettivi registri tenuti dall'Ufficio Giuridico del Governatorato.

Art. 6. La presente ordinanza entra immediatamente in vigore.

L'originale della presente ordinanza, munita del sigillo dello Stato, sarà depositata nell'Archivio delle Leggi dello Stato della Città del Vaticano e pubblicata nel supplemento degli *Acta Apostolicae Sedis*, mediante affissione sulla porta degli Uffici del Governatorato, nel cortile San Damaso, negli Uffici postali dello Stato e nel sito internet dello Stato della Città del Vaticano.

Città del Vaticano, 19 agosto 2020

GIUSEPPE CARD. BERTELLO Presidente

[…]

Decreto n. CCCLXXII del Presidente del Governatorato dello Stato della Città del Vaticano recante modifiche alla Legge n. XVIII in materia di trasparenza, vigilanza ed informazione finanziaria dell'8 ottobre 2013

Articolo 1

1. All'articolo 1, n. 1 della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, dopo la lettera n, è aggiunta la lettera o) del seguente tenore:

«*o) qualsiasi attività connessa a* trust *o a strutture legali analoghe*».

2. Il testo dell'articolo 1, n. 4, della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, è integralmente sostituito dal seguente:

««Beni»: beni di qualsiasi tipo, materiali o immateriali, mobili o immobili, comunque acquisiti, nonché documenti o strumenti aventi valore legale in qualsiasi forma, anche elettronica o digitale, recanti un diritto, Titolo o interesse sui beni medesimi».

3. All'articolo 1, i numeri che vanno da 4 a 9 hanno, rispettivamente, assunto la seguente numerazione che va dal n. 5, 6, 7, 7.*bis*, 8, 8.*bis*, 9, 10.

4. All'articolo 1 della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, dopo il n. 8.*bis* è aggiunto il numero 8.*ter* del seguente tenore:

«8.ter «*Ente creditizio*»: *un ente che svolge professionalmente l'attività di raccolta di depositi o altri fondi rimborsabili presso il pubblico e di concessione di credito per proprio conto*».

5. All'articolo 1 della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, il n. 10, recante la definizione di «*Fondi*», è abrogato.

6. All'articolo 1, della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, dopo il n. 12 sono aggiunti i numeri 12.*bis* e *12.ter* del seguente tenore:

«12.bis ««*Gruppo*»: *un gruppo di enti composto da un'impresa madre, dalle sue imprese figlie e dagli enti in cui l'impresa madre o le imprese figlie detengono una partecipazione, nonché le imprese legate tra loro da una relazione ai sensi dell'articolo 1, comma 64bis, del Regolamento n. 1* in materia di vigilanza prudenziale degli enti che svolgono professionalmente attività di natura finanziaria *del 25 settembre 2014*».

«12.ter «*Istituto finanziario*»: *un ente, diverso da un ente creditizio, che svolge professionalmente una o più attività di natura finanziaria stabilite all'articolo 1, numero 1, lettere da b) a n). Senza pregiudizio dell'unicità del contesto istituzionale, giuridico, economico, commerciale e professionale dello Stato – la cui considerazione costituisce il primo criterio di attuazione della presente Legge, ai sensi dell'articolo 7, comma 2, lettera a) –, la nozione di*

istituto finanziario può includere le seguenti categorie di soggetti:

a) imprese di assicurazione;

b) imprese di investimento;

c) organismi di investimento collettivo;

d) intermediari assicurativi, inclusi gli intermediari che si occupano di assicurazioni vita e altri servizi legati ad investimenti, fatta eccezione per gli intermediari assicurativi collegati;

e) succursali degli istituti finanziari di cui alle lettere precedenti».

7. Il testo dell'articolo 1, n. 13, della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, è integralmente sostituito dal seguente:

«13. «Organizzazioni senza scopo di lucro»*: gli enti senza scopo di lucro come definiti dalla Legge n. CCXI, del 22 novembre 2017, in materia di registrazione e di vigilanza degli enti senza scopo di lucro».*

8. Al testo dell'articolo 1, n. 14, lett. b), della Legge N. XVIII dell'8 ottobre 2013, sono aggiunte, in fine, le seguenti parole «*o di organi legislativi analoghi*».

9. Al testo dell'articolo 1, n. 15 della Legge N. XVIII dell'8 ottobre 2013, sono aggiunte, in fine, le seguenti parole «*ed escluse le Autorità pubbliche*».

10. Il testo dell'articolo 1, n. 22, della Legge N. XVIII dell'8 ottobre 2013, è sostituito dal seguente:

«22. «*Soggetto obbligato*»: *un soggetto che, a norma degli articoli 2 e 3, è tenuto agli obblighi stabiliti nel Titolo II».*

11. Il testo dell'articolo 1, n. 23, della Legge N. XVIII dell'8 ottobre 2013, è sostituito dal seguente:

«23. «*Soggetto segnalante*»: *un soggetto che rientra in una delle seguenti fattispecie:*

a) *soggetti obbligati;*

b) *persone giuridiche non incluse trai soggetti obbligati, sottoposte alla disciplina specifica di cui all'articolo 13bis e tenute l'obbligo di segnalazione delle attività sospette dell'Autorità di Informazione Finanziaria a norma dell'articolo 40, comma 2;*

c) *autorità pubbliche sottoposte alla disciplina specifica di cui all'articolo 13bis e tenute all'obbligo di segnalazione delle attività sospette all'Autorità di Informazione Finanziaria a norma dell'articolo 40, comma 2».*

12. Nel testo dell'articolo 1, n. 24, lett. a), della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, è eliminata la parola «*delle*» in luogo della parola «*di*».

13. Nel testo dell'articolo 1, n. 24, lett. a), n. ii) della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, sono aggiunte, in fine le seguenti parole «*nonché delle difficoltà incontrate nelle attività di identificazione e di verifica».*

14. Il testo dell'articolo 1, n. 24, lett. b), della Legge N. XVIII, dell'8

ottobre 2013, è sostituito dal seguente: «*nel caso di trust o istituti giuridici similari, sono incluse tutte le seguenti persone*».

Inoltre, alla lett. b), della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, n. i) la parola «*il disponente*» è sostituita dalle parole «*il costituente o i costituenti;*»; n. ii) le parole «*il gestore, se esiste*» sono sostituite dalle parole «*il guardiano o i guardiani, se esistono*».

15. Al testo dell'articolo 1, n. 31.*bis*, della Legge N. XVIII dell'8 ottobre 2013, è aggiunto, in fine, il seguente periodo «*Il trattamento dei dati personali sulla base della presente legge ai fini della prevenzione e del contrasto del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo è considerato di interesse pubblico*».

Articolo 2

1. All'articolo 2 della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, lett. a.*bis*) sono aggiunte le seguenti parole «*nonché qualunque altra persona che si impegna a fornire, direttamente o attraverso altre persone alle quali tale altra persona è collegata, aiuto materiale, assistenza o consulenza in materia fiscale quale attività professionale principale*».

2. Alla lett. b), della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, n. iv) la parola «*società*» è sostituita dalle parole «*persone giuridiche*».

3. Il testo dell'articolo 2, lett. d), della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, è sostituito dal seguente: «*gli agenti immobiliari che agiscono da intermediari nell'acquisto, vendita o locazione di immobili, per le operazioni il cui valore dell'immobile o del canone mensile è pari o superiore a 10.000 euro*».

4. All'articolo 2 della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, dopo la lettera f), sono aggiunte tre nuove lettere del seguente tenore:

«*g) i soggetti che commerciano opere d'arte o che agiscono in qualità di intermediari nel commercio delle stesse, laddove il valore dell'operazione o di una serie di operazioni collegate tra loro sia pari o superiore a 10.000 euro*».

«*h) i soggetti che conservano o commerciano opere d'arte o che agiscono in qualità di intermediari nel commercio delle stesse, quando tale attività è effettuata da porti franchi, laddove il valore dell'operazione o di una serie di operazioni collegate tra loro sia pari o superiore a 10.000 euro*».

Articolo 3

All'articolo 3, lett. a), n. ii della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, le parole «*lettera f)*» sono sostituite dalle parole «*lettere (a.bis) – (e)*».

Articolo 4

1. All'articolo 5, della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, è eliminato il numero «*1*».

2. All'articolo 5, lett. a) della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, sono aggiunte, in fine, le parole «*incluse cassette di sicurezza*».

3. All'articolo 5, lett. g) della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, è aggiunta, in fine, la parola «*elettronica*».

4. L'articolo 5, comma 2, della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, è abrogato.

Articolo 5

1. All'articolo 5 della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, è aggiunto l'articolo 5*.bis*, del seguente tenore:

«*Articolo 5.bis – Titolarità effettiva delle persone giuridiche e altri istituti giuridici similari*

1. Le persone giuridiche e gli altri istituti giuridici similari con sede nel territorio dello Stato o iscritte nei registri dello Stato, sono tenute a:

a) registrare, aggiornare e conservare, per un periodo di dieci anni, tutti i documenti, i dati e le informazioni relativi alla propria natura e attività, ai propri titolari effettivi, beneficiari, membri ed amministratori;

b) comunicare le informazioni relative alla propria natura e attività, ai propri titolari effettivi, beneficiari, membri ed amministratori, inclusi gli eventuali aggiornamenti, alle autorità preposte alla tenuta dei registri in cui sono iscritte e al registro di cui all'articolo 51.bis;

c) fornire, su richiesta dei soggetti obbligati, tutti i dati, documenti ed informazioni di cui alla lettera a).

2. I dati, documenti ed informazioni di cui al comma 1, lettera a), con particolare riguardo per quanto concerne la titolarità effettiva, sono accessibili in maniera tempestiva dalle autorità competenti».

Articolo 6

Il testo dell'articolo 8, comma 6 della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, è sostituito dal seguente:

«*6. L'Ufficio del Promotore di Giustizia coordina le indagini in materia di prevenzione e contrasto del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo, esercitando l'attività inquirente*».

Articolo 7

1. Al testo dell'articolo 9, comma 1, lett. a), della Legge N. XVIII dell'8 ottobre 2013, sono aggiunte, in fine, le seguenti parole «*della Santa Sede e dello*

Stato, analizzando le minacce, le vulnerabilità e le misure di mitigazione».

2. Il testo dell'articolo 9, comma 2, lett. a), n. i della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, è sostituito dal seguente:

«*valuta l'efficacia del sistema di prevenzione e contrasto del riciclaggio e del finanziamento al terrorismo e della proliferazione di armi di distruzione di massa, analizzando l'adeguatezza degli obiettivi, delle priorità e delle misure occorrenti da parte delle Autorità competenti per la gestione ed il contenimento dei rischi, inclusa la dotazione delle risorse umane e materiali disponibili. Tale attività può essere esplicata attraverso la produzione di statistiche complete sulle questioni rilevanti per l'efficacia di tali sistemi, anche avvalendosi delle attività svolte dall'Autorità di Informazione Finanziaria a norma dell'articolo 14*».

3. All'articolo 9, comma 2 della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, dopo la lettera a), n. iii sono aggiunti due nuovi numeri del seguente tenore:

«*iv) redige una relazione sulla struttura istituzionale e sulle principali procedure del sistema di prevenzione e contrasto del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo, incluse le principali autorità competenti indicate all'articolo 8, nonché le risorse umane e finanziarie assegnate*».

«*v) redige una relazione sulle attività e sulle risorse umane e finanziarie destinati al contrasto del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo*».

4. Al testo dell'articolo 9, comma 2, lett. b) è aggiunto il numero x dal seguente tenore:

«*x) pubblica e tiene regolarmente aggiornato un elenco indicante le funzioni che, in base al quadro normativo e regolamentare vigente, sono considerante importanti cariche pubbliche ai fini dell'articolo 1, comma 16*».

5. All'articolo 9 della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, è aggiunto il comma 3 del seguente tenore:

«*3. Una sintesi della valutazione generale dei rischi e dei suoi aggiornamenti periodici, priva di informazioni sensibili e classificate, è pubblicata in una sezione dedicata del sito istituzionale dell'Autorità di Informazione Finanziaria*».

Articolo 8

1. Il testo dell'articolo 10, comma 1, della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, è sostituito dal seguente:

«*1. I soggetti obbligati sono tenuti a individuare, valutare, gestire e contenere i rischi di riciclaggio e di finanziamento del terrorismo. A tal fine, ciascun soggetto elabora ed aggiorna periodicamente una propria valutazione dei rischi*».

2. All'articolo 10 della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, dopo il com-

ma 1 è aggiunto il comma 1.*bis* del seguente tenore:

«1.bis *Nell'elaborare la propria valutazione particolare dei rischi, i soggetti obbligati tengono conto, fra l'altro:*

a) della categoria delle controparti;

b) dello Stato o dell'area geografica interessata;

c) *della tipologia del rapporto, del livello dei beni depositati e del volume delle operazioni effettuate, del prodotto, del servizio, dell'operazione, della transazione e del canale di distribuzione*».

Articolo 9

Al testo dell'articolo 11, comma 2, lett. d), della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, è aggiunta dopo la parola «*responsabile*» la seguente parola «*possibilmente*».

Articolo 10

All'articolo 13 della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, è aggiunto l'articolo 13.*bis* del seguente tenore:

«*Articolo 13* bis – *Disposizioni specifiche per i soggetti segnalanti*

1. I soggetti segnalanti di cui all'articolo 1, numero 23, lettre b) e c), sono tenuti a individuare, valutare, gestire e contenere il rischio che le proprie attività vengano strumentalizzate ai fini di riciclaggio e di finanziamento del terrorismo e a segnalare le attività sospette che dovessero manifestarsi nell'adempimento dei propri fini istituzionali, ai sensi dell'art. 40, comma 2.

2. Al fine di adempiere a quanto disposto dal comma 1:

a) i soggetti segnalanti di cui all'articolo 1, numero 23, lettera b):

i*) svolgono le attività di auto-valutazione finalizzate all'elaborazione e all'aggiornamento periodico della propria valutazione particolare dei rischi, in linea con le indicazioni fornite e sulla base degli strumenti elaborati dall'Autorità di Informazione Finanziaria e dall'Autorità di vigilanza competente in accordo tra loro;*

ii) valutano, sulla base degli esiti delle attività di cui al punto precedente, l'applicabilità di quanto previsto agli articoli 11, 12 e 13, tenendo in particolare considerazione il principio di proporzionalità e secondo un approccio basato sul rischio.

b) i soggetti segnalanti di cui all'articolo 1, numero 23, lettera c):

i) svolgono le attività di auto-valutazione finalizzate all'elaborazione e all'aggiornamento periodico della propria valutazione particolare dei rischi, in linea con le indicazioni fornite e sulla base degli strumenti elaborati dalla Segreteria per l'Economia avvalendosi dell'Autorità di Informazione Finanziaria;

ii) sulla base degli esiti della valutazione particolare dei rischi di ciascuna Autorità, la Segreteria per l'Economia, nei limiti e con le modalità previste dal proprio Statuto e dalla normativa vigente e sentiti, in particolare, le Autorità interessate, l'Autorità di Informazione Finanziaria e l'Ufficio del Revisore Generale, adotta e/o raccomanda l'adozione delle misure previste agli articoli 11, 12 e 13, tenendo in particolare considerazione il principio di proporzionalità e secondo un approccio basato sul rischio».

Articolo 11

Al testo dell'articolo 14, lett. b), della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, sono aggiunte, dopo il n. ii, quattro nuovi numeri del seguente tenore:

«*iii) statistiche sul numero di segnalazioni di attività sospette trasmesse dai soggetti segnalanti e sul seguito dato alle stesse, nonché sul numero e sulla percentuale delle medesime che diano origine a successive indagini».*

«*iv) statistiche sulla collaborazione internazionale in ambito di vigilanza ed informazione finanziaria, con particolare riguardo al numero di richieste domestiche ed internazionali effettuate, ricevute e rifiutate, nonché di quelle evase, parzialmente o totalmente, disaggregate per paese di controparte».*

«v) statistiche sulle attività di vigilanza in ambito di prevenzione e contrasto del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo e prudenziale, incluse le attività di vigilanza in loco e a distanza, il numero di violazioni individuate sulla base delle attività di vigilanza e le sanzioni – e misure amministrative – applicate dalle autorità di vigilanza».

«vi) statistiche sulle attività di indagine e giudiziaria, inclusa la collaborazione internazionale».

Articolo 12

1. Al testo dell'articolo 16, comma 1, lett. a) della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, è aggiunto, in fine, il seguente periodo: «, *compresi, se disponibili, i mezzi di identificazione elettronica o altre procedure di identificazione a distanza o elettronica sicure, regolamentate, riconosciute, approvate o accettate dall'Autorità di Informazione Finanziaria, sentito il parere del Comitato di Sicurezza Finanziaria*».

2. All'articolo 16 della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, è aggiunto il comma 1*bis* del seguente tenore:

«1bis. *In riferimento alla lettera c) del comma 1, qualora il titolare effettivo individuato sia la persona fisica che occupa una posizione dirigenziale di alto livello o che esercita in altro modo il controllo sulla direzione e la gestione della persona giuridica di cui all'articolo 1, comma 24, lettera a), punto ii), i soggetti obbligati adottano le misure ragionevoli necessarie al fine di*

verificare l'identità della persona fisica in parola e conservano registrazioni delle misure adottate, nonché delle eventuali difficoltà incontrate durante la procedura di verifica».

3. Al testo dell'articolo 16, comma 3, della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, sono aggiunte, le seguenti parole: «*o, nel caso in cui il rapporto sia in essere*».

Articolo 13

1. Nell'articolo 17, comma 4, lett. a) della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, le parole «*del disponente, del gestore, del protettore*» sono sostituite dalle parole «*del costituente, del trustee, del guardiano*».

2. All'articolo 17 della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, è aggiunto il comma 5 del seguente tenore:

«5. *Al momento dell'instaurazione del rapporto con una persona giuridica, o un* trust *o un istituto giuridico avente un assetto o funzioni affini al* trust*, i soggetti obbligati acquisiscono la prova della registrazione presso il relativo registro, inclusa la presenza di informazioni adeguate, accurate ed attuali sulla titolarità effettiva».*

Articolo 14

1. Il testo dell'articolo 19, comma 1, della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, è integralmente sostituito dal seguente:

«1. *L'adeguata verifica deve essere svolta in maniera costante in funzione del rischio della controparte, esistente o nuova, e in ogni caso qualora si modifichi la situazione del cliente e nel contesto della verifica periodica delle informazioni relative alla titolarità effettiva».*

2. All'articolo 19 della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, sono aggiunti, dopo il comma 1, i commi 1*.bis e* 1*.ter,* del seguente tenore:

«*1*.bis. *L'adeguata verifica costante deve necessariamente includere, tra l'altro:*

a) il monitoraggio costante del rapporto, anche mediante il controllo delle operazioni o transazioni effettuate durante tutta la sua durata, in modo da assicurare che esse siano coerenti alla categoria e alla conoscenza della controparte, alla sua attività e al suo profilo di rischio, nonché all'origine dei fondi;

b) l'aggiornamento di documenti, dati e informazioni acquisiti ai fini dell'adeguata verifica, effettuando verifiche degli archivi esistenti, con riferimento in particolare alle categorie di controparti ad alto rischio».

«*1*.ter. *Il monitoraggio di cui al comma 1*bis*, lettera a) deve includere, per quanto possibile, il contesto e la finalità di tutte le operazioni che rispettano almeno una delle seguenti condizioni:*

i) sono operazioni complesse;

ii) sono operazioni di importo insolitamente elevato;

iii) sono condotte secondo uno schema anomalo;

iv) non hanno un chiaro scopo economico o legittimo.

In particolare, i soggetti obbligati rafforzano il grado e la natura del controllo sul rapporto allo scopo di determinare se tali operazioni o attività siano sospette».

Articolo 15

Al testo dell'articolo 27, comma 1, della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, dopo le parole «*i soggetti obbligati*,» sono aggiunte le parole: «, *al momento dell'avvio dei rapporti*».

Articolo 16

All'articolo 30, della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, è aggiunto l'articolo 30.*bis* dal seguente tenore:

«*Articolo 30*.bis – *Rapporti e operazioni che coinvolgono paesi ad alto rischio*

1. Nel caso di rapporti e operazioni che coinvolgono paesi terzi ad alto rischio, presenti nella lista pubblicata dall'Autorità di Informazione Finanziaria a norma dell'articolo 9, comma 2, lettera b), punto vi), i soggetti obbligati sono tenuti ad applicare le seguenti misure di adeguata verifica rafforzata:

a) ottenere informazioni supplementari sul cliente e sul titolare effettivo (o i titolari effettivi);

b) ottenere informazioni supplementari sullo scopo e sulla natura prevista del rapporto;

c) ottenere informazioni sull'origine dei fondi e del patrimonio del cliente e del titolare effettivo (o dei titolari effettivi);

d) ottenere informazioni sulle motivazioni delle operazioni previste o eseguite;

e) ottenere l'approvazione dell'alta dirigenza per l'instaurazione o la prosecuzione del rapporto;

f) svolgere un controllo rafforzato del rapporto, aumentando il numero e la frequenza dei controlli effettuati e selezionando gli schemi di operazione che richiedono un ulteriore esame.

2. Il primo trasferimento di fondi deve essere eseguito mediante un conto intestato al cliente presso un ente che svolge professionalmente attività di natura finanziaria soggetto a norme di adeguata verifica della clientela che non sono meno rigorose di quelle previste dalla presente Legge.

3. Oltre alle misure previste dai precedenti commi, l'Autorità di Infor-

mazione Finanziaria può, con propria Istruzione, disporre l'applicazione ai soggetti obbligati di ulteriori misure, anche tenendo conto delle pertinenti valutazioni o relazioni elaborate da organizzazioni ed enti di normazione internazionali con competenze nel campo della prevenzione del riciclaggio di denaro e del contrasto al finanziamento del terrorismo riguardo ai rischi presentati dai singoli paesi terzi».

Articolo 17

All'articolo 40, comma 2, della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, dopo le parole «*autorità pubbliche*» sono aggiunte le parole «*e gli altri soggetti segnalanti*».

Articolo 18

1. Al testo dell'articolo 46, lett. b), della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, la parola «*inclusi*» è sostituita dalla parola «*compresi*» e le parole «*che il soggetto vigilato ha effettuato*» sono sostituite dalla parola «*effettuate*».

2. Il testo dell'articolo 46, lett. c), della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, è integralmente sostituito dal seguente:

«c) *accede o richiede la produzione di documenti, dati e informazioni, rilevanti ai fini della vigilanza, da parte delle persone giuridiche con sede nel territorio dello Stato o iscritte nei registri delle persone giuridiche tenuti presso lo Stato, inclusi quelli relativi a natura e attività, titolari effettivi, eventuali beneficiari, membri e componenti degli organi statutari*».

3. Al testo dell'articolo 46, lett. f), della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, le parole «*sull'ente vigilato*» sono sostituite dalle parole sugli «*enti vigilati*».

Articolo 19

1. All'articolo 47, comma 1, lett. b) della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, è eliminato il richiamo all'art. «*9*», ed è aggiunto il riferimento all'articolo «*12 e 13*».

2. All'articolo 47, comma 2, lett. b) della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, dopo le parole «*istruzioni specifiche,*» sono aggiunte le parole «*incluso l'ordine che impone alla persona fisica o giuridica responsabile di porre termine al comportamento in questione e di astenersi dal ripeterlo*».

3. All'articolo 47, comma 2, lett. e) della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, è aggiunto, in fine, il seguente periodo «*La sanzione pecuniaria deve essere pari almeno al doppio dell'importo dei profitti ricavati grazie alla violazione, quando tale importo può essere determinato, o pari almeno a 1.000.000 di euro*».

4. All'articolo 47, comma 6, della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, dopo le parole «*sanzioni irrogate,*» sono aggiunte le parole «*, contro le quali non sia stato presentato ricorso*».

5. All'articolo 47, comma 6, della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, è aggiunto, in fine, il seguente periodo «*, non appena il soggetto sanzionato sia stato informato della decisione. La pubblicazione contiene almeno le informazioni sul tipo e sulla natura della violazione e l'identità dei responsabili. La pubblicazione non può avere ad oggetto decisioni che impongono misure di natura investigativa*».

6. All'articolo 47 della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, dopo il comma 6 è aggiunto il comma 6.*bis*, del seguente tenore:

«*6.*bis *Le informazioni pubblicate ai sensi del presente articolo restano sul sito web dell'Autorità di Informazione Finanziaria per un periodo di dieci anni dalla pubblicazione. Tuttavia, i dati personali ivi contenuti sono mantenuti sul sito web istituzionale dell'Autorità di Informazione Finanziaria soltanto per il periodo necessario ai sensi della normativa in vigore sulla protezione dei dati personali*».

Articolo 20

1. Nel titolo dell'articolo 48 della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, dopo la parola «*Ricezione e analisi*» sono aggiunte le parole «*delle segnalazioni di attività sospette, inclusa la*» e dopo la parola «*trasmissione*» sono aggiunte le parole «*e la collaborazione a livello interno e internazionale*».

2. All'articolo 48 della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, dopo il la lett. b) è aggiunta la lett. b.*bis*), del seguente tenore:

«*b* bis*) fatto salvo il caso di cui all'articolo 40, comma 6, richiede ai soggetti obbligati tutti i documenti, i dati e le informazioni rilevanti e li utilizza ai fini della prevenzione e del contrasto del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo, anche qualora non sia stata trasmessa una segnalazione di attività sospetta*».

3. Al testo dell'articolo 48, lett. d), n. ii della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, sono aggiunte, in fine, le seguenti parole*: «, anche ai fini delle analisi di cui all'articolo 14*».

4. Al testo dell'articolo 48, lett. j), della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, sono aggiunte, in fine, le seguenti parole*: «, anche su richiesta di autorità analoghe di altri Stati, nei limiti stabiliti dall'articolo 69.bis*».

5. Al testo dell'articolo 48, lett. k), della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, sono aggiunte, in fine, le seguenti parole*: «, anche su richiesta di autorità analoghe di altri Stati, nei limiti stabiliti dall'articolo 69.bis*».

6. Al testo dell'articolo 48, lett. l), della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre

2013, dopo la parola «*risponde*» è aggiunta la parola «*tempestivamente*».

7. All'articolo 48, della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, dopo la lett. l sono aggiunte le lettere l.*bis*) e l.*ter*) del seguente tenore:

«*l*.bis*) scambia con le proprie controparti estere, spontaneamente o su richiesta, ogni informazione che possa risultare utile per il trattamento o l'analisi di informazioni collegate al riciclaggio o al finanziamento del terrorismo e alle persone fisiche o giuridiche implicate, indipendentemente dal tipo di reati presupposto eventualmente associato e anche laddove il tipo di reati presupposto eventualmente associato non sia stato individuato al momento dello scambio, nei limiti stabiliti dall'articolo 69*.bis».

«*l*.ter*) coopera attivamente con le proprie controparti estere affinché, a condizione di reciprocità e nei limiti della portata di applicazione della presente Legge, sia concesso, tempestivamente e nella più ampia misura possibile, il previo consenso a comunicare le informazioni alle autorità competenti, indipendentemente dal tipo di reati presupposto eventualmente associato, a meno che ciò non comprometta un'indagine in corso o non sia conforme ai principi fondamentali del diritto».*

Articolo 21

Al testo dell'articolo 49, lett. a) e lett. b) della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, la parola «*obbligati*» è sostituita dalla parola *«segnalanti*».

Articolo 22

1. All'articolo 50, della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, dopo la lett. a) è aggiunta la lettera a.*bis*) del seguente tenore:

«*a*.bis*) accede alle informazioni che consentono l'identificazione tempestiva di qualsiasi persona fisica o giuridica che detenga beni immobili*».

2. Al testo dell'articolo 50, lett. c), della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, dopo la parola *«accede»* è aggiunta la parola *«tempestivamente»* ed alla fine le parole *«, incluse quelle indicate all'articolo 5bis, lettera a)».*

Articolo 23

Al testo dell'articolo 51, comma 4 della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, è in fine, aggiunto il seguente periodo:

«Le persone esposte a minacce, atti di rappresaglia od ostili o atti avversi o discriminatori in ambito lavorativo per aver segnalato un caso sospetto di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo, internamente o all'Autorità di Informazione Finanziaria, hanno il diritto di presentare denuncia in condizioni di sicurezza presso le rispettive autorità competenti. Fatta salva la riservatezza delle informazioni raccolte dall'Autorità di Informazione Finanziaria, tali

individui godono del diritto di adire la competente autorità giudiziaria per tutelare i propri diritti ai sensi del presente comma».

Articolo 24

All'articolo 51 della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, è aggiunto l'articolo 51*bis*, del seguente tenore:

«*Articolo 51* bis – *Registro centrale*

1. Viene istituito presso l'Autorità di Informazione Finanziaria un registro per l'identificazione tempestiva di qualsiasi persona fisica o giuridica che detenga o controlli rapporti, conti di pagamento, conti identificati dall'IBAN e cassette di sicurezza detenuti presso gli enti che svolgono professionalmente attività di natura finanziaria.

2. Le informazioni contenute nel registro di cui al comma 1 sono direttamente accessibili, in modo immediato, dall'Autorità di Informazione Finanziaria, che può scambiarle tempestivamente con le proprie controparti, ai fini di informazione finanziaria, a norma degli articoli 69.bis*, e 70 della presente Legge. Le informazioni sono accessibili, a norma dell'articolo 69, anche alle altre Autorità competenti per l'adempimento degli obblighi che competono loro a norma della presente Legge.*

3. Attraverso il registro di cui al comma 1 sono accessibili e consultabili almeno le seguenti informazioni:

a) per il titolare del conto e ogni persona che sostenga di agire per conto del titolare: il nome, unitamente agli altri dati identificativi previsti dall'articolo 1, comma 6, o a un numero di identificazione unico;

b) per il titolare effettivo: il nome, unitamente agli altri dati identificativi previsti dall'articolo 1, commi 6 e 24, o a un numero di identificazione unico;

c) per il conto o il conto di pagamento: il numero IBAN e la data di apertura e di chiusura del conto;

d) per la cassetta di sicurezza: il nome del locatario, unitamente o agli altri dati identificativi previsti dall'articolo 1, comma 6, o a un numero di identificazione unico, e alla durata del periodo di locazione.

4. L'Autorità di Informazione Finanziaria disciplina, con proprio regolamento, le modalità di costituzione, aggiornamento, tenuta, gestione e sicurezza del registro di cui al comma 1».

Articolo 25

All'articolo 61, comma 1, della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, la parola «*cariche analoghe*» sono sostituite dalle parole «*funzioni di controllo interno o responsabilità organizzative e gestionali rilevanti*».

Articolo 26

1. Al testo dell'articolo 66, comma 2, lett. b), della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, dopo la parola «s*pecifiche*,» sono aggiunte le parole «*incluso l'ordine che impone alla persona fisica o giuridica responsabile di porre termine al comportamento in questione e di astenersi dal ripeterlo*».

2. Al testo dell'articolo 66, comma 2, lett. e), della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, è aggiunto, in fine, il seguente periodo «*La sanzione pecuniaria deve essere pari almeno al doppio dell'importo dei profitti ricavati grazie alla violazione, quando tale importo può essere determinato, o pari almeno a 1.000.000 di euro*».

3. Al testo dell'articolo 66, comma 6, della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, dopo le parole «*sanzioni irrogate*», sono aggiunte le parole *«, contro le quali non sia stato presentato ricorso*,» ed in fine, il seguente periodo «*non appena il soggetto sanzionato sia stato informato della decisione. La pubblicazione contiene almeno le informazioni sul tipo e sulla natura della violazione e l'identità dei responsabili. La pubblicazione non può avere ad oggetto decisioni che impongono misure di natura investigativa*».

4. All'articolo 66 della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, dopo il comma 6 è aggiunto il comma 6.*bis* del seguente tenore:

«6.bis *Le informazioni pubblicate ai sensi del presente articolo restano sul sito web dell'Autorità di Informazione Finanziaria per un periodo di dieci anni dalla pubblicazione. Tuttavia, i dati personali ivi contenuti sono mantenuti sul sito web istituzionale dell'Autorità di Informazione Finanziaria soltanto per il periodo necessario ai sensi della normativa in vigore sulla protezione dei dati personali».*

Articolo 27

All'articolo 67 della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, è stato inserito un nuovo comma 2 del seguente tenore:

«2. *Fatti salvi i casi rilevanti per il diritto penale, le informazioni riservate acquisite nell'esercizio della funzione di vigilanza e regolamentazione possono essere divulgate solo in forma sommaria o globale».*

Ne consegue che i commi 2 e 3 sono diventati rispettivamente comma 3 e 4.

Articolo 28

Alla rubrica del Titolo V, della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, sono eliminate le seguenti parole: «*da parte dell'autorità di informazione finanziaria*».

Articolo 29

Il testo dell'articolo 69, della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, è inte-

gralmente sostituito dal seguente:

«*1. Le Autorità competenti di cui all'articolo 8, gli Enti e le Istituzioni della Santa Sede e dello Stato collaborano attivamente e scambiano informazioni ai fini della prevenzione e contrasto del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo, nei modi e nei limiti stabiliti dall'ordinamento.*

2. I soggetti obbligati e i soggetti segnalanti di cui all'articolo 1, numero 23, lettera b), sono tenuti a fornire tempestivamente all'Autorità di Informazione Finanziaria i documenti, i dati e le informazioni rilevanti per agevolare l'individuazione di ogni circostanza in cui emergono fatti e situazioni la cui conoscenza può essere comunque utilizzata per prevenire il riciclaggio o il finanziamento del terrorismo.

3. L'Autorità di Informazione Finanziaria può collaborare e scambiare informazioni con Autorità della Santa Sede e dello Stato alle seguenti condizioni:

a) le Autorità abbiano responsabilità istituzionali, chiaramente stabilite dal quadro normativo vigente, nel settore del contrasto o delle indagini in materia di riciclaggio di denaro, reati presupposto associati o finanziamento del terrorismo;

b) le Autorità abbiano il mandato preciso di valutare le attività in materia di vigilanza e regolamentazione in ambito di prevenzione e contrasto del riciclaggio e finanziamento del terrorismo e prudenziale;

c) le informazioni siano strettamente necessarie per l'esercizio del mandato di cui alle lettere a) e b);

d) le persone che hanno accesso alle informazioni siano soggette a obblighi di segreto d'ufficio;

e) le informazioni, quando provengono da una controparte internazionale, non siano comunicate se non previo consenso esplicito delle autorità competenti che le hanno fornite e unicamente per i fini da esse autorizzati».

Articolo 30

All'articolo 69, della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, è aggiunto l'articolo 69*.bis* del seguente tenore:

«*Articolo 69.bis – Collaborazione e scambio di informazioni a livello internazionale*

1. Le Autorità competenti di cui all'articolo 8 collaborano attivamente e scambiano informazioni ai fini della prevenzione e contrasto del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo con autorità analoghe di giurisdizioni estere, nei modi e nei limiti stabiliti dall'ordinamento.

2. L'Autorità di Informazione Finanziaria, al fine di svolgere adeguatamente le sue funzioni di vigilanza e regolamentazione e di informazione finanziaria, collabora e scambia informazioni, con le autorità analoghe di altri

Stati, a condizioni di reciprocità e sulla base di protocolli di intesa. Della stipula di tali protocolli d'intesa è informata la Segreteria di Stato.

3. La collaborazione e lo scambio di informazioni di cui al comma 2 non è limitato né inibito per nessuna delle seguenti cause:

a) la richiesta è ritenuta inerente anche a questioni fiscali;

b) la richiesta concerne persone o fatti su cui sia in corso un accertamento, un'indagine o un procedimento da parte delle autorità investigative o giudiziarie, fatto salvo il caso in cui vi sia la concreta possibilità di ostacolare detto accertamento, indagine o procedimento;

c) la natura o lo status *della controparte richiedente è diverso da quello dell'Autorità di Informazione Finanziaria.*

4. La collaborazione e lo scambio di informazioni di cui al comma 2 può essere rifiutata nei casi in cui l'informazione richiesta sia protetta dal privilegio forense o si applichi il segreto professionale forense.

5. Le informazioni scambiate a norma del comma 2 dall'Autorità di Informazione Finanziaria quale autorità centrale di vigilanza a norma degli articoli 46 e 65 possono essere utilizzate esclusivamente:

a) nell'esercizio delle funzioni di vigilanza nell'ambito della prevenzione e del contrasto del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo e nell'ambito prudenziale, incluse le attività di regolamentazione e l'imposizione di sanzioni;

b) nelle circostanze di impugnazione di una sanzione amministrativa comminata secondo quanto stabilito dagli articoli 47 e 66».

Articolo 31

All'articolo 70, comma 1, della Legge N. XVIII, dell'8 ottobre 2013, le parole «*all'articolo 69*» sono sostituite dalle parole «*agli articoli 69 e 69.bis*».

Articolo 32

Il presente decreto entra immediatamente in vigore.

L'originale del presente decreto, munito del sigillo dello Stato, sarà depositato nell'Archivio delle Leggi dello Stato della Città del Vaticano ed il testo corrispondente sarà pubblicato, oltre che nel Supplemento degli *Acta Apostolicae Sedis*, mediante affissione nel cortile di San Damaso, alla porta degli uffici del Governatorato e negli uffici postali dello Stato, mandandosi a chiunque spetti di osservarlo e di farlo osservare.

Città del Vaticano, 9 ottobre 2020.

GIUSEPPE Card. BERTELLO
Presidente

[…]

Chirografo del Santo Padre per l'erezione in persona giuridica canonica e vaticana della Fondazione "Rete Mondiale di Preghiera del Papa"

La *Rete Mondiale di Preghiera del Papa*, già *Apostolato della Preghiera*, iniziato in Francia dal Rev. P. François-Xavier Gautrelet, S.I., è fondata sulla spiritualità del Sacro Cuore di Gesù e accoglie le intenzioni mensili di preghiera proposte dal Santo Padre alla Chiesa.

Alcuni anni fa ho istituito la *Rete Mondiale di Preghiera del Papa* come Opera Pontificia per sottolineare il carattere universale di tale apostolato e la necessità che tutti abbiamo di pregare sempre più e con sincerità di cuore.

Allo scopo di coordinare e animare questo movimento spirituale a me caro, dotandolo di una struttura adeguata ai tempi che viviamo, in virtù della potestà apostolica nella Chiesa e della sovranità nello Stato della Città del Vaticano, visti i canoni 331, 114 e 115 §3, 116 §1 e 1303 §1, n. 1 del Codice di Diritto Canonico, e l'art. 1 n. 1 della Legge Fondamentale della Città del Vaticano dal 26 novembre 2000, accogliendo l'istanza presentata dalla Rete Mondiale di Preghiera del Papa,

ERIGO

in persona giuridica canonica e vaticana la Fondazione *Rete Mondiale di Preghiera del Papa*, con sede nello Stato della Città del Vaticano, retta dagli Statuti annessi al presente Chirografo, da Me approvati in data odierna, che entreranno in vigore a partire dal 17 dicembre 2020.

Città del Vaticano 17 novembre 2020.

FRANCESCO

Statuto della Fondazione vaticana "Rete Mondiale di Preghiera del Papa"

PREAMBOLO

La Rete Mondiale di Preghiera del Papa (in seguito RMPP), si è sviluppata dall'iniziativa originale dell'Apostolato della Preghiera, il quale, nato in Francia nel 1844, da P. François-Xavier Gautrelet, S.J., e inizialmente indirizzato ai giovani Gesuiti durante la formazione iniziale, si spanse velocemente come apostolato di preghiera per la missione della Chiesa, raggiungendo allora circa 13 milioni di soci in molti paesi. Successivamente, nel 1915, nascerà la sua sezione giovanile la Crociata Eucaristica, oggi Movimento Eucaristico Giovanile.

Gli Statuti dell'Apostolato della Preghiera sono stati emendati nel corso degli anni (1866, 1879, 1896, 1968, 2018) diventando sempre più un servizio della Santa Sede vicino alla preghiera per le intenzioni del Santo Padre (come voluto specialmente da Leone XIII e Pio XI). In continuazione con i suoi predecessori, Papa Francesco ha voluto che questo servizio al Santo Padre, attraverso la preghiera, diventasse una Opera Pontificia. Con questo, se nel passato l'Apostolato della Preghiera era percepito come una missione della Santa Sede affidata alla Compagnia di Gesù, d'ora in poi, come Rete Mondiale di Preghiera del Papa, continua il collegamento con la Compagnia ma si apre a una dimensione universale, mettendosi al servizio di ogni Chiesa particolare nel mondo.

La RMPP coordina e anima questo movimento spirituale in molti paesi, sostenendo la missione evangelizzatrice del Santo Padre attraverso la preghiera per una missione di compassione per il mondo. Il Movimento Eucaristico Giovanile è la proposta della RMPP per i giovani.

TITOLO I
DENOMINAZIONE, SEDE, NATURA E SCOPO DELLA FONDAZIONE

Art. 1

1. Con il *Rescriptum ex Audientia SS.mi*, del 17 novembre 2020, è costituita la Fondazione Vaticana denominata "RETE MONDIALE DI PREGHIERA DEL PAPA".

2. La sede legale è nello Stato della Città del Vaticano. Essa gode di personalità giuridica canonica pubblica vaticana ed è iscritta nel rispettivo Registro dello Stato della Città del Vaticano, al n. 58.

3. Dalla data odierna, lo Statuto dell'Ente "RMPP", approvato il 27 marzo 2018, è abrogato.

Art. 2

1. La RMPP è una Opera Pontificia al servizio ecclesiale della Santa Sede che il Sommo Pontefice affida alla cura della Compagnia di Gesù[1]. Ha un compito di coordinamento e animazione a livello mondiale, laddove paesi e diocesi assumono la preghiera come forma di apostolato e, in particolare, accolgono le intenzioni mensili di Preghiera proposte dal Santo Padre alla Chiesa, come tema o contenuto della preghiera personale, o di gruppo, collaborando in questo modo con la missione della Chiesa per mettersi al servizio delle sfide dell'umanità[2]

2. La RMPP è aperta a tutti i cattolici che desiderano risvegliare, rinnovare e vivere il carattere missionario che procede dal loro battesimo.

3. Il suo fondamento è la spiritualità del Cuore di Gesù ed è esplicitata nel documento di Ricreazione dell'Apostolato della Preghiera intitolato "Un cammino con Gesù in disponibilità apostolica"[3], offrendo al discepolo di Gesù un cammino per far sì che il suo sentimento e la sua azione si identifichino con il cuore di Cristo, in una missione di compassione per il mondo.

Art. 3

1. Il patrimonio della Fondazione è costituito della dotazione iniziale della somma di €150.000,00 (Euro centocinquantamila,00) e $ 280.000,00 (dollari duecentottantamila,00).

2. Il patrimonio può essere incrementato:

a. da acquisti, lasciti o donazioni di beni mobili e immobili pervenuti alla Fondazione e destinati sempre al conseguimento delle finalità istituzionale specificate nel presente Statuto;

b. dai contributi di soggetti pubblici o privati;

c. dal profitto delle royalties, come ad esempio i diritti di autore, dalle iniziative messe in corso con i fini istituzionali.

Art. 4

La RMPP propone ai cattolici un percorso spirituale chiamato "Il Cammino del Cuore", che integra due dimensioni:

a. Compassione per il mondo e per gli esseri umani

Il Santo Padre affida alla Fondazione la missione di far conoscere, promuovere e stimolare la preghiera per le sue intenzioni, che esprimono sfide dell'umanità e della missione della Chiesa. Essa è responsabile della loro diffusione in tutto il mondo e si impegna a promuoverle. Le persone che accolgono e pregano per queste intenzioni aprono il loro sguardo e il loro cuore ai bisogni del mondo, facendo proprie le gioie e le speranze, i dolori e le sofferenze dell'umanità e della Chiesa, e vengono ispirate a compiere opere

di misericordia spirituale e corporale. In questo modo, vivono un percorso spirituale che permette di uscire dalla "globalizzazione dell'indifferenza" e di aprirsi alla compassione per il mondo.

b. La comunione con la missione del Figlio

Attraverso questo percorso spirituale, animato e coordinato dalla RMPP, si risveglia la vocazione missionaria del battezzato, permettendogli di collaborare nella sua vita quotidiana, con la missione che il Padre ha affidato al suo Figlio. In questo modo egli diventa interiormente disponibile alla chiamata di Dio, attraverso il suo Spirito Santo, che interpella e guida ogni cuore e ogni coscienza umana verso il bene.

Art. 5

"Il Cammino del Cuore" è un processo spirituale strutturato pedagogicamente per identificarsi con il pensiero, il volere e i progetti di Gesù. In questo modo, la persona battezzata si propone di accogliere e servire il Regno di Dio, motivata dalla compassione nello stile del Figlio di Dio. Questo percorso lo rende disponibile alla missione della Chiesa.

TITOLO II
ORGANI DI GOVERNO

Art. 6

Sono Organi della Fondazione:

a) Il Consiglio di Amministrazione
b) Il Direttore Internazionale
c) Il Comitato di Assistenza
d) Il Revisore dei Conti

Art. 7

La Fondazione è direttamente sottoposta all'autorità del Sommo Pontefice, che la governa mediante la Segreteria di Stato, tenendo conto dall'affidamento storico fin dall'inizio dell'Apostolato della Preghiera alla Compagnia di Gesù.

Art. 8

1. La Fondazione è affidata ad un Consiglio di Amministrazione (di seguito Consiglio) costituito da 5 (cinque) membri.

2. Il Consiglio è presieduto dal Direttore Internazionale che, per quanto possibile, sarà appartenente alla Compagnia di Gesù, proposto dal Superiore Generale della medesima Compagnia di Gesù e nominato dal Santo Padre.

3. Il Consiglio è composto, oltre che dal Direttore Internazionale, da un

rappresentante della Segreteria di Stato e da 3 (tre) membri proposti dal Superiore Generale della Compagnia di Gesù.

4. I membri del Consiglio sono nominati dal Segretario di Stato per un triennio e possono essere confermati nell'incarico. La scadenza dell'incarico affidato al Consiglio viene in ogni caso prorogata fino all'approvazione del bilancio consuntivo relativo all'ultimo esercizio del mandato.

5. In caso di vacanza durante il triennio si provvede alle eventuali sostituzioni per il tempo residuo del mandato, secondo quanto previsto dal comma 3-4 del presente articolo.

6. I Consiglieri decadono dal proprio incarico nel caso di assenza a tre riunioni consecutive senza giustificato motivo; decadono altresì nel caso pongano in essere pubblicamente atti contrari alla morale e ai principi della Chiesa cattolica, ovvero vengano a trovarsi in situazioni d'incompatibilità con la permanenza in carica. La decadenza è dichiarata dal Segretario di Stato, il cui giudizio è insindacabile.

Art. 9

Il Consiglio di Amministrazione si riunisce ordinariamente almeno tre volte l'anno, straordinariamente quando il Presidente, ovvero tre consiglieri o l'Autorità Superiore lo ritengano opportuno.

Art. 10

Il Consiglio di Amministrazione, quale Organo amministrativo:

a) garantisce che la missione, la visione, la spiritualità propria e lo spirito ecclesiale della RMPP siano in linea con gli orientamenti del Santo Padre e della Chiesa cattolica;

b) determina gli indirizzi generali e vigila sull'andamento della gestione della Fondazione;

c) delibera sul bilancio preventivo dell'anno successivo entro il 30 settembre dell'anno precedente cui si riferisce l'esercizio e sul bilancio consuntivo entro il 31 marzo dell'anno successivo cui si riferisce l'esercizio;

d) propone tramite il Presidente, eventuali modifiche dello Statuto da sottoporre all'approvazione del Segretario di Stato, sentito il parere favorevole del Superiore Generale della Compagnia di Gesù;

e) approva il piano di lavoro annuale e il piano strategico della Direzione Internazionale;

f) redige apposito verbale delle riunioni che deve essere tempestivamente trasmesso al Segretario di Stato, e al Superiore Generale della Compagnia di Gesù, dopo la relativa approvazione nella successiva seduta del Consiglio.

Art. 11

Compete al Direttore Internazionale:

a) gestire gli affari ordinari della RMPP;

b) rendere conto annualmente al Consiglio di Amministrazione della sua gestione;

c) informare il Consiglio di Amministrazione circa i progetti internazionali elaborati e gestiti con il Comitato di Assistenza;

d) nominare i Direttori Regionali o Nazionali per il coordinamento e l'animazione, previa consultazione del Superiore Generale della Compagnia di Gesù, con l'approvazione della rispettiva Conferenza Episcopale;

e) nominare i Coordinatori Nazionali, i quali – non essendo questa la loro missione principale – sono a tempo parziale, e informare la rispettiva Conferenza Episcopale;

f) informare periodicamente il Superiore Generale della Compagnia di Gesù sull'attività della RMPP;

g) avere incontri continentali con i Direttori Nazionali o Regionali e con i Coordinatori Nazionali.

Art. 12

1. Il Comitato di Assistenza è composto da un minimo di tre membri, nominati dal Direttore Internazionale. La nomina è annuale e rinnovabile.

2. Il Comitato di Assistenza ha carattere consultivo e coadiuva il Direttore Internazionale nella presentazione delle iniziative ed eventuali progetti da sottoporre al Consiglio di Amministrazione.

Art. 13

1. Il Revisore unico è nominato dalla Segreteria di Stato per un triennio e può essere riconfermato nell'incarico.

2. È compito del Revisore:

a) vigilare sull'osservanza del diritto, dello Statuto e delle altre disposizioni concernenti la Fondazione ed in particolare sulla tenuta della contabilità e della corrispondenza del bilancio alla contabilità stessa, secondo le norme previste dalle vigenti disposizioni di legge in materia. Il revisore può in qualsiasi momento procedere ad atti di ispezione e di controllo;

b) provvedere al riscontro della gestione finanziaria della Fondazione, compiendo, se ritenuto opportuno e/o necessario anche verifiche di cassa;

c) redigere un apposito verbale relativo alle summenzionate attività che viene trasmesso al Segretario di Stato e al Consiglio di Amministrazione;

d) Il Revisore partecipa alle riunioni del Consiglio di Amministrazione, senza diritto di voto.

TITOLO III
AMMINISTRAZIONE DEI BENI

Art. 14

La Fondazione ha la capacità giuridica di acquisire, trattenere, gestire e alienare beni temporali, secondo le norme legali di ciascun paese. Il Direttore Internazionale è responsabile della gestione di tali beni per quanto riguarda l'attività amministrativa della Fondazione. I Direttori Nazionali o Regionali sono responsabili della gestione di tali beni, rispettivamente a livello nazionale o regionale.

TITOLO IV
NORME FINALI

Art. 15

L'organizzazione della missione della Rete Mondiale di Preghiera del Papa, con i suoi orientamenti a livello internazionale e nazionale, è specificata nel Regolamento Generale.

Art. 16

Il presente Statuto avrà vigore *ad experimentum* dalla data di approvazione per tre anni. Le modifiche del presente Statuto sono disposte dal Segretario di Stato su proposte del Consiglio di Amministrazione e sentito il parere favorevole del Superiore Generale della Compagnia di Gesù.

Art. 17

In caso di estinzione della Fondazione per qualsiasi causa i beni costituenti il patrimonio, (conclusa la fase liquidatoria), sono devoluti per indicazione del Sommo Pontefice per finalità analoghe a quelle della Fondazione.

Art. 18

Per quanto non espressamente previsto e disciplinato nel presente Statuto, si osservano le norme del Codice di Diritto Canonico e le leggi dello Stato della Città del Vaticano.

Città del Vaticano, 17 novembre 2020.

Elenco dei provvedimenti relativi all'applicazione della normativa in materia di trasparenza, controllo e concorrenza dei contratti pubblici della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano

- Decreto del Delegato Pontificio contenente Disposizioni provvisorie e urgenti per l'applicazione del «motu proprio» sulla trasparenza, il controllo e la concorrenza dei contratti pubblici (14 luglio 2020)

- Decreto del Presidente del Governatorato dello Stato della Città del Vaticano contenente Disposizioni urgenti e provvisorie in materia di trasparenza, controllo e concorrenza dei contratti pubblici dello Stato della Città del Vaticano (15 luglio 2020)

- Decreto n. CCCLXXXVII del Presidente del Governatorato dello Stato della Città del Vaticano che promulga il Regolamento di attuazione delle "Norme sulla trasparenza, controllo e concorrenza dei contratti pubblici della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano" (1 dicembre 2020)

Presentazione

La presente sezione di "Legislazione e giurisprudenza costituzionale e comunitaria" comprende otto pronunce: sei sentenze della Corte EDU; una della Corte di Giustizia dell'UE e una della Corte costituzionale.

Nella causa *Perovy c. Russia*, i ricorrenti lamentavano che un rito di benedizione nella classe del figlio, eseguito da un sacerdote di convinzione diversa dalla loro, avrebbe violato la loro libertà di coscienza e religione, ai sensi dell'articolo 2 del Protocollo n. 1, nonché i diritti del figlio, ai sensi dell'articolo 9 della CEDU.

La Corte ha escluso la violazione sia dell'articolo 2 del Protocollo, che dell'articolo 9 della Convenzione, sostenendo il difetto di prove che la semplice presenza durante una breve cerimonia *una tantum* avesse un'influenza sugli alunni, compreso, tra questi, lo stesso figlio dei ricorrenti. In dettaglio, la Corte ha affermato, l'insussistenza di prove in merito alla configurabilità dell'esperienza del figlio dei ricorrenti come forma di indottrinamento o coercizione, trattandosi essenzialmente di un un errore di valutazione da parte dell'insegnante di scuola, isolato e limitato nella portata e nella durata, immediatamente rettificato attraverso decisioni e sanzioni specifiche; non si sono offerte prove sufficienti in grado di dimostrare un qualche effetto del rito sull'educazione del figlio secondo gli insegnamenti della fede dei genitori, né che la cerimonia avesse causato un profondo disagio al figlio.

Nel caso *Sheveli and Shengelaya v. Azerbaijan,* i due ricorrenti appartenenti alla comunità dei Testimoni di Geova denunciavano di essere stati arrestati durante un *meeting* in un appartamento privato a Ganja, sostenendo che il *meeting* stesso non costituisse attività illegale e lamentando la loro arbitraria deportazione, contraria all'art. 1 del Protocollo n. 7 della Convenzione. La Corte ha rilevato la sussistenza di un'interferenza col diritto di libertà religiosa, valutando al contempo come irrilevante il difetto di registrazione della congregazione dei Testimoni di Geova a Ganja, luogo dei fatti contestati. I giudici di Strasburgo hanno ribadito, in particolare, come, se pure sia legittimo che gli Stati prevedano il requisito secondo cui le confessioni religiose siano registrate in modo compatibile con gli articoli 9 e 11 della Convenzione, da ciò non consegue automaticamente che sia compatibile con la Convenzione l'erogazione di sanzioni nei confronti di singoli membri di una confessione religiosa non registrata per aver pregato o manifestato in altro modo il proprio credo religioso.

In *Neagu v. Roumanie* il ricorrente, quando era stato incarcerato in custodia cautelare nel 2009, aveva dichiarato di essere un cristiano ortodosso. Nel 2012, mentre era in prigione, aveva informato la direzione della prigione di essersi convertito all'Islam e aveva chiesto pasti senza carne di maiale. La sua richiesta era stata rifiutata. Lo stesso ricorrente era stato successivamente trasferito in un'altra prigione, dove aveva reiterato più volte la sua richiesta, ricevendo sempre dei rifiuti, in quanto non aveva prodotto alcun documento emesso da rappresentanti della fede che dimostrasse la sua conversione. Il rifiuto era stato confermato ancora nel 2016, allorché il ricorrente aveva richiesto pasti compatibili con la fede avventista in una prigione diversa. Secondo la Corte, l'amministrazione carceraria non aveva tenuto nel debito conto che il ricorrente non avrebbe avuto una reale possibilità di ottenere una prova scritta o altra conferma di appartenenza al rispettivo culto, in considerazione delle restrizioni a cui era stato sottoposto come prigioniero. Considerato il rilievo che la sincerità e la veridicità hanno in una conversione religiosa, la Corte ha altresì affermato che il dovere di neutralità delle autorità nazionali, ai sensi della sua giurisprudenza, non dovrebbe precludere un esame degli elementi fattuali che caratterizzano la manifestazione di una religione. In tal senso, in riferimento ai pasti serviti alla parte ricorrente nella prigione di Brăila, i giudici di Strasburgo hanno ritenuto che le autorità nazionali non avessero soddisfatto, in misura ragionevole nelle circostanze del caso, gli obblighi configurabili in capo ad esse sulla base dell'art. 9 della Convenzione.

Nel caso, simile al precedente, *Saran v. Roumanie,* il denunciante aveva scontato una pena detentiva in diversi istituti penitenziari rumeni, indicando di essere musulmano e di essersi dichiarato tale fin da quando era stato incarcerato, il 28 aprile 2016. In senso opposto, il Governo aveva sostenuto che il ricorrente si era dichiarato cristiano ortodosso al momento della sua prima prigionia. Il 19 maggio 2016 il Sig. Saran era stato trasferito nella prigione di Iaşi, dove, a suo dire, non sarebbe stata rispettato il suo diritto a consumare pasti conformi alla sua nuova religione. Nell'accogliere il ricorso per la violazione dell'art. 9 della Convenzione, la Corte ha ricordato che il detenuto era stato registrato come musulmano in uno degli istituiti penitenziari in cui si era trovato recluso (quello di Botoşani), non solo nel modulo di assistenza morale e religiosa, ma anche in quello di assistenza all'istruzione e psicosociale. Nel verificare delle distonie tra le dichiarazioni rese dal ricorrente e le registrazioni dello stesso come musulmano in alcuni degli istituti di pena, la Corte ha sostenuto che le autorità avrebbero dovuto organizzarsi e coordinarsi tra di loro in modo da garantire una adeguata circolazione e condivisione delle informazioni. Nel merito, essa ha ritenuto che, con riferimento ai pasti serviti al ricorrente nella prigione di Iaşi, le autorità nazionali non avessero soddi-

sfatto in misura ragionevole, nelle circostanze del caso, gli obblighi prescritti dall'art. 9 della Convenzione.

Nella causa *Religious Denomination of Jehovah's Witnesses in Bulgaria v. Bulgaria* la ricorrente denunciava la violazione, in particolare, dell'art. 9 della Convenzione, dal momento che le autorità locali avrebbero continuamente impedito, illegalmente e senza una buona ragione, di costruire una casa di culto. Dopo aver autorizzato l'avvio dei lavori nel 2003 e l'inizio della costruzione nel 2007 a Mladost (distretto di Varna), il Sindaco del Comune, a seguito di una ispezione in cui si riscontravano delle irregolarità, ordinava la sospensione dei lavori. A seguito di tale provvedimento, il ricorrente lamentava la violazione dell'art 11 dela Convenzione, considerato isolatamente e in combinato disposto con l'articolo 9 della stessa Convenzione, dal momento che non aveva potuto organizzare riunioni nella casa di culto progettata, ma mai realizzata sul terreno di sua proprietà. Contestualmente, il ricorrente chiedeva il risarcimento del danno per abuso di autorità. Nelle memorie difensive, il Governo ha sostenuto che l'art. 9 non garantisce il diritto di riunirsi ovunque si desideri e di ottenere un luogo di culto da parte della pubblica autorità. Definendo la controversia, la Corte ha osservato che le misure contestate non erano direttamente collegate alla libertà del ricorrente di manifestare la propria religione, dato che nessuno dei provvedimenti impugnati affronta direttamente questa questione; sarebbbe trattato, al contrario, di materia urbanistica e amministrativa. Considerando che i provvedimenti adottati avevano impedito al richiedente di costruire sulla propria terra un edificio di culto, la Corte ha ritenuto, tuttavia, che le diverse misure individuate abbiano rappresentato un'interferenza con i diritti del ricorrente ai sensi degli articoli 9 della Convenzione. Anche l'applicazione generale di disposizioni neutre, come i regolamenti di pianificazione urbana, può infatti costituire, in alcuni casi, un'interferenza nell'esercizio della libertà religiosa.

Nel caso *Migoryanu and Religious Community Jehovah's Witnesses of the City of Izmail v. Ukraine i* ricorrenti, una comunità di Testimoni di Geova e il loro capo anziano, accusavano, richiamando la violazione degli artt. 3, 9 e 14 della Convenzione, un gruppo di credenti cristiani ortodossi di avere interrotto il loro incontro in modo violento, estendendo l'accusa anche alle autorità locali, per non avere reagito adeguatamente a quell'incidente. Nella ricostruzione dei fatti, la Corte ha potuto constatare come nessuna delle decisioni assunte dalle autorità locali fosse stata adeguatamente spiegata: dopo aver scelto, con notevole ritardo, di trattare l'accaduto nell'ambito di un procedimento penale "classico", le autorità lo avevano indebitamente ritardato, applicando una qualificazione penale che, nei suoi effetti, impediva loro di assumere misure che tenessero in debita considerazione il contesto di tensione e ostilità interre-

ligiose. Il procedimento stesso era stato successivamente interrotto, senza motivare coerentemente tale decisione. Su tali basi, la Corte ha concluso che le autorità dello Stato convenuto non avessero rispettato il loro positivo obbligo di garantire la tolleranza reciproca tra opposti gruppi religiosi.

In *Centraal Israëlitisch Consistorie van België e altri*, i ricorrenti, varie associazioni ebraiche e musulmane, chiedevano alla Corte di Giustizia dell'UE l'annullamento totale o parziale di una legge della Regione delle Fiandre (Belgio) del 7 luglio 2017, recante una modifica della legge relativa alla protezione e al benessere degli animali, riferita ai metodi autorizzati per la macellazione degli stessi. Tale atto normativo vieta la macellazione senza previo stordimento, anche per le macellazioni prescritte da un rito religioso. In quest'ultimo ambito, in particolare, la legge in oggetto prevede l'utilizzo di uno stordimento reversibile e inidoneo a comportare la morte dell'animale. Ad avviso dei ricorrenti essa, non consentendo ai credenti ebraici e musulmani di procurarsi carne proveniente da animali macellati conformemente ai loro precetti religiosi, i quali sarebbero contrari alla tecnica dello stordimento reversibile, avrebbe violato il regolamento n. 1099/2009, impedendo ai credenti di praticare la loro religione.

La Corte, riunita in Grande Sezione, ha rilevato, in primo luogo, che il principio dello stordimento dell'animale prima dell'abbattimento, istituito dal regolamento n. 1099/2009, risponde all'obiettivo principale di protezione del benessere degli animali perseguito da tale regolamento. Al riguardo, sebbene il regolamento ammetta la prassi della macellazione rituale, nel cui ambito l'animale può essere abbattuto senza previo stordimento, tale forma di macellazione è tuttavia autorizzata solo a titolo derogatorio nell'Unione e unicamente al fine di garantire il rispetto della libertà di religione. Gli Stati membri ben possono adottare, pertanto, norme nazionali intese a garantire agli animali, durante l'abbattimento, una protezione maggiore rispetto a quella prevista dal regolamento nell'ambito della macellazione rituale. In tal modo, il regolamento rispecchia il fatto che l'Unione e gli Stati membri tengano pienamente conto delle esigenze in materia di benessere degli animali, rispettando, al contempo, le disposizioni e le consuetudini degli Stati membri per quanto riguarda, in particolare, i riti religiosi.

Con riguardo al profilo specifico relativo al rispetto dei diritti fondamentali da parte delle legge in questione, la Corte ha ricordato come la macellazione rituale rientri nella libertà di manifestare la propria religione, garantita all'articolo 10, paragrafo 1, della Carta. Imponendo, nell'ambito di una macellazione rituale, uno stordimento reversibile, contrariamente ai precetti religiosi dei credenti ebraici e musulmani, la legge regionale comporta quindi una limitazione all'esercizio del diritto alla libertà di tali credenti di manifestare la loro

religione. Al fine di valutare se una simile limitazione sia consentita, la Corte constata, in primo luogo, come l'ingerenza nella libertà di manifestare la propria religione sia stata effettivamente prevista dalla legge; che questa rispetta il contenuto essenziale dell'articolo 10 della Carta, in quanto è limitata a un aspetto dell'atto rituale specifico, costituito da tale macellazione, non essendo per contro quest'ultima vietata in quanto tale; che, infine, tale ingerenza risponde a un obiettivo di interesse generale riconosciuto dall'Unione, vale a dire la promozione del benessere degli animali.

Nella sentenza n. 230 di quest'anno, infine, la Corte costituzionale ha esaminato le questioni di legittimità sollevate dal Tribunale di Venezia riguardanti la legge sulle unioni civili e il decreto sugli atti dello stato civile. Nel caso concreto, una donna unita civilmente ad un'altra aveva concepito all'estero, mediante tecniche di fecondazione eterologa, un figlio poi nato in Italia. Secondo il giudice *a quo*, la disciplina vigente, nell'escludere la registrazione nell'atto di nascita del bambino come figlio di entrambe le donne, avrebbe violato i diritti della cosiddetta madre intenzionale e quelli del minore, e avrebbe determinato una irragionevole discriminazione per motivi di orientamento sessuale. Il giudice delle leggi ha dichiarato le questioni inammissibili. A suo giudizio, infatti, il riconoscimento dello *status* di genitore alla cosiddetta madre intenzionale – all'interno di un rapporto tra due donne unite civilmente – non risponde a un precetto costituzionale, ma comporta una scelta di così alta discrezionalità da essere per ciò stesso riservata al legislatore, quale interprete del sentire della collettività nazionale. Al legislatore spetta – su temi così eticamente sensibili – ponderare gli interessi e i valori in gioco, tenendo conto degli orientamenti maggiormente diffusi nel tessuto sociale in un determinato momento storico. La Corte ha ritenuto, altresì, che la protezione del miglior interesse del minore in simili situazioni – oggi affidata dalla giurisprudenza all'attuale disciplina sull'adozione in casi particolari – possa essere assicurata attraverso varie soluzioni, tutte compatibili con la Costituzione, che spetta al legislatore individuare.

Corte Europea Dei Diritti Dell'uomo

Caso *Perovy v. Russia* (Application n. 47429/09), 20 ottobre 2020

Introduzione

1. I ricorrenti nella presente causa sono una coppia sposata e il loro figlio di sette anni all'epoca dei fatti rilevanti. Appartengono tutti alla Chiesa della Comunità di Cristo e il padre del ragazzo è un sacerdote in quella chiesa. Il caso riguarda la partecipazione ad un rito russo-ortodosso di benedizione di un'aula, che è stato organizzato da alcuni genitori dei compagni di classe del ragazzo ed eseguito in una scuola comunale all'inizio del nuovo anno accademico da un sacerdote ortodosso, padre di uno degli alunni. Tutti e tre i ricorrenti hanno denunciato una violazione del loro diritto alla libertà di religione, ed in particolare il mancato rispetto del diritto di garantire l'istruzione del figlio in conformità con le proprie convinzioni religiose.

(…) Nel 2007, all'età di sette anni, il terzo ricorrente era iscritto alla scuola comunale n. 3 dell'insediamento di. Gribanovskiy. La prima ricorrente ha informato la signora S., l'insegnante responsabile che suo figlio veniva educato secondo gli insegnamenti della Chiesa della Comunità di Cristo e non della Chiesa ortodossa russa, ma i genitori, assenti quel giorno, non sono stati avvisati della riunione con annesso rito di benedizione.

(…)14. Secondo i ricorrenti, il terzo ricorrente si è sentito molto a disagio durante il rito perché altri bambini stavano facendo pressione su di lui per baciare il crocifisso e lo deridevano per non sapere come fare il segno della croce secondo la tradizione ortodossa russa (…) Il ragazzino ha detto che il rito di benedizione della classe gli ha causato una profonda angoscia.

III. Le contestazioni dei ricorrenti alle autorità

(…) 17. Il 12 settembre 2007 la procura ha emesso una decisione (представление) in cui si dichiarava che l'esecuzione di un rito religioso senza il consenso di tutti i genitori aveva violato le norme internazionali, costituzionali, le norme e i regolamenti federali e regionali, che garantiscono il carattere laico dei programmi educativi statali.

(…) 19. Il 14 settembre 2007 il dipartimento locale dell'istruzione ha ufficialmente rimproverato il preside della scuola per aver violato il diritto costituzionale di uno studente alla libertà di religione.

(…)**I. Costituzione della Federazione Russa del 1993**

III. Freedom of Conscience Act of 1997

5. La Federazione Russa è uno Stato laico. Nessuna religione può acquisire lo *status* di Stato o religione obbligatoria (articolo 14).

26. Libertà di coscienza e religione, compreso il diritto di professare, individualmente o in collaborazione con altri.

(…)29. Lo stato non interferisce con l'educazione dei ragazzi data dai genitori o dai loro tutori (…).

Sulla dedotta violazione dell'articolo 2 del Protocollo n. 1 e dell'articolo 9 della Convenzione

(…)37. Il rito della benedizione non aveva avuto alcuna relazione con il diritto del primo e del secondo richiedente di istruire il proprio figlio secondo le proprie convinzioni. Il rito non era stato una forma di indottrinamento poiché ai bambini non erano stati insegnati principi contrari alle convinzioni dei genitori.

La Corte

(…)64. Il rito della benedizione è senza dubbio una cerimonia religiosa con un grande significato spirituale e simbolico nella tradizione ortodossa russa.

(…) 72. Il coinvolgimento dello Stato nel caso di specie non è andato oltre la fornitura dei locali di una scuola comunale a un gruppo religioso dichiaratamente dominante per un evento occasionale minore senza alcuna intenzione di indottrinamento. Questo evento, secondo le autorità nazionali, è stato essenzialmente un errore di valutazione da parte dell'insegnante di scuola ed è stato immediatamente rettificato attraverso decisioni e sanzioni specifiche (vedere paragrafi 17 e 19 sopra).

73. (…) Nulla nei materiali disponibili suggerisce che il coinvolgimento del terzo ricorrente nel rito di benedizione si estenda oltre la sua semplice presenza alla cerimonia e di esserne testimone.

Concurring opinion

(…) non bisogna esagerare quello che è successo. Questa era un'iniziativa di alcuni genitori che si erano conosciuti la settimana precedente in una riunione genitori-insegnanti.

L'insegnante ha inavvertitamente accettato la loro iniziativa. Questa non era un'azione iniziata dalla scuola. E, a parte il mero fatto del rito ortodosso russo, non c'era a nostro avviso alcun segno di mancanza di rispetto per le credenze dei ricorrenti (vedere l'atteggiamento dell'insegnante e del sacerdote, descritto nel paragrafo 11 della sentenza).

Dissenting opinion

(...) In queste circostanze è inaccettabile che (i genitori) non siano stati informati, nell'intervallo tra l'incontro e il rito, della decisione di condurre in aula un rito religioso attivo contrario alle loro convinzioni religiose note, in modo che potessero decidere se cercare di esonerare il figlio dalla frequenza.

(…)D. Violazione del diritto alla libertà religiosa del fanciullo (...) 17. Ciò era tanto più vero dato che l'osservanza religiosa attiva non può essere equiparata alla presenza di un simbolo essenzialmente passivo (caso Lautsi e altri, sopra citata, § 72)

Corte Europea Dei Diritti Dell'uomo

Caso *Sheveli and Shengelaya v. Azerbaijan* (Application n. 42730/11)

Fatto: I due ricorrenti appartenenti alla comunità dei Testimoni di Geova sono stati arrestati durante un meeting in un appartamento privato a Ganja. Lamentano che il meeting non costituiva attività illegale e lamentano la loro arbitraria deportazione contraria all'art. 1 del Protocollo n. 7 della Convenzione

A. La Costituzione della Repubblica dell'Azerbaigian

Articolo 48. Libertà di coscienza

"(...)III. [Le persone] saranno libere di tenere cerimonie religiose, a condizione che [quelle cerimonie] non violino l'ordine pubblico o la morale pubblica. IV. La libertà di coscienza e religione non deve servire come base per l'esenzione dalla responsabilità per violazione della legge (...)".

Violazione art. 9 CEDU

Le parti

(…)20. I ricorrenti sostengono che l'esercizio pacifico della libertà religiosa esercitato, vale a dire condividere i loro pensieri personali con altri in una discussione religiosa tenuta in locali privati, non può essere considerato "propaganda" nel significato generalmente accettato di questa parola, e non é proibito dalla Convenzione.

(…)2. La Corte

24. Ritiene indiscutibile l'esistenza di un'interferenza col diritto di libertà religiosa.

(…)33. Irrilevanza della non registrazione della congregazione dei Testimoni di Geova a Ganja, luogo dei fatti contestati.

34. A questo proposito, la Corte ritiene necessario ribadire che, mentre gli Stati possono porre in essere il requisito che le confessioni religiose siano registrate in modo compatibile con gli articoli 9 e 11 della Convenzione, non ne consegue che sanzionare i singoli membri di una confessione religiosa non registrata per aver pregato o manifestato in altro modo il proprio credo religioso è compatibile con la Convenzione.

II. Violazione art. 1 del Protocollo n. 7 della Convenzione

(…) 39. I ricorrenti lamentavano che le autorità non avevano fornito una motivazione sostanziale per la loro espulsione, data l'assenza di interessi di ordine pubblico o questioni di sicurezza nazionale.

(…)46. Non vi è stata alcuna "decisione presa in conformità alla legge"(…)

(…) 49 Accertata violazione art. 1 del Protocollo n. 7 della Convenzione.

Corte Europea Dei Diritti Dell'uomo

Caso Neagu v. Roumanie (Application n. 21969/15), 10 novembre 2020

Fatto: la parte ricorrente posta in stato di detenzione dal 2009 al 2017 dichiara alla Corte di aver stabilito legami con i detenuti musulmani, e di essersi convertita all'Islam. A tal proposito richiede alla Direzione del carcere di Galati, prima, e poi nel carcere di Braila dove viene trasferita, di ricevere pasti senza carne di maiale, ma la sua richiesta viene rifiutata, in quanto non viene presentato un certificato scritto comprovante la conversione. In primo grado ed in appello il Tribunale di Braila conferma il rigetto del ricorso in quanto, al momento dell'arresto, la parte ricorrente si era dichiarata ortodossa e nessun documento prova il mutamento di fede religiosa

Diritto: 10. Legge 254/2013 sull'esecuzione di pene e misure Custodia (…) artt. 50-56-58

(…) 11. Decreto del Ministero della giustizia n. 1072/2013 Norme sull'assistenza religiosa alle persone private della libertà posto sotto la custodia dell'Amministrazione nazionale delle istituzioni penitenziari

Articolo 4: "1. Le persone private della libertà possono dichiarare la loro confessione sul loro onore o la loro affiliazione religiosa, durante la loro incarcerazione e successivamente in corso per l'esecuzione della pena detentiva o del provvedimento di internamento.

Ordine governativo n. 157/2016 che approva il regolamento di attuazione della Legge n. 254/2013, art. 113: Cibo per i prigionieri (…).

(…) 13. La **Raccomandazione Rec (2006)** 2 del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa agli Stati membri sulle Regole penitenziarie europee (…) art. 29.2 sancisce l'obbligo positivo per le autorità penitenziarie di facilitare la pratica religiosa e il rispetto delle credenze dei prigionieri.

(…) 19. Il Governo ammette che il processo di cambiamento di religione è di natura intima, ma crede che qualsiasi conversione implica la preparazione e l'addestramento ai precetti della religione interessati, sotto forma di sostegno spirituale fornito da un rappresentante del culto o dello studio di testi sacri e scritti religiosi (…), mentre il richiedente non ha fatto ricorso a nessuna di queste forme di sostegno e di preparazione. L'unica espressione della sua affiliazione a una nuova religione sarebbe stata la sua richiesta di pasti speciali (…). Il governo dubita della sincerità delle accuse del denunciante e, in merito alle sue richieste di pasti speciali (…), rileva che il ricorrente nel giugno 2016

aveva chiesto alla prigione di Brăila trarre vantaggio dai pasti secondo i precetti del culto avventista.

(…) 27. La parte ricorrente sostiene che l'obbligo di presentare un documento scritto rilasciato dalle autorità religiose del nuovo culto è contrario alle disposizioni della Convenzione e che era impossibile ottenere tale documento mentre era incarcerato nella prigione di Brăila (…) Sostiene che l'interferenza con il suo diritto alla libertà di religione non aveva base giuridica, l'obbligo di presentare la prova scritta non deriva dalla Legge n. 254/2013, ma da un atto normativo del rango inferiore.

28. (…) Il Governo insiste sulla legittimità della sua richiesta di ottenere prova documentale

(…) 35. La Corte rileva l'esistenza di una cornice normativa generale, sufficientemente prevedibile e dettagliata, relativa all'esercizio di diritto alla libertà di religione nelle carceri.

36. La Corte osserva poi che l'ordinanza n. 1072/2013, che costituisce la legge nazionale applicabile, prevede che i detenuti possano dichiarare sul loro onore la loro affiliazione religiosa al momento della loro incarcerazione (…).

(…) 36. La Corte non può accogliere, in quanto tale, l'argomento del ricorrente secondo il quale l'obbligo di presentare una prova scritta di trasformazione non aveva alcuna base giuridica perché derivante da un atto normativo di rango infra-legislativa (vedere paragrafo 27 sopra)

(…) 38. Si ribadisce che in seguito a conversione avvenuta in corso di detenzione può emettere una dichiarazione d'onore.

(…) 40. Non è stato considerato che il ricorrente non avrebbe avuto una reale possibilità di ottenere una prova scritta o altra conferma di appartenenza al rispettivo culto, in particolare date le restrizioni a cui è stato sottoposto come prigioniero.

(…) 41. Vista l'importanza del carattere serio e sincero che deve avere una conversione religiosa, la Corte ritiene che il dovere di neutralità delle autorità nazionali, ai sensi della sua giurisprudenza, non dovrebbe precludere un esame degli elementi fattuali che caratterizzano la manifestazione di una religione.

44. (…) la Corte ritiene che le autorità nazionali non abbiano soddisfatto, in misura ragionevole nelle circostanze del caso, alle obbligazioni positive derivanti da loro dell'articolo 9 della Convenzione per quanto riguarda i pasti serviti alla parte ricorrente nella prigione di Brăila.

Corte Europea Dei Diritti Dell'uomo

Caso *Saran v. Roumanie* (Application n. 65993/16), 10 novembre 2020

(…) 4-5. Il denunciante ha scontato una pena detentiva in diversi Penitenziari rumeni, indicando di essere musulmano e di essersi dichiarato tale quando è stato incarcerato il 28 aprile 2016. Il Governo, da parte sua, sostiene, invece, che il ricorrente si è dichiarato cristiano ortodosso al momento della sua prima prigionia.

7. Il 19 maggio 2016 è stato trasferito nella prigione di Iaşi, dove egli sostiene non sia stato rispettato il suo diritto ad avere pasti conformi alla sua nuova religione.

8. Adito il tribunale di sorveglianza, il giudice ritiene che dopo la sua originaria dichiarazione di essere ortodosso non sia stata fornita alcuna prova del cambio di religione e della sua malattia cronica. (…) non è accettabile la mera dichiarazione di cambio religione e che il ricorrente lamenti di non aver potuto ottenere un documento formale da parte della confessione religiosa in quanto si trova in stato di privazione della libertà. Il regolamento penitenziario consente l'assistenza spirituale in forma singola o collettiva, e in quell'occasione il ricorrente avrebbe potuto procurarsi il documento attestante il cambiamento di religione.

(…) 10. Nel trasferimento ad un'altra prigione il ricorrente riceve i pasti secondo i dettami della religione musulmana.

Diritto: vedi sentenza precedente n. 3. Caso *Neagu v. Roumanie* (Application n. 21969/15; 10 novembre 2020); numeri 10-13.

(…) 19 Il ricorrente sostiene che nelle prigioni di Iaşi e Miercurea-Ciuc, dove è stato trasferito, non ha beneficiato nemmeno dei pasti secondo i suoi precetti religiosi o un luogo adatto di preghiera. Si lamenta di non essere stato curato allo stesso modo nei diversi istituti penitenziari in cui ha scontato la pena.

(…) 39. Nell'accogliere il ricorso per la violazione dell'art. 9 della Convenzione la Corte ricorda che il detenuto era stato registrato come musulmano nella prigione di Botoşani, non solo nel modulo di assistenza morale e religiosa ma anche in quello di assistenza all'istruzione e psicosociale.

(…) 40. Nel verificare delle distonie tra dichiarazioni del ricorrente e registrazioni dello stesso come musulmano in alcuni degli istituti di pena, la Corte ritiene che le autorità debbano organizzarsi e coordinarsi tra di loro in modo

da garantire la circolazione e la condivisione informazione adeguata(…).

(…)43. (…) la Corte ritiene che le autorità nazionali non abbiano soddisfatto, in misura ragionevole nelle circostanze del caso, alle obbligazioni positive derivanti da loro dell'articolo 9 della Convenzione per quanto riguarda i pasti serviti presso ricorrente nella prigione di Iaşi.

Corte Europea dei Diritti dell'Uomo

Caso *Religious Denomination of Jehovah's Witnesses in Bulgaria v. Bulgaria* (Application no. 5301/11), 10 novembre 2020

Introduzione

1. La causa riguarda una denuncia del ricorrente, in particolare ai sensi Articolo 9 della Convenzione, poiché le autorità hanno continuamente impedito, illegalmente e senza una buona ragione, la costruzione del luogo di culto.

5. (…) Fatti: Mutamento di vincolo di destinazione urbanistica nel luogo, Mladost distretto di Varna, in cui nel 2007 si comincia la costruzione di un edificio di culto da parte della confessione dei Testimoni di Geova, regolarmente registrati i Bulgaria nel 2003.

(…)20. Il 7 maggio 2007 il comune ha autorizzato la continuazione della costruzione e il richiedente ha iniziato immediatamente i lavori di costruzione.

21. A seguito di una ispezione sono state riscontrate delle irregolarità e il sindaco ha ordinato la sospensione dei lavori.

(…) 25. Il ricorrente lamenta che l'atteggiamento pedante da parte del Comune nell'ordinare la sospensione per mancanza di requisiti tecnici, in un contesto di diffusa illegalità urbanistica come quello del Comune di Varna indica una sottesa volontà di violare la libertà religiosa del ricorrente appartenente ad un gruppo di minoranza, realizzando così una situazione fortemente discriminatoria.

(…) 27 Nel luglio del 2007 la Municipalità di Varna diffonde un comunicato in cui in modo chiaro esprime preoccupazione per la diffusione di una "setta" considerata stravagante rispetto alla cultura ufficiale bulgara e ritenuta pericolosa per l'educazione dei ragazzi.

(…) E: Reclami alla Direzione per le Congregazioni religiose:

le proteste della parte ricorrente per il trattamento discriminatorio ricevuto e la politica ostile della Municipalità di Varna vengono ignorate.

(…) 42 si susseguono i reclami e le richieste di continuazione dei lavori sospesi nel 2007(…) Il silenzio del Sindaco e dell'intera Municipalità sulla questione sono un serio *vulnus* al diritto di libertà religiosa del ricorrente.

(…) H: contestualmente ai numerosi reclami sollevati per ottenere la prosecuzione dei lavori sospesi nel 2009 il ricorrente ha chiesto il risarcimento del danno per abuso di autorità.

(…) 48. Nel quarto ricorso proposto la parte ricorrente chiaramente la natura politica del rifiuto della autorizzazione alla continuazione dei lavori

(…) 68. Ai sensi della sezione 71 (1) della legge sulla protezione contro la discriminazione 2004 ("il PADA") ogni individuo che considera di essere una vittima di discriminazione può intentare un'azione dinanzi al giudice civile di primo grado.

II Violazione art. 9: (…) impedimento alla costruzione di un edificio di culto

(…) 77. Il ricorrente si è lamentato ai sensi dell'articolo 11, preso da solo e in combinato disposto con l'articolo 9, per il quale non aveva potuto organizzare riunioni con i suoi membri nella sua casa di culto che non ha mai potuto costruire sulla sua proprietà.

78. Il ricorrente si è anche lamentato, ai sensi dell'articolo 14 in combinato disposto con Articoli 9 e 11, di azioni discriminatorie da parte del sindaco, che aveva pubblicamente ha espresso il suo sostegno alle proteste pubbliche che attaccano le credenze religiose e pratiche dei Testimoni di Geova.

(…) 82: Il governo sostiene che l'art. 9 non garantisce il diritto di riunirsi ovunque si desideri e di ottenere un luogo di culto da parte della pubblica autorità

(…) 84: Dato che l'articolo 9 della Convenzione protegge il diritto di fornire, aprire e mantenere luoghi o edifici dedicati al culto religioso, il funzionamento degli edifici religiosi è in grado di incidere sull'esercizio del diritto dei membri di gruppi religiosi di manifestare credenze religiose (…). Alla luce delle doglianze del ricorrente, la Corte ritiene che l'articolo 9 della Convenzione sia applicabile al caso di specie. Di conseguenza, respinge l'eccezione di incompatibilità *ratione materiae* del Governo .

(…) 88: In merito alla richiesta di compensazione pecuniaria la Corte ritiene che non è sufficiente come risarcimento del danno causato dai continui ritardi dell'autorità nell'adottare misure specifiche non sostituibili come le autorizzazioni a procedere con la continuazione dei lavori.

(…)100. Conclusioni della Corte:

La Corte osserva che le misure contestate non erano direttamente collegate alla libertà del ricorrente di manifestare la propria religione (…) nessuno dei provvedimenti impugnati affronta direttamente questa questione. Al contrario si tratta di materia urbanistica e amministrativa.

101. Tuttavia, nella misura in cui il risultato di tali misure crea un'incapacità per il richiedente di costruire sulla propria terra un edificio di culto, la Corte rileva che le diverse misure individuate rappresentano un'interferenza con i diritti del ricorrente ai sensi dell'art. 9 della Convenzione. Anche l'applicazione generale di disposizioni neutre, come i regolamenti di pianificazione urbana, possono, in alcuni casi, costituire un'interferenza nell'esercizio della libertà religiosa.

Corte Europea dei Diritti dell'Uomo

Caso *Migoryanu and Religious Community Jehovah's Witnesses of the City of Izmail v. Ukraine* (Application no. 36046/15), 12 novembre 2020

Introduzione

1. Il caso riguarda l'accusa da parte dei ricorrenti, una comunità di Testimoni di Geova e il loro capo anziano, ai sensi degli articoli 3, 9 e 14 della Convenzione, rivolta ad un gruppo di credenti cristiani ortodossi di avere interrotto il loro incontro in modo violento, ed alle autorità di non avere reagito adeguatamente a quell'incidente.

(…) 14. Padre G.(ortodosso) ha dichiarato alla polizia che I Testimoni di Geova avevano distribuito gli inviti a un'assemblea del 5 aprile 2012. Egli aveva chiesto spiegazioni sul perché avessero rinnegato la loro fede ortodossa e avessero seguito la dottrina dei Testimoni di Geova. Non era stata sua intenzione interrompere qualcosa anche perché non vi era alcuna riunione in corso al momento dei fatti contestati.

(…) 15 altri testimoni confermano le accuse contro il gruppo di ortodossi e la loro azione violenta.

(…) 17. La polizia locale non ha mai aperto alcun procedimento contro il gruppo di ortodossi, pur essendo fatto notorio l'esistenza di rapporti conflittuali tra i due gruppi religiosi (…) il video non prova l'esistenza di una cerimonia religiosa in corso, quindi, non ci sono elementi costitutivi del reato ai sensi dell'articolo 180 del codice penale.

(…) **Sulla dedotta violazione degli articoli 3 e 14 della Convenzione**

39. I ricorrenti si sono lamentati, invocando l'articolo 3 preso singolarmente e in combinato disposto con l'articolo 14 della Convenzione, che le autorità non hanno indagato efficacemente sull'aggressione al primo ricorrente e agli altri membri della comunità richiedente, in particolare per stabilire se il pregiudizio religioso avesse avuto un ruolo negli eventi rilevanti.

I

I. Sulla dedotta violazione degli articoli 9 e 14 della Convenzione

(…)53. I ricorrenti si sono lamentati, ai sensi dell'articolo 9 preso da solo e in combinato disposto con l'articolo 14 della Convenzione, che le autorità non hanno reagito efficacemente all'interruzione dell'incontro della comunità

dei Testimoni di Geova.

(…) 69 La Corte critica l'accusa di teppismo rivolta al gruppo di ortodossi poiché oscura l'aspetto rilevante delle ostilità interconfessionali.

(…)77. Queste considerazioni sono sufficienti perché la Corte concluda che le autorità dello Stato convenuto non hanno rispettato il loro positivo obbligo di garantire la tolleranza reciproca tra i gruppi religiosi opposti.

CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA

Caso *Centraal Israëlitisch Consistorie van België e altri* (causa C-336/19)

Introduzione: La domanda di pronuncia pregiudiziale verte sull'interpretazione dell'articolo 26, paragrafo 2, primo comma, lettera c), del regolamento (CE) n. 1099/2009 del Consiglio, del 24 settembre 2009, relativa alla protezione degli animali durante l'abbattimento (GU 2009, L 303, pag. 1).

Riferimenti normativi: 2, 4, 6, 11, da 14 a 16, 18, 20, 21, 43, 57 e 58 del regolamento n. 1099/2009 enunciano

quanto segue: "(2) L'abbattimento degli animali può provocare dolore, ansia, paura o sofferenze di altro tipo agli animali anche nelle migliori condizioni tecniche. Alcune operazioni relative all'abbattimento possono causare stress e ogni tecnica di stordimento presenta inconvenienti. È opportuno che gli operatori o il personale addetto all'abbattimento adottino i provvedimenti necessari a evitare e a ridurre al minimo l'ansia e la sofferenza degli animali durante il processo di macellazione o abbattimento (…)".

(15) Il protocollo n. 33 enfatizza inoltre la necessità di rispettare le disposizioni legislative o amministrative e le tradizioni degli Stati membri in materia in particolare di riti religiosi, tradizioni culturali (…).

(16) Le tradizioni culturali si riferiscono inoltre a un modo di pensare, a un modo di agire o a un comportamento ereditato, stabilito o consuetudinario che include di fatto il concetto di qualcosa che è stato trasmesso o acquisito da un predecessore. Esse contribuiscono al mantenimento di vincoli sociali duraturi tra le generazioni.

(…)(18) La direttiva 93/119/CE [del Consiglio del 22 dicembre 1993 relativa alla protezione degli animali durante la macellazione o l'abbattimento (GU 1993, L 340, pag. 21)] prevedeva una deroga alle pratiche di stordimento nel caso di macellazioni rituali effettuate nei macelli. Poiché le norme [del diritto dell'Unione] in materia di macellazioni rituali sono state recepite in modo diverso a seconda del contesto nazionale e considerato che le normative nazionali tengono conto di dimensioni che vanno al di là degli obiettivi del presente regolamento, è importante mantenere la deroga allo stordimento degli animali prima della macellazione, concedendo tuttavia un certo livello di sussidiarietà a ciascuno Stato membro.

(…) 20 Inoltre, i ricorrenti nel procedimento principale sostengono che la legge regionale di cui al procedimento principale restringe in maniera sproporzionata la libertà di religione, tanto più che la carne di bovini macellati

conformemente a precetti religiosi rappresenterebbe soltanto lo 0,1% della quantità totale della carne prodotta in Belgio e che i casi in cui lo stordimento previo fallisce sarebbero superiori a tale percentuale. La comunità ebraica non avrebbe inoltre la garanzia di potersi procurare in misura sufficiente carne proveniente da animali macellati conformemente ai precetti della religione ebraica.

(…) 57 I cittadini europei si aspettano che durante la macellazione siano rispettate norme minime in materia di benessere degli animali. Per certi aspetti l'atteggiamento nei confronti degli animali dipende anche dalla percezione nazionale

(…) Diritto belga 11-13: "Le Fiandre attribuiscono grande importanza al benessere animale. L'obiettivo è quindi di vietare nelle Fiandre qualsiasi sofferenza animale evitabile. La macellazione senza stordimento degli animali è incompatibile con tale principio (…) Ciò non toglie che si persegue un equilibrio tra la protezione del benessere degli animali e la libertà di religione.

I riti religiosi sia ebraico sia islamico richiedono che l'animale sia svuotato quanto più possibile del suo sangue. Ricerche scientifiche hanno dimostrato che il timore che lo stordimento influenzi negativamente il dissanguamento non è fondato (...)l'effettuazione dello stordimento reversibile, non letale, nella pratica della macellazione rituale costituisce una misura proporzionata che rispetta lo spirito della macellazione rituale nell'ambito della libertà di religione e tiene conto in massima misura del benessere degli animali interessati".

Procedimento principale e questioni pregiudiziali

14 Con ricorsi proposti il 17 e il 18 gennaio 2018, i ricorrenti nel procedimento principale hanno adito il Grondwettelijk Hof (Corte costituzionale, Belgio), giudice del rinvio, con ricorsi di annullamento della legge regionale di cui al procedimento principale, per il fatto che quest'ultima violerebbe, in particolare, l'articolo 4, paragrafo 4, e l'articolo 26, paragrafo 2, del regolamento n. 1099/2009, in quanto priverebbe i credenti ebraici e musulmani della garanzia che le macellazioni rituali non possono essere soggette al requisito dello stordimento previo.

(…)22 I ricorrenti nel procedimento principale contestano infine la premessa del legislatore fiammingo secondo cui il processo di stordimento reversibile che non comporta la morte dell'animale è conforme alle prescrizioni religiose in materia di macellazione.

(…)80 Si deve quindi considerare che le misure contenute nella legge regionale di cui al procedimento principale consentono di garantire un giusto equilibrio tra l'importanza connessa al benessere degli animali e la libertà di manifestare la propria religione dai credenti ebraici e musulmani e che tali misure sono, di conseguenza, proporzionate.

(…)94 (…) il regolamento n. 1099/2009 non pregiudica la diversità culturale, religiosa e linguistica garantita all'articolo 22 della Carta laddove, mentre prevede soltanto una deroga all'obbligo del previo stordimento dell'animale soggetta a condizioni, nell'ambito della macellazione rituale, esclude dal suo ambito di applicazione o esonera dal suddetto obbligo in esso previsto l'abbattimento di animali che avviene nell'ambito della caccia, della pesca e di eventi culturali e sportivi.

(…)Per questi motivi:

la Corte (Grande Sezione) dichiara: L'articolo 26, paragrafo 2, primo comma, lettera c), del regolamento (CE) n. 1099/2009 del Consiglio, del 24 settembre 2009, relativo alla protezione degli animali durante l'abbattimento, letto alla luce dell'articolo 13 TFUE e dell'articolo 10, paragrafo 1, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, deve essere interpretato nel senso che esso non osta alla normativa di uno Stato membro che impone, nell'ambito della macellazione rituale, un processo di stordimento reversibile e inidoneo a comportare la morte dell'animale.

CORTE COSTITUZIONALE

Sentenza 4 novembre 2020, n. 230

Abstract

È dichiarata inammissibile la questione di legittimità costituzionale, sollevata dal Tribunale di Venezia in riferimento agli artt. 2, 3, primo e secondo comma, 30 e 117, primo comma, Cost., quest'ultimo in relazione all'art. 24, paragrafo 3, CDFUE, agli artt. 8 e 14 CEDU e alla Convenzione sui diritti del fanciullo, degli artt. 1, comma 20, della legge n. 76 del 2016 e 29, comma 2, del d.P.R. n. 396 del 2000, che, nel loro combinato disposto, precludono alle coppie di donne omosessuali unite civilmente la possibilità di essere indicate, entrambe, quali genitori nell'atto di nascita formato in Italia, quantunque abbiano fatto ricorso (all'estero) alla procreazione medicalmente assistita. Sebbene la genitorialità del nato a seguito del ricorso a tecniche di procreazione medicalmente assistita (PMA) sia legata anche al "consenso" prestato, e alla "responsabilità" conseguentemente assunta, da entrambi i soggetti che hanno deciso di accedere ad una tale tecnica procreativa, occorre pur sempre che quelle coinvolte nel progetto di genitorialità così condiviso siano coppie di sesso diverso, atteso che le coppie dello stesso sesso non possono accedere, in Italia, alle tecniche di PMA, come espressamente disposto dall'art. 5 della legge n. 40 del 2004. I parametri costituzionali, europei e convenzionali evocati, così come non consentono l'interpretazione adeguatrice della normativa censurata, allo stesso modo neppure, però, ne autorizzano la reductio ad legitimitatem, nel senso dell'auspicato riconoscimento delle donne omosessuali civilmente unite quali genitori del nato da fecondazione eterologa praticata dall'una con il consenso dell'altra, stante la scelta del legislatore di non riferire le norme relative al rapporto di filiazione alle coppie dello stesso sesso; scelta costituzionalmente legittima perché l'aspirazione della madre intenzionale ad essere genitore non assurge a livello di diritto fondamentale della persona. Se, dunque, il riconoscimento della omogenitorialità, all'interno di un rapporto tra due donne unite civilmente, non è imposto, vero è anche che i parametri evocati neppure sono chiusi a soluzioni di segno diverso, in base alle valutazioni che il legislatore potrà dare, non potendosi escludere la capacità della donna sola, della coppia omosessuale e della coppia eterosessuale in età avanzata di svolgere validamente anch'esse, all'occorrenza, le funzioni genitoriali. L'obiettivo auspicato dal rimettente, pertanto, è perseguibile per via normativa, implicando una svolta che, anche

e soprattutto per i contenuti etici ed assiologici che la connotano, non è costituzionalmente imposta, ma propriamente attiene all'area degli interventi, con cui il legislatore, quale interprete della volontà della collettività, è chiamato a tradurre il bilanciamento tra valori fondamentali in conflitto, tenendo conto degli orientamenti e delle istanze che apprezzi come maggiormente radicati, nel momento dato, nella coscienza sociale. Anche l'altro profilo della questione, relativo a una diversa tutela del miglior interesse del minore, in direzione di più penetranti ed estesi contenuti giuridici del suo rapporto con la madre intenzionale, è ben possibile, ma le forme per attuarla attengono, ancora una volta, al piano delle opzioni rimesse alla discrezionalità del legislatore. (Precedenti citati: sentenze n. 237 del 2019, n. 221 del 2019, n. 84 del 2016 e n. 76 del 2016).

L'art. 30 Cost. non pone una nozione di famiglia inscindibilmente correlata alla presenza di figli; la libertà e volontarietà dell'atto che consente di diventare genitori non implica che possa esplicarsi senza limiti, poiché deve essere bilanciata con altri interessi costituzionalmente protetti, particolarmente quando si discuta della scelta di ricorrere a tecniche di procreazione medicalmente assistita (PMA), le quali, alterando le dinamiche naturalistiche del processo di generazione degli individui, aprono scenari affatto innovativi rispetto ai paradigmi della genitorialità e della famiglia storicamente radicati nella cultura sociale, attorno ai quali è evidentemente costruita la disciplina degli artt. 29, 30 e 31 Cost., suscitando inevitabilmente, con ciò, delicati interrogativi di ordine etico. (Precedenti citati: sentenze n. 221 del 2019 e n. 162 del 2014).

Presentazione

La sezione Giurisprudenza e legislazione civile, anche in questo numero, si presenta con una varietà di sentenze, caratterizzate dall'aver affrontato questioni giuridiche interessanti che provocano un dibattito tra gli operatori del diritto.

A riprova di ciò, la Sezione si apre con la Rassegna della Cassazione 2019, redatta come ogni anno, dal Prof. Paolo Di Marzio, Consigliere della Corte di Cassazione, su "La famiglia e la protezione dei bisognosi".

Di seguito, vengono portati all'attenzione del lettore una serie di sentenze di merito.

L'ordinanza 23 gennaio 2019, n. 1882, della Corte di Cassazione in tema di rapporti tra delibazione delle sentenze ecclesiastiche e assegno divorzile, arricchita da una nota di commento a cura di Rosa Geraci.

La sentenza 7 agosto 2020, n. 16804 della Corte di Cassazione, Sezione Civile Prima, delibera che una decisione di ripudio emanata all'estero da una autorità religiosa, seppure equiparabile, secondo la legge straniera, ad una sentenza del giudice statale, non può essere riconosciuta all'interno dell'ordinamento giuridico italiano a causa della violazione dei principi giuridici applicabili nel foro, sotto il duplice profilo dell'ordine pubblico sostanziale e dell'ordine pubblico processuale.

Proseguendo, la Corte di Cassazione, Sezione Civile Prima con ordinanza 14 agosto 2020, n. 17170 stabilisce che nel giudizio di delibazione il giudice non può procedere al riconoscimento della sentenza straniera ove questa produca effetti contrari all'ordine pubblico italiano. Tuttavia, nel decidere sulla contrarietà all'ordine pubblico della decisione straniera, il giudice non può sottoporla ad un sindacato di tipo contenutistico o di merito né di correttezza della soluzione adottata alla luce dell'ordinamento straniero o di quello italiano.

La Corte di Cassazione, Sezione Lavoro con ordinanza 18 settembre 2020, n. 19618, affrontando una delle tematiche di grande attualità che caratterizza la nostra società, afferma che "In merito all'ostensione del crocifisso in aula, occorre dipanare il conflitto che si ponga tra la libertà di insegnamento – intesa come autonomia didattica e libera espressione culturale del docente, non cristiano – e il rispetto della coscienza morale e civile degli alunni – specialmente nel caso in cui siano stati proprio gli stessi ad avanzare richiesta di apposizione del simbolo in classe".

Secondo la sentenza 11 novembre 2020, n. 25310 della Corte di Cassa-

zione, Sezione Civile Prima, la valutazione circa la possibilità di consentire al minore l'ingresso in Italia e il ricongiungimento con l'affidatario non può essere esclusa in considerazione della natura e della finalità dell'istituto della "kafalah" negoziale, ma deve sempre essere effettuata caso per caso in considerazione del superiore interesse del minore.

Da ultimo, non per importanza, l'ordinanza 9 luglio 2020, n. 8519 del Tribunale di Pesaro, in tema di affidamento dei figli, in difetto di prova di un concreto pregiudizio alla salute psicofisica e alla crescita del minore, ciascun genitore deve rispettare il credo dell'altro, permettendo e non impedendo alla minore non solamente di praticare e frequentare le celebrazioni religiose dell'altro genitore, ma anche tutte quelle tradizioni ed attività, direttamente o indirettamente legate alla religione di ciascun genitore, anche se in contrasto con i principi della propria religione, come, a titolo meramente esemplificativo, feste, compleanni e recite scolastiche.

Chiude questo numero della Rivista la nota a sentenza di Alessandra Viani dal titolo "*Propaganda ateistica e divieto di discriminazione. Considerazioni a margine dell'ordinanza della Suprema Corte 17 aprile 2020, n. 7893*".

La famiglia e la protezione dei bisognosi, in Cassazione, nel 2019

Paolo Di Marzio

PARTE I, DIRITTO SOSTANZIALE

Sommario: 1. *La separazione personale dei coniugi* – 2. *Il contributo al mantenimento del coniuge, l'addebito della separazione, la riconciliazione ed il risarcimento del danno per la violazione dei doveri coniugali* – 3. *L'assegno divorzile* – 4. *Il regime patrimoniale della famiglia: comunione legale dei beni, fondo patrimoniale,* trust *e impresa familiare* – 5. *La casa familiare a seguito dello scioglimento della coppia* – 6. *La protezione dei soggetti bisognosi* – 7. *Il diritto di scelta del luogo di sepoltura* – 8. *Questioni in materia di matrimonio concordatario* – 9. *L'affidamento dei figli di età minore, anche temporaneo* – 10. *La convivenza* more uxorio *e la famiglia di fatto* – 11. *Il riconoscimento dello* status *di figlio*.

1. La separazione personale dei coniugi

Numerose e significative le decisioni della Cassazione in materia di separazione personale dei coniugi pronunciate nel corso dell'anno, in materia sostanziale come processuale, e pare opportuno segnalare anche in premessa la decisione n. 28222 del 2019, con la quale la terza sezione della Corte ha ammesso che, a determinate condizioni, al coniuge separato solo "di fatto" possa essere accordato il risarcimento del danno non patrimoniale in conseguenza della morte del coniuge.

Il Giudice di legittimità ha deciso che in relazione agli atti esecutivi degli accordi intervenuti tra i coniugi, sotto il controllo del giudice, per regolare i loro rapporti patrimoniali conseguenti allo scioglimento del matrimonio o alla separazione personale (compresi quelli aventi ad oggetto il riconoscimento o il trasferimento della proprietà, mobiliare o immobiliare, all'uno o all'altro di essi, o in favore dei figli), l'agevolazione fiscale per la "prima casa" di cui all'art. 19 della legge n. 74 del 1987, spetta solo se i soggetti che li pongano in essere siano gli stessi coniugi che hanno concluso i suddetti accordi, e non anche terzi[1].

[1] Cass. Sez. I, ord. 6.3.2019, n. 6522 (Ced Cass. *Rv*. 653629-02) est. Caiazzo, edita in *Dir. giust*.,

Ancora in tema di agevolazioni c.d. "prima casa", il trasferimento ad un terzo dell'immobile acquistato profittando delle stesse, per effetto di un accordo intervenuto tra i coniugi in sede di separazione personale, ha deciso la Corte di legittimità, non comporta la decadenza dai benefici fiscali, attesa la portata generale dell'art. 19 della legge n. 74 del 1987, che non distingue tra atti eseguiti all'interno della famiglia e nei confronti di terzi, e la *ratio* della disposizione, volta a favorire la complessiva negoziazione dei rapporti patrimoniali tra i coniugi in occasione della crisi, escludendo che derivino ripercussioni fiscali sfavorevoli dagli accordi intervenuti in tale sede[2].

In materia di separazione personale di fatto dei coniugi, il Giudice di legittimità ha statuito che, in tema di ICI, ai fini della detrazione prevista per l'abitazione principale dall'art. 8 del d.lgs. n. 504 del 1992 (come modif. dall'art. 1, comma 173, lett. b, della legge n. 296 del 2006, con decorrenza dal 1° gennaio 2007), il contribuente il quale dimori in un immobile di cui sia proprietario (o titolare di altro diritto reale), deve provare che esso costituisce dimora abituale non solo propria, ma anche dei suoi familiari; pertanto, ove intervenga la separazione personale di fatto dei coniugi, il diritto al beneficio permane solo in favore del residuo nucleo familiare convivente nell'abitazione, non più identificabile con la casa coniugale. Nel caso di specie, a fronte dell'avvenuto trasferimento in altro Comune del coniuge della ricorrente, la Suprema Corte ha confermato la gravata sentenza che, essendo venuta meno la convivenza tra i coniugi, aveva ritenuto ammissibile la detrazione per l'immobile soggetto a tassazione limitatamente al residuo nucleo familiare ivi abitualmente dimorante[3].

Gli accordi di separazione personale fra i coniugi contenenti reciproche attribuzioni patrimoniali e concernenti beni mobili o immobili, rispondono di norma, ha rilevato la Corte di legittimità, ad uno specifico spirito di sistemazione dei rapporti in occasione dell'evento di separazione consensuale che svela una sua tipicità propria la quale, ai fini della più particolare e differen-

---

44/2019, p. 10, con nota di Alice Di Lallo, *Cessione del credito a seguito di accordo omologato di separazione ed iscrizione di ipoteca giudiziale. Chi è legittimato e per quali atti?*

[2] Cass. Sez. V, ord. 21.3.2019, n. 7966 (Ced Cass. *Rv*. 653055-01), est. Nonno, pubblicata ne *Il Fisco*, 15/2019, p. 1481, con nota di Alessandro Borgoglio, *I coniugi non perdono la "prima casa" se la vendono ad un terzo in sede di separazione*, in *Dir. giust*., 55/2019, p. 15, con nota di Francesco Brandi, *Agevolazioni prima casa: non si decade in caso di cessione infraquinquennale nell'ambito di accordi di separazione*, e ne *Il tributario*, *on line* 18.4.2019, con nota di Giuseppe Caracciolo, *"Negozi della crisi matrimoniale": i benefici fiscali estesi agli atti dispositivi a favore di terzi estranei a nucleo familiare* (nota edita anche ne *Il familiarista*, *online* 13.8.2019).

[3] Cass. Sez. V, ord. 7.6.2019, n. 15439 (Ced Cass. *Rv*. 654382-01), est. D'Ovidio, edita ne *Il familiarista*, *on line* 14.11.2019, con nota di Francesca Picardi, *L'Ici, le agevolazioni tributarie per l'abitazione principale e la separazione di fatto*.

ziata disciplina di cui all'art. 2901 cod. civ., può colorarsi dei tratti dell'obiettiva onerosità piuttosto che di quelli della gratuità, in ragione dell'eventuale ricorrenza, o meno, nel concreto, dei connotati di una sistemazione solutorio-compensativa più ampia e complessiva di tutta quella serie di possibili rapporti aventi significati, anche solo riflessi, patrimoniali maturati nel corso della quotidiana convivenza matrimoniale[4].

Il risarcimento del danno non patrimoniale per la morte del coniuge separato solo "di fatto" può essere accordato al coniuge superstite, ha deciso la Suprema Corte, purché si accerti che tra questo e la vittima sussistesse ancora – nonostante la separazione (ancorché non legalmente pronunciata) – un vincolo affettivo particolarmente intenso. In applicazione di tale principio, la Cassazione ha confermato la sentenza che aveva escluso il diritto della moglie al risarcimento del danno per l'uccisione del marito, il quale, pur senza addivenire alla separazione legale, aveva intrapreso una nuova relazione affettiva e, da oltre venti anni, cessato la convivenza e ogni altro rapporto con l'attrice[5].

2. Il contributo al mantenimento del coniuge, l'addebito della separazione, la riconciliazione ed il risarcimento del danno per la violazione dei doveri coniugali.

In materia di provvedimenti accessori alla separazione personale dei coniugi, pare meritevole di segnalazione, innanzitutto, la decisione n. 16809 del 2019, con cui la Suprema Corte ha confermato che, diversamente da quanto affermato in materia di assegno divorzile, i redditi adeguati cui deve essere rapportato, ai sensi dell'art. 156 cod. civ., l'assegno di mantenimento a favore del coniuge istante, sono quelli necessari a conservare il *tenore di vita* goduto in costanza di matrimonio.

La natura giuridica del *dovere di fedeltà* derivante dal matrimonio, ha pure statuito il Giudice di legittimità, implica che la sua *violazione* non sia sanzionata unicamente con le misure tipiche del diritto di famiglia, quale l'addebito della separazione, ma *possa dar luogo al risarcimento dei danni non patrimoniali* ai sensi dell'art. 2059 cod. civ., senza che la mancanza di pronuncia di

---

[4] Cass. Sez. II, ord. 25.10.2019, n. 27409 (Ced Cass. *Rv*. 655668-01), est. Picaroni, pubblicata in *Punto di diritto*, *on line* 16.7.2020, con nota di Amilcare Mancusi, *Accordi di separazione tra coniugi e attribuzioni patrimoniali concernenti beni mobili o immobili*, ed in *Guida dir*., 5/2020, massimario, p. 61.

[5] Cass. Sez. III, sent. 4.11.2019, n. 28222 (Ced Cass. *Rv*. 655783-01), est. Valle, edita in *Dir. giust*., 198/2019, p. 4, con nota di Attilio Ievolella, *Ufficialmente ancora sposati, ma separati di fatto: niente risarcimento alla vedova*.

addebito in sede di separazione sia a ciò preclusiva, sempre che la condizione di afflizione indotta nel coniuge superi la soglia della tollerabilità e si traduca, per le sue modalità o per la gravità dello sconvolgimento che provoca, nella violazione di un diritto costituzionalmente protetto, quale, in ipotesi, quello alla salute o all'onore o alla dignità personale. Nella specie, però, la Cassazione ha confermato la sentenza che aveva escluso non solo, in radice, che la violazione del dovere di fedeltà fosse stata causa della separazione, avendo la moglie svelato al marito il tradimento solo mesi dopo la separazione, ma pure che il tradimento, per le sue modalità, avesse recato un apprezzabile pregiudizio all'onore o alla dignità del coniuge, in quanto non noto neppure nell'ambiente circostante e di lavoro, e comunque non posto in essere con modalità lesive della dignità della persona[6].

Pronunciando in materia di trasferimento della proprietà di un bene in adempimento dell'obbligo di mantenimento, la Corte di legittimità ha statuito che l'atto con il quale un coniuge, in esecuzione degli accordi intervenuti in sede di separazione consensuale, trasferisca all'altro il diritto di proprietà (ovvero costituisca diritti reali minori) su un immobile è suscettibile di azione revocatoria ordinaria, non trovando tale azione ostacolo né nell'avvenuta omologazione dell'accordo suddetto – cui resta estranea la funzione di tutela dei terzi creditori e che, comunque, lascia inalterata la natura negoziale della pattuizione – né nella circostanza che l'atto sia stato posto in essere in funzione solutoria dell'obbligo di mantenimento del coniuge economicamente più debole o di contribuzione al mantenimento dei figli, venendo nella specie in contestazione non già la sussistenza dell'obbligo in sé, di fonte legale, ma le concrete modalità di assolvimento del medesimo, convenzionalmente stabilite dalle parti. Ai fini dell'applicazione della differenziata disciplina di cui all'art. 2901 cod. civ., la qualificazione dell'atto come oneroso o gratuito, ha specificato il Giudice di legittimità, discende dalla verifica, in concreto, se lo stesso si inserisca, o meno, nell'ambito di una più ampia sistemazione "solutorio-compensativa" di tutti i rapporti aventi riflessi patrimoniali, maturati nel corso della quotidiana convivenza matrimoniale. Nella specie, la Cassazione ha confermato la sentenza di merito che, dopo aver qualificato come avente titolo oneroso l'atto con il quale un coniuge, modificando gli originari accordi raggiunti in sede di separazione consensuale, aveva ceduto all'altro la propria quota di proprietà su alcuni im-

---

[6] Cass. Sez. III, ord. 7.3.2019, n. 6598 (Ced Cass. *Rv*. 652847-01), est. Rubino, edita in *Foro it*., 2019, I, p. 1587, con nota di Carlo Bona, *Il danno da adulterio*, ed in *Guida dir*., 17/2019, con nota di Marcella Fiorini, p. 33. Cfr. sul tema, in senso ampio, tra gli scritti recenti, Giovanni Fornabaio, *Sulla violazione dell'obbligo di fedeltà: nesso causale e oneri probatori ai fini dell'addebito della separazione*, in *Fam. dir*., 2019, p. 33.

mobili, ne aveva escluso la revocabilità ai sensi dell'art. 2901 cod. civ., da un lato, sulla base del fatto che i coniugi, con la suddetta modifica, avevano inteso ristrutturare gli equilibri patrimoniali scaturenti dalla separazione per effetto di circostanze sopravvenute e, dall'altro, in ragione dell'anteriorità della crisi coniugale – e dei correlativi trasferimenti patrimoniali – rispetto all'aggravarsi della situazione debitoria del coniuge alienante[7].

La separazione personale dei coniugi, ha confermato la Suprema Corte, a differenza dello scioglimento o cessazione degli effetti civili del matrimonio, presuppone la permanenza del vincolo coniugale, sicché i *redditi adeguati* cui va rapportato, ai sensi dell'art. 156 cod. civ., l'assegno di mantenimento a favore del coniuge, in assenza della condizione ostativa dell'addebito, sono quelli necessari a *mantenere il tenore di vita* goduto in costanza di matrimonio, essendo ancora attuale il dovere di assistenza materiale, che non presenta alcuna incompatibilità con tale situazione temporanea, dalla quale deriva solo la sospensione degli obblighi di natura personale di fedeltà, convivenza e collaborazione, ed ha una consistenza ben diversa dalla solidarietà post-coniugale, presupposto dell'assegno di divorzio[8].

Ai fini dell'applicazione della disciplina dell'azione revocatoria, di cui all'art. 2901 cod. civ., ha deciso la Corte di legittimità, per stabilire se il trasferimento immobiliare posto in essere da un coniuge in favore dell'altro, in esecuzione degli accordi intervenuti in sede di separazione consensuale, costituisca atto solutorio dell'obbligo di mantenimento, assume rilevanza la disparità economica tra i coniugi, la quale deve essere dedotta non solo dalla valutazione dei redditi, ma da ogni altro elemento di carattere economico, o suscettibile di apprezzamento economico, idoneo ad incidere sulle condizioni delle parti. In applicazione del principio, la Suprema Corte ha cassato la sentenza che aveva qualificato come oneroso l'atto con il quale il marito, nell'ambito della separazione consensuale, aveva trasferito la propria quota di comproprietà sull'immobile adibito a casa coniugale alla moglie, senza, tuttavia, verificare se quest'ultima avesse titolo per il mantenimento e senza tenere conto di quale sarebbe stata la situazione patrimoniale del marito all'esito della separazione, considerato che la moglie aveva già percepito la metà dei risparmi comuni, nonché dei titoli azionari ed obbligazionari acquistati da entrambi i coniugi durante il matrimonio, e risultava già comproprietaria dell'altra quota dell'immobile adibito a residenza familiare[9].

---

[7] Cass. Sez. III, ord. 15.4.2019, n. 10443 (Ced Cass. *Rv*. 653582-01), est. Gianniti.

[8] Cass. Sez. VI-I, ord. 24.6.2019, n. 16809 (Ced Cass. *Rv*. 654373-01), est. Iofrida.

[9] Cass. Sez. III, ord. 4.7.2019, n. 17908 (Ced Cass. *Rv*. 654438-01), est. Gorgoni, pubblicata in *Dir. giust*., 124/2019, con nota di Emanuele Bruno, *Equilibrio degli accordi di separazione e divorzio:*

3. L'assegno divorzile

Numerose e rilevanti, nell'anno 2019, le pronunce della Suprema Corte in materia di assegno divorzile in favore dell'*ex* coniuge, occorrendo chiarire le modalità di applicazione dei criteri di quantificazione dell'assegno indicati dalle Sezioni Unite nell'anno precedente[10].

Il riconoscimento dell'assegno di divorzio in favore dell'*ex* coniuge, ha ribadito la Corte di legittimità, cui deve attribuirsi una *funzione assistenziale* ed in pari misura *compensativa e perequativa*, ai sensi dell'art. 5, comma 6, della legge n. 898 del 1970, richiede ai fini dell'accertamento dell'inadeguatezza dei mezzi dell'*ex* coniuge istante, e dell'impossibilità di procurarseli per ragioni oggettive, l'applicazione dei criteri contenuti nella prima parte della norma, i quali costituiscono, in posizione equiordinata, i parametri cui occorre attenersi per decidere sia sulla attribuzione sia sulla quantificazione dell'assegno. Il giudizio, premessa la valutazione comparativa delle condizioni economico-patrimoniali delle parti, avrà ad oggetto, in particolare, il contributo fornito dal richiedente alla conduzione della vita familiare ed alla formazione del patrimonio comune, nonché di quello personale di ciascuno degli *ex* coniugi, in relazione alla durata del matrimonio ed all'età dell'avente diritto. Nella specie, il Giudice di legittimità ha confermato la decisione della Corte di merito che, attenendosi ai criteri di cui sopra, ha considerato, nella determinazione dell'assegno, sia il presupposto assistenziale derivante dalla mancanza di attività lavorativa della moglie, sia quello perequativo, valutandone l'apporto al *ménage* familiare riconnesso alla cura del figlio autistico[11].

La determinazione dell'assegno divorzile in favore dell'*ex* coniuge in misura superiore a quella prevista in sede di separazione personale, in assenza di un mutamento nelle condizioni patrimoniali delle parti, ha statuito la Cassazione, non è conforme alla natura giuridica dell'obbligo, presupponendo

---

si osserva la situazione complessiva dei coniugi, ed in *Punto di diritto*, *on line* 15.7.2020, con nota di Amilcare Mancusi, *Revocatoria per l'atto di disposizione tra ex coniugi in danno dei creditori*.

[10] Il riferimento è a Cass. SS.UU., sent. 11.7.2018, n. 18287, est. Acierno (Ced Cass. *Rv*. 650267-01, 650267-02 e 650267–03), edita, tra l'altro, in *Giur. it*., 2018, p. 1843, con nota di Carlo Rimini, *Il nuovo assegno di divorzio: la funzione compensativa e perequativa*, ed in *Corr. giur*., 10/2018, p. 1186, con nota di Salvatore Patti, *Assegno di divorzio: il "passo indietro" delle Sezioni Unite*.

[11] Cass. Sez. I, ord. 23.1.2019, n. 1882 (Ced Cass. *Rv*. 652412-01), est. Sambito, edita in *Fam. dir*., 8-9/2019, p. 771, con nota di Massimo Bellin, *La delibazione della sentenza ecclesiastica di nullità ed i suoi effetti sul giudizio di divorzio*. La sentenza, non massimata sul punto, pronunciando in contrasto con i precedenti della giurisprudenza di legittimità, ha proposto anche la tesi secondo cui il riconoscimento degli effetti civili alla dichiarazione ecclesiastica di nullità matrimoniale non incide sulle disposizioni adottate dal giudice di merito in materia di assegno divorzile, sebbene non ancora definitive.

l'assegno di separazione la permanenza del vincolo coniugale e, conseguentemente, la correlazione dell'adeguatezza dei redditi con il tenore di vita goduto in costanza di matrimonio; al contrario tale parametro non rileva in sede di fissazione dell'assegno divorzile, che deve invece essere quantificato in considerazione della sua natura assistenziale, compensativa e perequativa, secondo i criteri indicati all'art. 5, comma 6, della legge n. 898 del 1970, essendo volto non alla ricostituzione del tenore di vita endoconiugale, ma al riconoscimento del ruolo e del contributo fornito dall'*ex* coniuge beneficiario alla formazione del patrimonio della famiglia e di quello personale degli *ex* coniugi[12].

La Corte di legittimità ha quindi specificato che, ai fini dell'attribuzione e della quantificazione dell'assegno divorzile, si deve tenere conto della funzione assistenziale e, a determinate condizioni, anche compensativo-perequativa cui tale assegno assolve. Da ciò consegue che, nel valutare l'inadeguatezza dei mezzi dell'*ex* coniuge che ne faccia richiesta, o l'impossibilità di procurarseli per ragioni oggettive, si deve tener conto, utilizzando i criteri di cui all'art. 5, comma 6, della legge n. 898 del 1970, sia dell'impossibilità di vivere autonomamente e dignitosamente da parte di quest'ultimo, sia della necessità di compensarlo per il particolare contributo che dimostri di avere dato alla formazione del patrimonio comune o dell'altro coniuge durante la vita matrimoniale, senza che abbiano rilievo, da soli, lo squilibrio economico tra le parti e l'alto livello reddituale dell'altro *ex* coniuge, tenuto conto che la differenza reddituale è coessenziale alla ricostruzione del tenore di vita matrimoniale, ma è oramai irrilevante ai fini della determinazione dell'assegno, e l'entità del reddito dell'altro *ex* coniuge non giustifica, di per sé, la corresponsione di un assegno in proporzione delle sue sostanze[13].

L'assegno divorzile ha una imprescindibile funzione assistenziale, ma anche e in pari misura, ha ribadito la Cassazione, compensativa e perequativa. Pertanto, qualora vi sia uno squilibrio effettivo, e di non modesta entità, tra le condizioni economico-patrimoniali degli *ex* coniugi, occorre accertare se tale squilibrio sia riconducibile alle scelte comuni di conduzione della vita familiare, alla definizione dei ruoli all'interno della coppia ed al sacrificio delle aspettative di lavoro di uno dei due. Laddove, però, risulti che l'intero patrimonio dell'*ex* coniuge richiedente sia stato formato, durante il matrimonio, con il solo apporto dei beni dell'altro, si deve ritenere che sia stato già riconosciuto il ruolo endofamiliare dallo stesso svolto e – tenuto conto della

[12] Cass. Sez. I, ord. 26.6.2019, n. 17098 (Ced Cass. *Rv*. 654639-01), est. Caiazzo.

[13] Cass. Sez. I, sent. 9.8.2019, n. 21234 (Ced Cass. *Rv*. 655296-01), est. Lamorgese, edita in *Familia*, 2/2020, p. 45, con ampia nota di Tommaso Auletta, *La lettura della cassazione, prima sezione, sulla natura ed i criteri fissati da S.U. 18287/2018 riguardo all'assegno di divorzio*.

composizione, dell'entità e dell'attitudine all'accrescimento di tale patrimonio – sia stato già compensato il sacrificio delle aspettative professionali oltre che realizzata con tali attribuzioni l'esigenza perequativa, per cui non è dovuto, in tali peculiari condizioni, l'assegno di divorzio[14].

In una sentenza di fine d'anno la Suprema Corte ha quindi confermato che *i criteri attributivi e determinativi dell'assegno divorzile non dipendono dal tenore di vita godibile durante il matrimonio*, operando lo squilibrio economico patrimoniale tra i coniugi unicamente come precondizione fattuale, il cui accertamento è necessario per l'applicazione dei parametri di cui all'art. 5, comma 6, prima parte, della legge n. 898 del 1970, in ragione della finalità composita – assistenziale perequativa e compensativa – del detto assegno. Nella specie il Giudice di legittimità ha cassato la sentenza impugnata che, nel riconoscere l'assegno di divorzio, aveva fondato il proprio accertamento esclusivamente sul criterio del tenore di vita godibile durante il matrimonio, senza verificare in concreto l'incidenza dei parametri integrati[15].

4. Il regime patrimoniale della famiglia: comunione legale dei beni, fondo patrimoniale, trust *e impresa familiare.*

In materia di regime patrimoniale della famiglia, la Cassazione è stata chiamata a pronunziarsi ripetutamente, nel corso dell'anno 2019, anche in relazione ad istituti non usuali, che tuttavia originano numerosi contenziosi, come il fondo patrimoniale o il *trust* familiare, esaminando inoltre questioni connesse anche di diritto tributario.

In primo luogo la Corte di legittimità ha avuto occasione di chiarire che la comunione legale dei coniugi ha natura di comunione senza quote, ne consegue che l'espropriazione, per crediti personali di uno solo di essi, di uno o più beni in comunione, ha ad oggetto la *res* nella sua interezza e non per la metà o per una quota; ne discende che, in ipotesi di divisione, è esclusa l'applicabilità

---

[14] Cass. Sez. I, ord. 30.8.2019, n. 21926 (Ced Cass. *Rv*. 655300-01), est. Acierno, edita in *Corr. giur.*, 10/2019, p. 1174, con nota di Enrico Quadri, *La Cassazione precisa la propria più recente ricostruzione in tema di assegno di divorzio con riferimento ad un caso limite*, in *Foro it*., 2019, con nota, relativa anche a Cass. sez. I, ord. 7.10.2019, n. 24935, est. Lamorgese, di Geremia Casaburi, *Se ci sei batti un colpo. Nuovi contrasti della giurisprudenza in tema di assegno divorzile*, ed in *Fam. dir*., 12/2019, p. 1077, con nota, relativa anche a decisioni di merito, di Enrico Al Mureden, *Le nuove funzioni dell'assegno divorzile nello specchio dei* big money cases.

[15] Cass. Sez. I, sent. 11.12.2019, n. 32398 (Ced Cass. *Rv*. 656129-01), est. Acierno, edita *on line* in *Quotidiano del diritto* (Sole 24 Ore), 23.12.2019, con breve nota di Giorgio Vaccaro, *No all'assegno se la funzione compensativa è stata realizzata da accordi prima del divorzio*, e massimata in *Guida dir.*, 11/2020, p. 78, a cura di Mario Finocchiaro.

sia della disciplina sull'espropriazione dei beni indivisi (artt. 599 ss. cod. proc. civ.) sia di quella contro il terzo non debitore. Nella specie, la Cassazione ha chiarito che non era consentito al giudice disporre la separazione, ai sensi dell'art. 600 cod. proc. civ., della quota spettante al coniuge comproprietario non debitore, né circoscrivere la vendita ad una porzione del tutto, poiché si doveva invece procedere, *ex* art. 720 cod. civ. alla vendita o all'attribuzione dell'intero complesso, costituendo esso una singola unità immobiliare in comunione, nel caso in esame non comodamente divisibile[16].

I familiari collaboratori non sono contitolari dell'impresa familiare, ai fini dell'imposta locale sui redditi (ILOR), ed i redditi loro imputati sono redditi di puro lavoro, non assimilabili a quelli d'impresa, ha poi chiarito la Corte di legittimità, con la conseguenza che – indipendentemente dalla natura del lavoro prestato, sia esso dipendente, autonomo o equiparato – devono essere esclusi dall'assoggettamento ad Ilor, ai sensi dell'art. 1, comma 2, lett. a), del Dpr. n. 599 del 1973, come emendato dalla sentenza della Corte costituzionale n. 42 del 1980: ne discende che l'art. 115 del T.U. approvato con Dpr. n. 917 del 1986 (TUIR), il quale espressamente prevede detta esclusione, ha valore meramente ricognitivo di una disposizione già emergente dal sistema, col corollario che la sua applicabilità prescinde dalle disposizioni di diritto intertemporale dettate dall'art. 36 del Dpr. n. 42 del 1988, con riguardo alle sole previsioni innovative del citato testo unico[17].

La mancata annotazione dell'atto di costituzione di un bene in fondo patrimoniale a margine dell'atto di matrimonio, ovvero il difetto della relativa prova, risultano irrilevanti al fine di paralizzare l'azione revocatoria promossa avverso l'iscrizione di un bene immobile nel fondo, ha spiegato la Cassazione, perché il sistema di pubblicità di cui all'art. 163, terzo comma, cod. civ., fondato sull'annotazione, ha la finalità di rendere la convenzione matrimoniale opponibile ai terzi, ma l'azione revocatoria non ha tra i suoi elementi costitutivi la circostanza che l'atto in relazione al quale è domandata sia opponibile ai creditori[18].

Nel caso di acquisto di un immobile effettuato dopo il matrimonio da uno dei coniugi in regime di comunione legale, ha chiarito il Giudice di legittimità, la partecipazione all'atto dell'altro coniuge non acquirente, prevista dall'art. 179, secondo comma, cod. civ., si pone come condizione necessaria, ma non sufficiente, per l'esclusione del bene dalla comunione, occorrendo a tal fine

---

[16] Cass. Sez. II, ord. 24.1.2019, n. 2047 (Ced Cass. *Rv*. 652625-01), est. Fortunato.

[17] Cass. Sez. V, ord. 6.2.2029, n. 3454 (Ced Cass. *Rv*. 652504-01), est. Guida.

[18] Cass. Sez. VI-III, ord. 6.3.2019, n. 6450 (Ced Cass. *Rv*. 653439-01), est. Cirillo F.M.

non solo il concorde riconoscimento, da parte dei coniugi, della natura personale del bene medesimo, richiesto esclusivamente in funzione della necessaria documentazione di tale natura, ma anche l'effettiva sussistenza di una delle cause di esclusione dalla comunione, tassativamente indicate dall'art. 179, primo comma, lett. c), d) ed f), cod. civ. Ne consegue che l'eventuale inesistenza di tali presupposti può essere fatta valere con una successiva azione di accertamento negativo, non risultando preclusa tale domanda dal fatto che il coniuge non acquirente sia intervenuto nel contratto per aderirvi. Nella specie, la Suprema Corte ha confermato la decisione di merito che aveva rigettato la domanda di cancellazione della trascrizione della sentenza di fallimento su alcuni immobili acquistati dal coniuge del soggetto fallito, il quale era intervenuto nell'atto di compravendita, riconoscendo la natura personale di detti beni[19].

La Cassazione ha avuto pure occasione di specificare, nell'ambito di una rilevante sentenza in materia di responsabilità per colpa medica, che in materia di amministrazione dei beni dei figli *ex* art. 320 cod. civ., al di fuori dei casi specificamente individuati ed inquadrati nella categoria degli atti di straordinaria amministrazione dal legislatore, devono essere considerati di ordinaria amministrazione gli atti che presentino tutte e tre le seguenti caratteristiche: 1) siano oggettivamente utili alla conservazione del valore e dei caratteri oggettivi essenziali del patrimonio in questione; 2) abbiano un valore economico non particolarmente elevato in senso assoluto e soprattutto in relazione al valore totale del patrimonio medesimo; 3) comportino un margine di rischio modesto in relazione alle caratteristiche del patrimonio predetto. Devono invece essere considerati di straordinaria amministrazione gli atti che non presentino tutte e tre queste caratteristiche[20].

La Corte di legittimità ha quindi ribadito[21] che l'istituzione di un *trust* familiare non integra, di per sé, adempimento di un dovere giuridico, non es-

---

[19] Cass. Sez. II, ord. 12.3.2019, n. 7027 (Ced Cass. *Rv*. 652942-01), est. Federico.

[20] Cass. Sez. III, sent. 27.3.2019, n. 8461 (Ced Cass. *Rv*. 653267-01), est. Di Florio, edita in *Resp. civ. prev*. 2/2020, p. 662, con annotazione redazionale, *Nesso causale: in materia civile, vige la regola della preponderanza dell'evidenza o del «più probabile che non», mentre nel processo penale vige la regola della prova «oltre il ragionevole dubbio»*, in *Dir. giust*., 59/2019, p. 8, con nota di Renato Savoia, *Ritardata diagnosi: risarcibile non solo il minor tempo vissuto ma anche la perdita delle maggiori possibilità di sopravvivenza*, nonché *on line*, in *Persona e danno*, 9.4.2019, con nota di Michela Del Vecchio, *Comportamento omissivo del medico e perdita di* chances *terapeutiche*, ed in *Altalex*, *on line* 17.4.2019, con nota di Giuseppina Mattiello, *Medico risponde anche della mancata prevenzione della malattia*.

[21] Conforme, Cass. Sez. III, sent. 3.8.2017, n. 19376 (Ced Cass. *Rv*. 645384-03), est. Barreca, edita in *Guida dir*., 43/2017, p. 43, con nota di Marcella Fiorini, *Ridotti i rischi di pretese creditorie sul patrimonio*, ed in *Giur. comm*., 1/2019, p. 72, con nota di Francesco Galluzzo, *Posizione sostanziale dei beneficiari di un* trust *a titolo gratuito e loro legittimazione processuale: un'ipotesi di litisconsorzio necessario?*

sendo obbligatoria per legge, ma configura – ai fini della revocatoria ordinaria – un atto a titolo gratuito, non trovando contropartita in un'attribuzione in favore dei disponenti. In applicazione del principio, la Cassazione ha ritenuto esente da critiche la sentenza che, qualificando come gratuito l'atto costitutivo di un *trust* finalizzato al soddisfacimento dei bisogni e delle esigenze dello stesso disponente e dei suoi familiari, aveva ritenuto non necessaria, ai fini dell'azione revocatoria, la consapevolezza, da parte dei terzi beneficiari, del pregiudizio che esso arrecava alle ragioni dei creditori[22].

Il richiamo, nell'ambito dell'accordo con il quale i coniugi fissano consensualmente le condizioni della separazione, ad un precedente atto di costituzione di fondo patrimoniale, non determina il venir meno della natura gratuita di quest'ultimo il quale, pertanto, è suscettibile di revocatoria ordinaria ai sensi dell'art. 2901, primo comma, n. 1, cod. civ., ha chiarito il Giudice di legittimità, non trovando tale azione ostacolo né nell'avvenuta omologazione dell'accordo suddetto – cui resta estranea la funzione di tutela dei terzi creditori e che, comunque, lascia inalterata la natura negoziale della pattuizione – né nella pretesa inscindibilità di tale pattuizione dal complesso delle altre condizioni della separazione, né, infine, nella circostanza che la costituzione del fondo patrimoniale sia stata pattuita in funzione solutoria dell'obbligo di mantenimento del coniuge economicamente più debole o di contribuzione al mantenimento dei figli, venendo nella specie in contestazione non già la sussistenza dell'obbligo in sé, di fonte legale, ma le concrete modalità di assolvimento del medesimo, convenzionalmente stabilite dalle parti[23].

In presenza di un atto di costituzione del fondo patrimoniale trascritto nei pubblici registri immobiliari, ma annotato a margine dell'atto di matrimonio successivamente all'iscrizione di ipoteca sui beni del fondo medesimo, ha chiarito la Suprema Corte, l'esistenza del fondo non è opponibile al creditore ipotecario, perché la costituzione del fondo patrimoniale, di cui all'art. 167 cod. civ., è soggetta alle disposizioni dell'art. 162 cod. civ. in materia di forme delle convenzioni matrimoniali, ivi inclusa quella di cui al quarto comma, che ne condiziona l'opponibilità ai terzi all'annotazione del relativo contratto a margine dell'atto di matrimonio, mentre la trascrizione del vincolo per gli immobili, ai sensi dell'art. 2647 cod. civ., resta degradata a mera pubblicità-

---

[22] Cass. Sez. III, ord. 4.4.2019, n. 9320 (Ced Cass. *Rv*. 653273-01), est. Gianniti, pubblicata ne *Il familiarista*, *on line* 1.10.2019, con nota di Francesco Scarfò, *Il* trust *familiare è atto gratuito, facile bersaglio di revocatoria*, e ne *Ilsocietario.it*, *on line* 16.4.2019, con nota di Giovambattista Palumbo, *Natura gratuita del* trust *familiare*.

[23] Cass. Sez. III, ord. 9.4.2019, n. 9798 (Ced Cass. *Rv*. 653423-02), est. Fiecconi, pubblicata ne *Il familiarista*, *on line* 24.7.2019, con nota di Barbara D'Amato, *Gratuità del fondo patrimoniale richiamato nell'accordo di separazione tra i coniugi e revocatoria ordinaria*.

notizia e non sopperisce al difetto di annotazione nei registri dello stato civile, che non ammette deroghe o equipollenti, restando irrilevante la conoscenza che i terzi abbiano acquisito altrimenti della costituzione del fondo[24].

Ai fini dell'esecuzione in forma specifica, a norma dell'art. 2932 cod. civ., di un preliminare di vendita di un bene immobile rientrante nella comunione legale dei coniugi, ha specificato la Corte di legittimità, non è necessaria la sottoscrizione di entrambi i promittenti venditori, ma è sufficiente il consenso del coniuge non stipulante, traducendosi la mancanza di detto consenso in un vizio di annullabilità, da far valere, ai sensi dell'art. 184 cod. civ., nel rispetto del principio generale della buona fede e dell'affidamento, entro il termine di un anno, decorrente dalla conoscenza dell'atto o dalla trascrizione[25].

In tema di regime patrimoniale della famiglia, la disciplina dell'amministrazione dei beni oggetto della comunione legale, di cui agli artt. 180 e ss. cod. civ., presuppone, per la sua operatività, che il bene sia già oggetto della comunione. Pertanto, ha chiarito la Cassazione, l'annullamento dell'atto per violazione della regola dell'operare congiunto dei coniugi – la cui osservanza è necessaria ai fini della validità degli atti eccedenti l'ordinaria amministrazione – può essere chiesto dal coniuge che non ha dato il necessario consenso, quando si tratta di negozi ad efficacia reale od obbligatoria diretti all'alienazione o alla costituzione di diritti reali su beni immobili o su beni mobili registrati, mentre non colpisce gli atti di acquisto. Nel caso di specie, la Suprema Corte ha ritenuto che il richiamo alla disciplina del termine annuale dell'azione di annullamento *ex* art. 184 cod. civ., dettato in tema di atti compiuti da un coniuge senza il necessario consenso dell'altro coniuge, non fosse pertinente, perché l'attrice aveva agito non per l'annullamento di una compravendita, ma per rivendicare la sua quota del 50% sull'operato acquisto, sul presupposto della piena validità ed efficacia di quell'atto nella vigenza del regime patrimoniale di comunione legale[26].

In tema di fondo patrimoniale, pur in presenza di figli minori, ha statuito la Corte di legittimità, la preventiva autorizzazione del giudice al compimento di atti di disposizione, indicati nell'art. 169 cod. civ., è applicabile solo in mancanza di un'espressa pattuizione in deroga contenuta nell'atto di costituzione del fondo[27].

---

[24] Cass. Sez. I, ord. 10.5.2019, n. 12545 (Ced Cass. *Rv*. 654246-01), est. Tricomi L., edita in *De Iure*, 2019, con annotazione redazionale.

[25] Cass. Sez. II, ord. 29.7.2019, n. 20439 (Ced Cass. *Rv*. 654890-01), est. Varrone.

[26] Cass. Sez. II, ord. 23.8.2019, n. 21650 (Ced Cass. *Rv*. 655209-03), est. Giusti.

[27] Cass. Sez. I, ord. 4.9.2019, n. 22069 (Ced Cass. *Rv*. 655267-02), est. Tricomi L., pubblicata in *Foro it*., 2019, p. 3923, con annotazione redazionale, in *Dir. giust*., 159/2019, p. 8, con nota di

In tema di IRAP, la prestazione svolta dal promotore finanziario non è qualificabile automaticamente come attività di impresa, di per sé assoggettata ad imposta ma, anche alla stregua dell'interpretazione costituzionalmente orientata fornita dalla Corte costituzionale con sentenza n. 156 del 2001, richiede una valutazione complessiva, da parte del giudice di merito, degli elementi di fatto offerti dalla fattispecie concreta, poiché essa, a norma dell'art. 31 del d.lgs. n. 58 del 1998, può essere svolta "in qualità di dipendente, agente o mandatario" e, quindi, può assumere connotati variabili tra la figura del lavoro subordinato dipendente, esente da imposta, quella del lavoro autonomo, assoggettabile ad imposta solo in presenza di un'autonoma organizzazione, e quella dell'attività d'impresa, pacificamente sottoposta ad imposizione. La Suprema Corte, nel caso di specie, ha cassato la decisione di merito che – erroneamente presumendo l'apporto meramente esecutivo, quale quello di segretaria o affine, della collaborante ad impresa familiare, il cui titolare svolgeva attività di promotore finanziario – aveva escluso il presupposto impositivo dell'autonoma organizzazione in presenza dell'effettivo e continuativo apporto fornito dalla moglie del contribuente, cui era attribuito un reddito d'impresa nella misura del 49%[28].

Il principio generale dell'accessione posto dall'art. 934 cod. civ., in base al quale il proprietario del suolo acquista *ipso iure* la proprietà della costruzione su di esso edificata, al momento dell'incorporazione, ha deciso la Corte di legittimità, non trova deroga nella disciplina della comunione legale tra coniugi, in quanto l'acquisto della proprietà per accessione avviene a titolo originario senza la necessità di un'apposita manifestazione di volontà, mentre gli acquisti ai quali è applicabile l'art. 177, primo comma, cod. civ., hanno carattere derivativo, essendone espressamente prevista una genesi di natura negoziale, con la conseguenza che la costruzione, realizzata in costanza di matrimonio ed in regime di comunione legale da entrambi i coniugi sul terreno di proprietà personale esclusiva di uno di essi, è a sua volta proprietà personale ed esclusiva di quest'ultimo, mentre al coniuge non proprietario, che abbia contribuito

---

Katia Mascia, *Legittimazione dei figli beneficiari del fondo patrimoniale ad agire in giudizio contro atti dispositivi*, e ne *Il familiarista*, *on line* 4.11.2019, con nota di Nelson Alberto Cimmino, *Fondo patrimoniale: lecita la clausola dell'atto costitutivo che esclude l'autorizzazione del G.t. per gli atti di straordinaria amministrazione*. La decisione assume specifico rilievo anche in relazione ai profili processuali, cfr., nel prosieguo, la relativa segnalazione.

[28] Cass. Sez. VI-V, ord. 9.9.2019, n. 22469 (Ced Cass. *Rv*. 655080-01), est. Esposito, edita ne *Il Fisco*, 36/2019, p. 3485, con nota di Alessandro Borgoglio, *Imprenditore familiare soggetto a IRAP se eroga elevati compensi al collaboratore*, in *Dir. giust*., 160/2019, p. 16, con nota di Francesco Brandi, *IRAP per il promotore finanziario che versa compensi elevati alla moglie collaboratrice familiare*, ed in *Norme e tributi* (Sole 24 Ore), 1.10.2019, p. 19, con breve nota di Giorgio Gavelli, *Irap, imprenditore familiare sempre obbligato a pagare*.

all'onere della costruzione deve riconoscersi, previo assolvimento dell'onere della prova di avere fornito il proprio sostegno economico, il diritto di ripetere nei confronti dell'altro coniuge le somme spese a tal fine[29].

5. La casa familiare a seguito dello scioglimento della coppia

Sembra meritare una menzione particolare in ragione della sua originalità, in materia di assegnazione della casa familiare a seguito dello scioglimento della coppia, la decisione n. 16134 del 2019, con la quale la Corte di legittimità si è impegnata ad indicare i criteri per distinguere l'ipotesi in cui il figlio, maggiorenne ma non autosufficiente, risieda stabilmente presso la casa familiare, sia pure allontanandosene talora per ragioni di studio o professionali, dall'ipotesi in cui le permanenze presso l'abitazione siano invece rare, per quanto regolari, perché in questo caso il genitore cui la casa sia stata assegnata, proprio in ragione della convivenza con il figlio, è in condizione di offrirgli, in realtà, un mero rapporto di saltuaria ospitalità che può non giustificare, di per sé, la conservazione dell'assegnazione della casa familiare.

Il coniuge al quale sia assegnata la casa di abitazione posta nell'immobile di proprietà (anche in parte) dell'altro coniuge, in sede di separazione personale dei coniugi o di divorzio, ha chiarito la Corte di legittimità, non è soggetto passivo dell'ICI per la quota dell'immobile stesso sulla quale non vanti il diritto di proprietà ovvero un qualche diritto reale di godimento, come previsto dall'art. 3 del d.lgs. n. 504 del 1992, poiché con il provvedimento giudiziale di assegnazione della casa coniugale viene riconosciuto al coniuge un diritto personale atipico di godimento e non un diritto reale, sicché in capo al coniuge assegnatario non è ravvisabile la titolarità di un diritto di proprietà o di uno di quei diritti reali di godimento, specificamente previsti dalla norma, costituenti il presupposto impositivo del tributo[30].

In caso di cessione al terzo effettuata in costanza di matrimonio dal coniuge esclusivo proprietario dell'immobile precedentemente utilizzato per le esigenze della famiglia, ha statuito il Giudice di legittimità, il provvedimento di assegnazione della casa familiare all'altro coniuge non titolare di diritti reali sul bene ma collocatario della prole, emesso in data successiva a quella dell'atto di acquisto compiuto dal terzo, è a questi opponibile ai sensi dell'art.

---

[29] Cass. Sez. I, ord. 4.11.2019, n. 28258 (Ced Cass. *Rv*. 655630-01), est. Marulli, pubblicata in *Punto di diritto*, *on line* 16.7.2020, con nota di Amilcare Mancusi, *Principio di accessione: nessuna deroga per la costruzione realizzata dai coniugi in regime di comunione*.

[30] Cass. Sez. V, ord. 15.3.2019, n. 7395 (Ced Cass. *Rv*. 653047-01), est. Criscuolo A.

155-*quater* cod. civ. – applicabile *ratione temporis* – e dell'art. 6, comma 6, della legge n. 898 del 1970, in quanto analogicamente applicabile al regime di separazione, soltanto se – a seguito di accertamento in fatto da compiersi alla stregua delle risultanze circostanziali acquisite – il giudice di merito ravvisi l'instaurazione di un preesistente rapporto, in corso di esecuzione, tra il terzo ed il predetto coniuge dal quale quest'ultimo derivi il diritto di godimento funzionale alle esigenze della famiglia, sul contenuto del quale viene a conformarsi il successivo vincolo disposto dal provvedimento di assegnazione. Tale ipotesi ricorre nel caso in cui il terzo abbia acquistato la proprietà con clausola di rispetto del titolo di detenzione qualificata derivante al coniuge dal negozio familiare, ovvero nel caso in cui il terzo abbia inteso concludere un contratto di comodato, in funzione delle esigenze del residuo nucleo familiare, con il coniuge occupante l'immobile, non essendo sufficiente a tal fine la mera consapevolezza, da parte del terzo, al momento dell'acquisto, della pregressa situazione di fatto di utilizzo del bene immobile da parte della famiglia[31].

In materia di IMU, la convivente *more uxorio*, alla quale a seguito della cessazione del rapporto sia stato assegnato l'immobile adibito a casa familiare di proprietà dell'altro convivente, in quanto collocatoria della figlia di età minore, è soggetto passivo di imposta ai sensi dell'art. 4, comma 12-*quinquies*, del d.l. n. 16 del 2012, conv. in legge n. 44 del 2012, che, non disciplinando un'ipotesi di agevolazione o di esenzione, può essere interpretato estensivamente includendo nel relativo ambito di applicazione, per *eadem ratio*, anche i rapporti di convivenza[32]. Merita peraltro di essere aggiunto che, nel caso di specie, essendo nata dal rapporto di convivenza una figlia, sembra corretto qualificare il pregresso rapporto personale tra i conviventi come una famiglia di fatto.

I diritti di abitazione e d'uso riservati al coniuge superstite dall'art. 540, secondo comma, cod. civ., ha spiegato la Cassazione, riguardano l'immobile

---

[31] Cass. Sez. III, ord. 10.4.2019, n. 9990 (Ced Cass. *Rv*. 653426-01), est. Olivieri, edita in *Foro it*., 2019, p. 2356, con nota, *s.t.*, di Carlo Bona, in *Nuova giur. civ. comm*., 2019, p. 1221, con nota di Maria Zinno, *Assegnazione della casa familiare: bilanciamento tra interesse della famiglia e diritti dei terzi*, in *Dir. giust*., 69/2019, p. 3, con nota Alice Di Lallo, *Coniuge assegnatario della casa coniugale vs. terzi: il bilanciamento degli interessi contrapposti*, ne *Il familiarista*, *on line* 19.9.2019, con nota di Gerarda Russo, *Casa familiare: opponibilità del provvedimento di assegnazione post vendita*, ed in *Guida dir*., 29/2919, p. 62, con nota di Mario Piselli, *Il comodato d'uso salva l'appartamento all'assegnatario*.

[32] Cass. Sez. V, ord. 30.4.2019, n. 11416 (Ced Cass. *Rv*. 653668-01), est. Cirese, pubblicata in *Corr. giur*., 2/2020, p. 171, con nota di Vito Amendolagine, *Il convivente* more uxorio *affidatario della casa familiare con prole minorenne diventa il soggetto passivo dell'Imu*, ne *Il Fisco*, 21/2019, p. 2081, con nota di Antonio Piccolo, *Imu abitazione principale: equiparazione tra conviventi e coniugi separati*, e ne *Iltributario.it*, *on line* 16.8.2019, con nota di Rosaria Giordano, *Assegnazione della casa familiare e "traslazione" dell'IMU sull'*ex *convivente*.

concretamente utilizzato come residenza familiare prima della morte del *de cuius*, sicché essi non spettano al coniuge, pur separato senza addebito, qualora la cessazione della convivenza renda impossibile individuare una casa adibita a residenza familiare[33].

I diritti di abitazione sulla casa adibita a residenza familiare e di uso sui beni mobili che la arredano, contemplati dall'art. 540, secondo comma, cod. civ., ha rilevato la Corte di legittimità, si costituiscono automaticamente in capo al coniuge superstite all'apertura della successione, anche in presenza di un'attribuzione testamentaria della casa familiare o dei mobili che la arredano in favore di terzi; ne consegue che il coniuge superstite potrà invocare *ipso iure* l'acquisto di tali diritti, senza dover ricorrere all'azione di riduzione[34].

La Suprema Corte ha statuito che la nozione di convivenza rilevante ai fini dell'assegnazione della casa familiare, *ex* art. 337-*sexies* cod. civ. comporta la stabile dimora del figlio maggiorenne presso la stessa, sia pure con eventuali sporadici allontanamenti per brevi periodi e con esclusione, quindi, dell'ipotesi di rarità dei ritorni, ancorché regolari, configurandosi in tal caso, invece, un rapporto di mera ospitalità; deve pertanto sussistere un collegamento stabile con l'abitazione del genitore, caratterizzato da coabitazione che, ancorché non quotidiana, sia compatibile con l'assenza del figlio anche per periodi non brevi per motivi di studio o di lavoro, purché vi faccia ritorno appena possibile e l'effettiva presenza sia temporalmente prevalente in relazione ad una determinata unità di tempo (anno, semestre, mese). Nella specie, la Cassazione ha confermato il decreto di revoca dell'assegnazione della casa coniugale basato sull'accertato rientro della figlia, iscritta all'università in altra città, nell'abitazione del genitore divorziato solo per pochi giorni durante le vacanze natalizie, pasquali ed estive[35].

L'art. 540, secondo comma, cod. civ., come riformulato dalla legge n. 151 del 1975, che riconosce i diritti di abitazione sulla casa familiare e di uso dei beni mobili che la corredano in favore del coniuge superstite, ha chiarito la Corte di legittimità, si applica alle sole successioni apertesi dopo l'entrata in vigore di tale legge e, cioè, posteriori al 20 settembre 1975[36].

Il provvedimento di assegnazione della casa familiare, nell'ambito della

---

[33] Cass. Sez. II, ord. 5.6.2019, n. 15277 (Ced Cass. *Rv*. 654226-01), est. Tedesco, edita in *Nuova giur. civ. comm*., 6/2019, p. 1338, con nota di Marcello Farneti, *Non spetta dunque mai al coniuge superstite separato il diritto di abitare nella casa adibita a residenza familiare?*, e ne *Il familiarista*, *on line* 3.12.2019, con nota di Cinzia Calabrese, *Nessun diritto d'abitazione per il coniuge superstite se la casa non è più adibita ad abitazione familiare*.

[34] Cass. Sez. II, ord. 3.6.2019, n. 15667 (Ced Cass. *Rv*. 654334-01), est. Tedesco.

[35] Cass. Sez. VI-I, ord. 17.6.2019, n. 16134 (Ced Cass. *Rv*. 654712-01), est. Campese.

[36] Cass. Sez. II, ord. 2.9.2019, n. 21949 (Ced Cass. *Rv*. 654916 -01), est. Besso Marcheis.

separazione personale dei coniugi, determina una cessione *ex lege* del relativo contratto di locazione a favore del coniuge assegnatario e l'estinzione del rapporto in capo al coniuge che ne fosse originariamente conduttore, ha deciso la Suprema Corte, anche nell'ipotesi in cui entrambi i coniugi abbiano sottoscritto il contratto di locazione; pertanto, l'ignoranza, da parte del locatore, della successione *ex lege* non incide sul perfezionamento della cessione, ma assume rilevanza ai soli fini dell'opponibilità della stessa al locatore ceduto[37].

In presenza di figli minori, lo scioglimento del fondo patrimoniale posto in essere dai genitori senza autorizzazione del giudice tutelare è invalido ma, poiché il divieto di scioglimento è posto a vantaggio dei detti minori, la legittimazione a proporre l'azione di annullamento spetta soltanto ad essi e non pure ai terzi, ancorché creditori in revocatoria. In applicazione di tale principio, la Cassazione ha confermato la sentenza di merito che aveva escluso potesse formare oggetto di azione revocatoria, essendo già inefficace, il fondo patrimoniale sciolto dai genitori, nonostante vi fossero figli minori e mancasse l'autorizzazione del giudice tutelare[38].

6. La protezione dei soggetti bisognosi.

Tra le pronunce del 2019 della Suprema Corte in materia di tutela dei soggetti bisognosi, appare meritevole di segnalazione l'articolata decisione n. 12998 del 2019, molto importante anche in materia di disposizioni anticipate in materia di trattamento sanitario, mediante la quale la Cassazione ha chiarito, tra l'altro, che non può evidentemente disporsi l'amministrazione di sostegno in favore di una persona la quale si trovi nella piena capacità psico-fisica, ma non occorre, perché la misura di protezione possa essere applicata, che la persona versi in stato di incapacità di intendere e di volere, essendo sufficiente che sia priva di autonomia, anche solo in parte, ed in conseguenza di una qualsiasi infermità, anche parziale o temporanea, e non necessariamente mentale.

Pronunciando in materia di capacità della persona ed in tema di testamento pubblico, il Giudice di legittimità ha deciso che lo stato di sanità mentale del testatore, seppure ritenuto e dichiarato dal notaio per la mancanza di segni

---

[37] Cass. Sez. III, sent. 7.11.2019, n. 28615 (Ced Cass. *Rv*. 655785-01), est. Gorgoni, edita in *Guida dir*., 7/2020, p. 61, con nota di Mario Piselli, *Garage affittato non è pertinenza, serve contratto unico*.

[38] Cass. Sez. III, ord. 22.11.2019, n. 30517 (Ced Cass. *Rv*. 655969-01), est. Cricenti, edita in *responsabile civile.it*, *on line* 7.1.2020, con annotazione redazionale, *Fondo patrimoniale: no allo scioglimento consensuale in presenza di minori. In presenza di figli minori non è ammesso lo scioglimento del fondo patrimoniale col solo consenso dei coniugi, essendo necessaria l'autorizzazione del giudice tutelare*.

apparenti di incapacità, può essere contestato con ogni mezzo di prova, senza necessità di proporre querela di falso, poiché, ai sensi dell'art. 2700 cod. civ., l'atto pubblico fa piena prova delle dichiarazioni delle parti e degli altri fatti che il pubblico ufficiale attesti essere avvenuti in sua presenza o da lui compiuti, ma nei limiti della sola attività materiale, immediatamente e direttamente richiesta, percepita e constatata dallo stesso pubblico ufficiale nell'esercizio delle sue funzioni[39].

La Cassazione ha poi statuito che in caso di annullamento, ai sensi dell'art. 428 cod. civ., delle dimissioni presentate dal lavoratore in stato di incapacità naturale, le conseguenze risarcitorie decorrono dalla data della domanda giudiziaria, secondo il principio generale per cui la durata del processo non deve andare a detrimento della parte vincitrice[40].

La Corte di legittimità ha chiarito che la procedura di nomina dell'amministratore di sostegno presuppone una condizione attuale d'incapacità, il che esclude la legittimazione a richiedere l'amministrazione di sostegno della persona che si trovi nella piena capacità psico-fisica, ma non esige che la stessa versi in uno stato d'incapacità d'intendere o di volere, essendo sufficiente che sia priva, in tutto o in parte, di autonomia, a causa di una qualsiasi "infermità" o "menomazione fisica", anche parziale o temporanea e non necessariamente mentale, che la ponga nell'impossibilità di provvedere ai propri interessi; in tale ipotesi il giudice è tenuto, in ogni caso, a nominare un amministratore di sostegno, poiché la discrezionalità attribuitagli dall'art. 404 cod. civ. ha ad oggetto solo la scelta della misura di tutela più idonea (amministrazione di sostegno, inabilitazione, interdizione) e non anche la possibilità di non adottare alcuna misura, opzione che comporterebbe la privazione, per il soggetto incapace, di ogni forma di protezione dei suoi interessi, ivi compresa quella meno invasiva. Nel caso di specie, il Giudice di legittimità ha cassato la decisione di merito che aveva rigettato la richiesta di nomina dell'amministratore di sostegno perché l'interessato, affetto da una gravissima patologia comportante *shock* emorragici con rapida perdita della coscienza e compromissione delle funzioni vitali, nonché difficoltà nell'eloquio tali da consentirgli di esprimersi esclusivamente mediante computer, appariva comunque capace di intendere e di volere[41].

---

[39] Cass. Sez. II, sent. 3.1.2019, n. 2702 (Ced Cass. *Rv*. 652431-01), est. Scarpa.

[40] Cass. Sez. L, sent. 13.2.2019, n. 4232 (Ced Cass. Rv. 652889-01), est. Patti.

[41] Cass. Sez. I, ord. 15.5.2019, n. 12998 (Ced Cass. *Rv*. 653917-01), est. Caiazzo, pubblicata in *Corr. giur*., 12/2019, p. 1491, con nota di Enrico Antonio Emiliozzi, *Nomina dell'amministratore di sostegno e rifiuto "ora per allora" alla trasfusione di sangue*, in *Dir. giust*., 88/2019, p. 3, con nota di Katia Mascia, *Sì alla nomina dell'amministratore di sostegno designato dal malato grave per rifiutare determinati trattamenti terapeutici*, ed in *Dir. fam*., 2019, p. 1105, con annotazione redazionale.

Nella stessa pronuncia la Cassazione ha chiarito che la *designazione anticipata dell'amministratore di sostegno* da parte dello stesso interessato, in vista della propria eventuale futura incapacità, prevista dall'art. 408, primo comma, cod. civ., *non ha esclusivamente la funzione di scegliere il soggetto* che, ove si presenti la necessità, il giudice tutelare deve nominare, ma *ha altresì la finalità di consentire al designante*, che si trovi ancora nella pienezza delle proprie facoltà cognitive e volitive, *di impartire delle direttive vincolanti sulle decisioni sanitarie o terapeutiche* da far assumere in futuro all'amministratore designato; tali direttive possono anche prevedere il rifiuto di determinate cure, in quanto il diritto fondamentale della persona all'autodeterminazione, in cui si realizza il valore fondamentale della dignità umana, sancito dall'art. 32 Cost., dagli art. 2, 3 e 35 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e dalle convenzioni internazionali, include il diritto di rifiutare la terapia e di decidere consapevolmente di interromperla, in tutte le fasi della vita, anche in quella terminale, senza che tale rifiuto, ove informato, autentico e attuale, incontri un limite di ordine pubblico in un inesistente dovere di curarsi. Nella fattispecie, la Suprema Corte ha cassato la decisione di merito la quale aveva rigettato la richiesta di nomina dell'amministratore di sostegno che l'interessato, aderente alla confessione religiosa dei Testimoni di Geova, aveva preventivamente designato, anche allo scopo di far valere la sua irrevocabile volontà di non essere sottoposto, neanche in ipotesi di morte certa ed imminente, a trasfusioni a base di emoderivati[42].

Ancora in questa decisione la Corte di legittimità ha precisato che la legge 22 dicembre 2017, n. 219, recante norme in materia di consenso informato e di disposizioni anticipate di trattamento, è priva di efficacia retroattiva e non si applica dunque alle manifestazioni di volontà relative ai trattamenti sanitari espresse in data anteriore all'entrata in vigore della legge (31 gennaio 2018), fatta salva l'ipotesi, prevista dall'art. 6 della legge, in cui la volontà del disponente sia stata manifestata in documenti depositati presso il Comune di residenza o presso un notaio prima della stessa data; ne consegue che la legge nuova è inapplicabile alle direttive anticipate di trattamento terapeutico che siano state, come nella specie, formulate in sede di designazione anticipata dell'amministratore di sostegno ai sensi dell'art. 408, primo comma, cod. civ., prima dell'entrata in vigore della legge e che siano contenute in una scrittura privata personalmente conservata dall'interessato[43].

Pronunciando in materia di capacità della persona, il Giudice di legittimi-

[42] Cass. Sez. I, ord. 15.5.2019, n. 12998 (Ced Cass. *Rv*. 653917-02), est. Caiazzo, *loc. cit*.

[43] Cass. Sez. I, ord. 15.5.2019, n. 12998 (Ced Cass. *Rv*. 653917-03), est. Caiazzo, *loc. cit*.

tà ha confermato che l'atto pubblico fa fede fino a querela di falso soltanto relativamente alla provenienza del documento dal pubblico ufficiale che l'ha formato, alle dichiarazioni al medesimo rese ed agli altri fatti dal medesimo compiuti, non estendendosi tale efficacia probatoria anche ai giudizi valutativi eventualmente espressi, tra i quali va compreso quello relativo al possesso, da parte dei contraenti, della capacità di intendere e di volere. Ne consegue che, qualora il contratto sia stato stipulato dinanzi ad un notaio con le forme dell'atto pubblico, la prova dell'incapacità naturale di uno dei contraenti può essere data con ogni mezzo e il relativo apprezzamento costituisce giudizio riservato al giudice di merito, che sfugge al sindacato di legittimità se sorretto da congrue argomentazioni, esenti da vizi logici e da errori di diritto[44].

7. Il diritto di scelta del luogo della sepoltura

La Cassazione anche nell'anno 2019, come già nell'anno 2018, è tornata ad occuparsi della disciplina giuridica della sepoltura dei defunti[45]. In particolare la seconda sezione della Corte di legittimità ha confermato[46] che lo *jus eligendi sepulchrum* rientra nella categoria dei diritti della personalità e, come tale, non può formare oggetto di trasferimento *mortis causa*; ove, tuttavia, la *electio* non sia stata esercitata dal defunto durante la sua vita, la scelta del luogo di sepoltura può essere fatta dai prossimi congiunti, senza alcun rigore di forme, con prevalenza dello *ius coniugii* sullo *ius sanguinis* e di questo sullo *ius successionis*. Una volta eseguita la scelta indicata dal congiunto, il giudice, accertato che il luogo di sepoltura era stato originariamente determinato dal titolare del relativo diritto, deve valutare con oculata prudenza le giustificazioni addotte per pretendere di operare un trasferimento che comporta esumazione e ritumulazione del cadavere, posto che è avvertita dalla sensibilità degli uomini l'esigenza che le salme dei defunti non vengano, senza adeguate e gravi ragioni, trasferite da un luogo ad un altro[47].

---

[44] Cass. Sez. II, ord. 28.10.2019, n. 27489 (Ced Cass. *Rv*. 655679-01), est. Lombardo.

[45] Cfr. Cass. SS.UU., ord. 28.6.2018, n. 17122 (Ced Cass. *Rv*. 649495-01), est. Manna, edita in *Fam. dir*., 4/2019, p. 392, con nota di Matteo Boselli, *La* vis expansiva *dell'*institutio ex re certa, *e il legato di usufrutto generale, in relazione allo* ius sepulchri.

[46] Cfr. Cass. Sez. II, sent. 4.4.1978, n. 1527 (Ced Cass. *Rv*. 390904-01), est. De Rubertis, edita in *Foro it*., 1978, p. 2524.

[47] Cass. Sez. VI-II, ord. 14.11.2019, n. 29548 (Ced Cass. *Rv*. 656245-01), est. Criscuolo M.

8. Questioni in materia di matrimonio concordatario

Pare opportuno segnalare in premessa che la Cassazione, con ordinanza n. 1882 del 23.1.2019, come anticipato, pronunciando in contrasto con i precedenti della giurisprudenza di legittimità, ha proposto la tesi secondo cui il riconoscimento degli effetti civili alla dichiarazione ecclesiastica di nullità matrimoniale non incide sulle disposizioni adottate dal giudice di merito in materia di assegno divorzile, sebbene non ancora definitive[48]. In considerazione del contrasto di giurisprudenza ingeneratosi, la prima sezione, con ordinanza n. 5078 del 2020 ne ha rimesso la soluzione alle Sezioni Unite[49].

La Suprema Corte, inoltre, con la pronuncia n. 4517, nell'anno 2019 ha avuto occasione di confermare l'ormai consolidato orientamento secondo cui la pronuncia canonica d'invalidità, qualora risulti fondata sull'esclusione unilaterale di uno o più dei c.d. *bona matrimonii*, può conseguire gli effetti civili, non riscontrandosi ostacoli nell'ordine pubblico, sol quando la divergenza tra volontà e dichiarazione sia stata manifestata all'altro coniuge, ovvero sia stata da questi in effetti conosciuta, o non gli sia stata nota esclusivamente a causa della sua negligenza.

La Cassazione ha infatti sostenuto che la declaratoria di esecutività della sentenza ecclesiastica dichiarativa della nullità del matrimonio religioso per esclusione da parte di un coniuge di uno dei *bona* matrimoniali postula che la divergenza unilaterale tra volontà e dichiarazione sia stata manifestata all'altro coniuge, ovvero sia stata da questo effettivamente conosciuta o ignorata esclusivamente per sua negligenza. Ne consegue che, ove tale condizione non ricorra, la delibazione troverà ostacolo nella contrarietà al principio di ordine pubblico italiano di tutela della buona fede e dell'affidamento incolpevole[50].

Nel medesimo senso si è pronunciata la Suprema Corte affermando che la declaratoria di esecutività della sentenza ecclesiastica dichiarativa della nullità del matrimonio concordatario per esclusione, da parte di uno solo dei coniugi, di uno dei *bona matrimonii*, postula che la divergenza unilaterale tra volontà e dichiarazione sia stata manifestata all'altro coniuge, ovvero sia stata da questi in effetti conosciuta, o non gli sia stata nota esclusivamente a causa della sua negligenza, atteso che, qualora le menzionate situazioni non ricorrano, la delibazione trova ostacolo nella contrarietà all'ordine pubblico italiano, nel cui ambito va

---

[48] Cass. Sez. I, ord. 23.1.2019, n. 1882 (Ced Cass. *Rv*. 652412-01), est. Sambito, non massimata sul punto, edita in *Fam. dir*., 8-9/2019, p. 771, con nota di Massimo Bellin, *La delibazione…, cit*.

[49] In conseguenza è stata redatta dall'Ufficio del Massimario la Relazione preliminare n. 40 del 21.5.2020, est. Di Marzio P.

[50] Cass. Sez. I, ord. 14.2.2019, n. 4517 (Ced Cass. *Rv*. 652654-01), est. Tricomi L.

ricompreso il principio fondamentale di tutela della buona fede e dell'affidamento incolpevole. In quest'ambito, se, da un lato, il giudice italiano è tenuto ad accertare la conoscenza o l'oggettiva conoscibilità dell'esclusione anzidetta da parte dell'altro coniuge con piena autonomia, trattandosi di profilo estraneo, in quanto irrilevante, al processo canonico, senza limitarsi al controllo di legittimità della pronuncia ecclesiastica di nullità, dall'altro, la relativa indagine deve essere condotta con esclusivo riferimento alla pronuncia da delibare ed agli atti del processo medesimo eventualmente acquisiti, opportunamente riesaminati e valutati, non essendovi luogo, in fase di delibazione, ad alcuna integrazione di attività istruttoria; inoltre, il convincimento espresso dal giudice di merito sulla conoscenza o conoscibilità da parte del coniuge della riserva mentale unilaterale dell'altro costituisce, se motivato secondo un logico e corretto *iter* argomentativo, statuizione insindacabile in sede di legittimità, sebbene la prova della mancanza di negligenza debba essere particolarmente rigorosa e basarsi su circostanze oggettive e univocamente interpretabili, che attestino la inconsapevole accettazione dello stato soggettivo dell'altro coniuge[51].

9. L'affidamento dei figli di età minore, anche temporaneo

Di grande rilievo le decisioni pronunciate dalla Cassazione nel 2019 in materia di affidamento dei figli minori in tema, ad esempio, di valorizzazione della funzione educativa dei nonni in ipotesi di affidamento temporaneo, e di parificazione del regime giuridico in materia di affidamento dei minori figli di genitori coniugati oppure no. Per la sua peculiarità appare opportuno segnalare in premessa anche la decisione n. 9199 del 2019, con la quale la Corte di legittimità ha statuito che un atto notarile straniero, mediante il quale i genitori abbiano affidato un figlio di età minore ad un fratello dimorante in Italia, non trova riconoscimento nel nostro diritto, perché ripropone il problema di definire i limiti entro cui istituti stranieri di affidamento dei minori, come la *kafala* (o *kafalah*) nelle sue diverse forme, possono ricevere riconoscimento e tutela nell'ordinamento italiano.

La mera conflittualità riscontrata tra i genitori non coniugati, che vivono separati, ha chiarito il Giudice di legittimità, non preclude il ricorso al regime preferenziale dell'affidamento condiviso dei figli ove si mantenga nei limiti di un tollerabile disagio per la prole, mentre può assumere connotati ostativi alla relativa applicazione, ove si esprima in forme atte ad alterare e a porre in

[51] Cass. Sez. VI-I, ord. 25.6.2019, n. 17036 (Ced Cass. *Rv*. 654374-01), est. Acierno.

serio pericolo l'equilibrio e lo sviluppo psico-fisico dei figli, e, dunque, tali da pregiudicare il loro interesse[52]. Nella stessa decisione la Suprema Corte ha pure sancito che in sede di affidamento dei figli nati fuori del matrimonio, alla regola dell'affidamento condiviso dei figli può derogarsi solo ove la sua applicazione risulti "pregiudizievole per l'interesse del minore", con la duplice conseguenza che l'eventuale pronuncia di affidamento esclusivo dovrà essere sorretta da una motivazione non più solo in positivo sulla idoneità del genitore affidatario, ma anche in negativo sulla inidoneità educativa ovvero manifesta carenza dell'altro genitore, e che l'affidamento condiviso non può ragionevolmente ritenersi precluso dalla oggettiva distanza esistente tra i luoghi di residenza dei genitori, potendo detta distanza incidere soltanto sulla disciplina dei tempi e delle modalità della presenza del minore presso ciascun genitore[53].

Ai sensi dell'art. 2 della legge n. 47 del 2017, ha deciso la Cassazione, deve qualificarsi come un "minore straniero non accompagnato", ai fini dell'applicazione degli istituti di tutela apprestati dall'ordinamento, il minore che non solo sia privo di assistenza materiale, ma sia anche privo di soggetti i quali ne abbiano la rappresentanza legale in base alle leggi vigenti nell'ordinamento italiano, allo scopo di garantirne l'interesse superiore e di esercitare la capacità di agire per suo conto, ove necessario. Ne consegue che è competente il tribunale per i minorenni e non il tribunale ordinario in funzione di giudice tutelare, all'apertura della tutela in favore di un minore straniero, privo di genitori sul territorio nazionale, ma da questi affidato, con atto notarile, alle cure ed alla rappresentanza legale del fratello dimorante in Italia, non potendosi considerare tale forma di delega della responsabilità genitoriale valida nel nostro ordinamento[54].

Pur dovendosi riconoscere all'autorità giudiziaria ampia libertà in materia di diritto di affidamento di un figlio di età minore, ha spiegato il Giudice di legittimità, è comunque *necessario un rigoroso controllo sulle c.d. restrizioni supplementari*, ovvero quelle apportate dalle autorità al diritto di visita dei genitori, e sulle garanzie giuridiche destinate ad assicurare la protezione effettiva del diritto dei genitori e dei figli al rispetto della loro vita familiare, di cui all'art. 8 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, onde scongiurare il rischio di troncare le relazioni familiari tra un figlio in tenera età ed uno dei genitori (Corte EDU 9.2.2017, Solarino c. Italia). Nell'interesse superiore del minore, infatti, deve essere sempre assicurato il rispetto del principio della

---

[52] Cass. Sez. I, sent. 6.3.2019, n. 6535 (Ced Cass. *Rv*. 653630-01), est. Tricomi L., edita in *Dir. giust*., 44/2019, p. 9, con nota di Luca Tantalo, *L'affidamento condiviso dei figli è sempre la regola, a meno che non ne metta in pericolo l'equilibrio e lo sviluppo psico-fisico*.

[53] Cass. Sez. I, sent. 6.3.2019, n. 6535 (Ced Cass. *Rv*. 653630-02), est. Tricomi L., *loc. cit*.

[54] Cass. Sez. VI-I, ord. 3.4.2019, n. 9199 (Ced Cass. *Rv*. 653698-01), est. Lamorgese.

bigenitorialità, inteso quale presenza comune dei genitori nella vita del figlio, idonea a garantirgli una stabile consuetudine di vita e salde relazioni affettive con entrambi, nel dovere dei primi di cooperare nell'assistenza, educazione ed istruzione della prole. Nel caso di specie la Corte d'appello aveva confermato la pronuncia di primo grado secondo cui la frequentazione tra il padre e la figlia di cinque anni, affidata ad entrambi i genitori e collocata prevalentemente presso la madre, sarebbe avvenuta soltanto a fine settimana alterni, e la Corte di legittimità ha cassato la decisione osservando che la corte territoriale non aveva illustrato le ragioni che la inducevano ad escludere frequentazioni infrasettimanali tra il genitore e la bambina, sebbene avesse affermato che occorreva mantenere e semmai intensificare i rapporti della figlia con il padre[55].

La Cassazione ha quindi ribadito che in materia di affidamento dei figli minori, il criterio fondamentale cui deve attenersi il giudice nel fissarne le relative modalità di esercizio è quello del superiore interesse della prole, atteso il diritto preminente dei figli ad una crescita sana ed equilibrata. Ne consegue che, in caso di conflitto genitoriale sull'educazione religiosa del minore, possono essere adottati anche provvedimenti contenitivi o restrittivi dei diritti individuali di libertà religiosa dei genitori, purché intervengano all'esito di un accertamento in concreto, basato sull'osservazione e sull'ascolto del minore, dell'effettiva possibilità che l'esercizio di tali diritti possa compromettere la salute psico-fisica o lo sviluppo del figlio. Nel caso di specie, il Giudice di legittimità ha cassato la decisione di merito che aveva inibito alla madre, convertitasi alla fede geovista, d'impartire al figlio insegnamenti contrastanti con quelli della religione cattolica, basando il giudizio solo su astratte valutazioni delle due religioni ed attribuendo rilievo all'iniziale trasmissione al figlio, da parte di entrambi i genitori, della fede cattolica come religione comune della famiglia, senza svolgere alcun accertamento in concreto[56].

In materia di affidamento dei figli minori, ha statuito la Corte di legittimità, il giudice deve attenersi al criterio fondamentale rappresentato dall'esclusivo

---

[55] Cass. Sez. I, ord. 8.4.2019, n. 9764 (Ced Cass. *Rv*. 653876-01), est. Scalia, pubblicata ne *Il familiarista*, *on line* 23.10.2019, con nota di Francesco Pisano, *Bigenitorialità: il giudizio prognostico del giudice*, e massimata in *Dir. fam*., 2019, p. 1052, con annotazione redazionale, *Affidamento congiunto dei figli minori: la "bigenitorialità" non può essere compressa dal giudice senza una adeguata motivazione*.

[56] Cass. Sez. I, ord. 30.8.2019, n. 21916 (Ced Cass. *Rv*. 655166-01), est. Bisogni, edita in *Fam. dir*., 4/2020, p. 362, con nota di Rebecca Gelli, *Conflitto tra genitore cattolico e geovista ed educazione religiosa dei figli*, in *Familia*, 2/2020, p. 235, con nota di Valerio Brizzolari, *L'educazione religiosa del figlio tra libertà personale del genitore e interesse del minore*, in *Guida dir*., 40/2019, p. 48, con nota di Marcella Fiorini, *Non solo audizione anche altri elementi servono alla decisione*, e ne *Il familiarista*, *on line* 16.10.2019, con nota di Antonio Scalera, *Padre cattolico e madre testimone di Geova: chi decide l'educazione religiosa del figlio?*.

interesse morale e materiale della prole, privilegiando quel genitore che appaia il più idoneo a ridurre al massimo il pregiudizio derivante dalla disgregazione del nucleo familiare e ad assicurare il migliore sviluppo della personalità del minore. L'individuazione di tale genitore deve essere fatta sulla base di un giudizio prognostico circa la capacità del padre o della madre di crescere ed educare il figlio, che potrà fondarsi sulle modalità con cui il medesimo ha svolto in passato il proprio ruolo, con particolare riguardo alla sua capacità di relazione affettiva, di attenzione, di comprensione, di educazione, di disponibilità ad un assiduo rapporto, nonché sull'apprezzamento della personalità del genitore, delle sue consuetudini di vita e dell'ambiente che è in grado di offrire al minore. La questione dell'affidamento della prole è rimessa alla valutazione discrezionale del giudice di merito il quale, ove dia sufficientemente conto delle ragioni della decisione adottata, esprime un apprezzamento di fatto non suscettibile di censura in sede di legittimità[57].

La Cassazione si è quindi espressa nel senso della necessità di valutare adeguatamente le *capacità educative dei nonni in sede di affido temporaneo* dei minori, statuendo che il giudizio sull'adeguatezza del familiare prescelto quale affidatario temporaneo, ai sensi dell'art. 333 cod. civ., a soddisfare le esigenze del minore ed a salvaguardarne il sano ed equilibrato sviluppo psicofisico, deve essere svolto dal giudice del merito valorizzando, fra le figure vicarie interfamiliari, il contributo al mantenimento del rapporto con la famiglia di origine, che è criterio guida di ogni scelta in tema di affido minorile. In applicazione di questo principio il Giudice di legittimità ha cassato la decisione adottata dalla Corte di merito, che aveva disposto l'affidamento temporaneo eterofamiliare di un minore, senza aver adeguatamente valutato la possibilità dell'affido interfamiliare del bambino ai nonni[58].

10. La convivenza more uxorio *e la famiglia di fatto*

Le problematiche legate alla corretta disciplina giuridica della convivenza *more uxorio* sembrano evidenziarsi nuovamente al centro dei bisogni delle persone, ed hanno richiesto alla Suprema Corte una pluralità di pronunce

---

[57] Cass. Sez. VI-I, ord. 4.11.2019, n. 28244 (Ced Cass. *Rv*. 656088-01), est. Nazzicone, edita in *Guida dir*., 5/2020, p. 38, con nota di Valentina Finotti, *Il punto fermo resta il* best interest *dei fanciulli*.

[58] Cass. Sez. I, sent. 4.11.2019, n. 28257 (Ced Cass. *Rv*. 655777-01), est. Scalia, edita in *Nuova giur. civ. comm*., 3/2020, p. 636, con nota di Arianna Thiene, *La Cassazione difende con fermezza il diritto dei bambini di crescere nella propria famiglia*, e ne *Il familiarista*, *on line* 3.2.2020, con nota di Laura Catania, *Il diritto del minore a crescere e permanere nella famiglia d'origine, anche "allargata"*.

in ambiti tra loro diversi. Si è già segnalata la sent. n. 11416 del 2019, con la quale la Cassazione, pronunciando in materia tributaria, ha precisato che soggetto passivo dell'imposta municipale sugli immobili è pure il convivente *more uxorio* collocatario della prole di età minore al quale, ai sensi degli artt. 337 *bis* e 337 *sexies* cod. civ., sia stato assegnato l'appartamento già adibito a casa familiare e di proprietà dell'altro convivente, a seguito della cessazione del rapporto affettivo tra i genitori. Si è pure ricordato che, essendo nato un figlio dal rapporto di convivenza, nel caso di specie sembra corretto ritenere che ricorra un'ipotesi di c.d. famiglia di fatto.

La Corte di legittimità ha pure espresso il principio secondo cui la convivenza *more uxorio* dello straniero con un cittadino, ancorché giustificata dal tempo necessario affinché uno o entrambi i conviventi ottengano la sentenza di scioglimento del matrimonio dal proprio coniuge, non rientra tra le ipotesi tassative di divieto di espulsione di cui all'art. 19 d.lgs. n. 286 del 1998, le quali, essendo previste in deroga alla regola generale dell'obbligo di espulsione nelle fattispecie contemplate dall'art. 13 del medesimo decreto, non sono suscettibili di interpretazione analogica o estensiva; né, manifestamente, contrasta con principi costituzionali la previsione (contenuta nell'art. 19 cit.) del divieto di espulsione solo per lo straniero coniugato con un cittadino italiano e per lo straniero convivente con cittadini che siano con lo stesso in rapporto di parentela entro il secondo grado, atteso che essa risponde all'esigenza di tutelare da un lato l'unità della famiglia, dall'altro il vincolo parentale e riguarda persone che si trovano in una situazione di certezza di rapporti giuridici, che è invece assente nella convivenza *more uxorio*. Tuttavia, ha aggiunto la Cassazione, l'inestensibilità del divieto espulsivo non esclude che il giudice di pace sia comunque tenuto a valutare tutte le circostanze del caso quando ricorrano situazioni particolari. Nel caso concreto, infatti, il Giudice di legittimità ha cassato il provvedimento di espulsione impugnato, perché il giudice di pace aveva omesso di valutare il rilievo della presenza di figli minorenni conviventi con la coppia[59].

Il rilievo del rapporto di convivenza *more uxorio* ha quindi conseguito un ulteriore riconoscimento mediante una decisione della Suprema Corte pronunciata in materia di risarcimento del danno. La Cassazione ha premesso che, in tema di danno non patrimoniale, qualora il giudice proceda alla liquidazione equitativa in applicazione delle "tabelle" predisposte dal Tribunale di Milano, può superare i limiti minimi e massimi degli ordinari parametri previsti dalle dette tabelle, ma solo quando la specifica situazione presa in considerazione

[59] Cass. Sez. I, ord. 29.3.2019, n. 8889 (Ced Cass. *Rv*. 653234-01), est. Di Marzio M.

si caratterizzi per la presenza di circostanze di cui il parametro tabellare non possa aver già tenuto conto, in quanto elaborato in astratto in base all'oscillazione ipotizzabile in ragione delle diverse situazioni ordinariamente configurabili secondo l'*id quod plerumque accidit*. Quindi ha chiarito che, nel caso di determinazione del danno in favore del convivente *more uxorio* del defunto, il giudice non può procedere ad una determinazione del relativo importo in misura inferiore a quella minima prevista dalla corrispondente forbice tabellare, perché porrebbe in essere una *discriminazione ontologica* tra le *convivenze di fatto e* i *rapporti coniugali fondati sul matrimonio* che deve essere esclusa, stante l'espressa completa equiparazione, contenuta in dette tabelle, tra convivenze *more uxorio* e convivenze matrimoniali[60].

11. Il riconoscimento dello status *di figlio*

L'art. 8 della legge n. 40 del 2004, recante lo *status* giuridico del nato a seguito dell'applicazione delle tecniche di procreazione medicalmente assistita, ha statuito la Suprema Corte, è riferibile anche all'ipotesi di *fecondazione omologa post mortem* avvenuta mediante *utilizzo del seme crioconservato di colui che*, dopo aver prestato, congiuntamente alla moglie o alla convivente, il consenso all'accesso alle tecniche di procreazione medicalmente assistita, ai sensi dell'art. 6 della medesima legge e senza che ne risulti la sua successiva revoca, *sia* poi *deceduto prima della formazione dell'embrione* avendo altresì autorizzato la moglie, o la convivente, all'utilizzo suddetto dopo la propria morte, anche quando la nascita avvenga oltre i trecento giorni dalla morte del padre. In applicazione di tale principio, la Cassazione ha ritenuto che nell'atto di nascita alla figlia minore della ricorrente, nata a seguito di inseminazione medicalmente assistita *post mortem*, possa essere attribuito lo *status* di figlia del marito deceduto[61]. Nella stessa decisione il Giudice di legittimità ha specificato che le dichiarazioni rese all'ufficiale dello stato civile se dirette esclusivamente a dare pubblica notizia di eventi, quali la nascita o la morte, rilevanti per l'ordinamento dello stato civile per il solo fatto di essersi verificati, impongono al menzionato ufficiale di riceverle e formarne processo verbale per

[60] Cass. Sez. VI-III, ord. 29.5.2019, n. 14746 (Ced Cass. *Rv*. 654307-01), est. Dell'Utri.

[61] Cass. Sez. I, sent. 15.5.2019, n. 13000 (Ced Cass. *Rv*. 654254-03), est. Campese, edita in *Nuova giur. civ. comm*., 6/2019, p. 1282, con nota di Mirko Faccioli, *La condizione giuridica del soggetto nato da procreazione assistita* post mortem, ed in *Fam. dir*., 1/2020, p. 27, con nota di Diletta Giunchedi, *La procreazione assistita* post mortem *tra responsabilità procreativa e* favor stabilitatis, e ne *Il familiarista*, *on line* 20.11.2019, con nota di Alberto Figone, *Fecondazione omologa* post mortem: *nell'atto di nascita la paternità in capo al padre defunto*.

atto pubblico nei suoi registri, senza che gli spetti di stabilire la compatibilità o meno di detti eventi con l'ordinamento italiano e se, per questo, abbiano rilevanza e siano produttivi di diritti e di doveri. Diversamente, qualora tali dichiarazioni siano, di per se stesse, produttive di effetti giuridici, riguardo allo *status* della persona cui si riferiscono, l'ufficiale dovrà rifiutare di riceverle ove le ritenga in contrasto con l'ordinamento e con l'ordine pubblico[62].

PARTE II, DIRITTO PROCESSUALE

SOMMARIO: 1. *Diritto di famiglia, giurisdizione internazionale e residenza abituale del minore* – 2. *Il giudizio di separazione personale dei coniugi, l'addebito e la riconciliazione*. – 3. *Il giudizio di divorzio* – 4. *L'assegno divorzile* – 5. *Il regime patrimoniale della famiglia* – 6. *Il mantenimento dei figli* – 7. *L'affidamento dei figli minori* – 8. *La casa familiare a seguito dello scioglimento della coppia* – 9. *La responsabilità genitoriale* – 10. *La protezione dei soggetti bisognosi* – 11. *La sottrazione internazionale dei minori* – 12. *Lo stato di abbandono del minore ed il procedimento di adozione* – 13. *Il riconoscimento dello* status *di figlio*.

1. Diritto di famiglia, giurisdizione internazionale e residenza abituale del minore

Nell'anno 2019 la Suprema Corte ha proseguito, anche pronunciando a Sezioni Unite, nell'impegno di indicare i corretti criteri di individuazione del giudice nazionale in possesso di giurisdizione in relazione alle controversie che coinvolgono la responsabilità genitoriale, anche con riferimento all'ipotesi che tra i genitori sia pendente il giudizio di separazione personale o di divorzio.

In primo luogo la Corte di legittimità, riprendendo quanto affermato dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia UE in proposito, ha chiarito che nelle

---

[62] Cass. Sez. I, sent. 15.5.2019, n. 13000 (Ced Cass. *Rv*. 654254-01), est. Campese, *locc. cit*., decisione pubblicata anche, tra l'altro, in *Dir. fam*., 2019, p. 1149, con nota di FRANCESCO ZAPPATORE, *Fecondazione omologa c.d.* post mortem *regole e principi di determinazione dello* status filiationis *in una recente pronuncia di legittimità*, in *Foro it*., 2019, p. 1951, insieme con Cass. SS.UU, sent. 8.5.2019, n. 12193, e decisioni di merito, con nota di GEREMIA CASABURI, *Le alterne vicende delle nuove forme di genitorialità nella giurisprudenza più recente*, ed in *Riv. it. med. leg*., 4/2019, p. 1614, con nota di ANGELA MENDOLA, *Inediti modelli di genitorialità nella fecondazione assistita* post mortem.

controversie in materia: matrimoniale, di responsabilità genitoriale o di obbligazioni alimentari, qualora l'autorità giurisdizionale di uno Stato membro successivamente adita abbia adottato una decisione poi divenuta definitiva, ancorché in violazione delle norme sulla litispendenza eurounitaria di cui all'art. 27 del Regolamento 44/2001/CE (concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale) ed all'art. 19 del Regolamento 2201/2003/CE (relativo alla competenza, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni in materia matrimoniale e in materia di responsabilità genitoriale), tale violazione – come già affermato da Corte di Giustizia U.E. nella sentenza del 16 gennaio 2019, C-386/17 – non consente all'autorità giurisdizionale nazionale, pur preventivamente adita, di negare, per questo solo motivo, il riconoscimento dell'efficacia alla decisione straniera, il cui giudicato si faccia valere incidentalmente nel processo preventivamente instaurato, trattandosi di norma processuale inerente alla giurisdizione, esclusa dal parametro della manifesta contrarietà ad ordine pubblico[63].

Il Giudice di legittimità ha quindi sancito che al fine di determinare quale sia il giudice nazionale dotato di giurisdizione in relazione ad un giudizio di divorzio, il quale attenga anche all'affidamento ed alla collocazione di un figlio minorenne, deve aversi riguardo alla residenza della famiglia al momento della proposizione della domanda, rimanendo ininfluente il successivo trasferimento del figlio con un genitore all'estero[64].

La Cassazione ha pure specificato che, in tema di provvedimenti in favore dei minori, ai sensi degli artt. 1 e 4 della Convenzione dell'Aja del 1961, resa esecutiva con la legge 24 ottobre 1980, n. 742, applicabile *ratione temporis*, la competenza giurisdizionale internazionale è attribuita, in via generale, allo Stato di dimora abituale del minore, operando il criterio dello Stato di cittadinanza in via del tutto residuale e sussidiaria, quando lo Stato di dimora abituale risulti impossibilitato ad adottare i provvedimenti o resti al riguardo inerte e sia stata avviata una preventiva interlocuzione formale tra i due Stati. Ne consegue che non può essere riconosciuta in Italia una sentenza dello Stato di cittadinanza di una minore, che ne disponga il trasferimento nello Stato estero (Ucraina), ove la minore abbia dimora abituale in Italia, presso il padre convivente, in assenza degli elementi eccezionali e derogatori sopra indica-

[63] Cass. Sez. I, sent. 17.5.2019, n. 13412 (Ced Cass. *Rv*. 654257-01), est. Nazzicone, edita in *Dir. giust*., 90/2019, p. 16, con nota di Paolo Paleari, *Litispendenza tra Stati membri e riconoscimento delle decisioni in materia di matrimonio*.

[64] Cass. Sez. I, ord. 11.6.2019, n. 15728 (Ced Cass. *Rv*. 654457-01), est. Terrusi, pubblicata *on line* 9.10.2019, ne *Ilprocessocivile.it*, con nota di Andrea Conti, *La residenza abituale del minore ed il principio di* perpetuatio iurisdictionis *nella determinazione della giurisdizione*.

ti, atteso che, secondo quanto stabilito nell'art. 64, lettera a), della legge n. 218 del 1995, il provvedimento giurisdizionale estero può essere riconosciuto solo se pronunciato secondo i principi sulla competenza giurisdizionale propri dell'ordinamento italiano[65].

In tema di giurisdizione sulle domande inerenti la responsabilità genitoriale su figli minori non residenti abitualmente in Italia, formulate nel giudizio di separazione o di divorzio introdotto dinanzi al giudice italiano, hanno chiarito le Sezioni Unite della Suprema Corte, il criterio determinativo cogente della residenza abituale del minore, previsto dagli artt. 8, par. 1, del Regolamento CE n. 2201 del 2003, e 3 del Regolamento CE n. 4 del 2009, trova fondamento nel superiore e preminente interesse di quest'ultimo a che i provvedimenti che lo riguardano siano adottati dal giudice più vicino al luogo della sua residenza effettiva, nonché nell'esigenza di realizzare la concentrazione di tutte le azioni giudiziarie ad esso relative; tale criterio può essere derogato, sempre che ciò sia conforme all'interesse del minore, ai sensi dell'art. 12 del citato Regolamento CE n. 2201 del 2003, soltanto ove alla data in cui il giudice è stato adìto con la domanda di separazione, o al momento della formazione del contraddittorio, sia intervenuta una esplicita ed univoca accettazione della giurisdizione da parte di entrambi i coniugi anche sulla materia della responsabilità genitoriale, non essendo sufficiente la mera proposizione di difese o di domande riconvenzionali, la quale non integra una piena e inequivoca accettazione della giurisdizione ma esprime unicamente la legittima esplicazione del diritto di difesa[66].

In tema di giurisdizione sulle domande relative alla responsabilità genitoriale in ambito UE, ove il minore, condotto all'estero con il consenso di entrambi i genitori, non rientri nello Stato di residenza abituale per decisione di uno solo di essi, ha statuito la Corte di legittimità, è prorogata la giurisdizione dello Stato membro nel quale il minore aveva la residenza abituale immediatamente prima del mancato rientro, sempre che non sussistano le condizioni indicate nell'art. 10 del Regolamento (CE) n. 2201 del 2003, fermo restando che, ai fini dell'applicazione della lett. b) di tale articolo – il quale, a determinate condizioni, attribuisce rilievo al soggiorno del minore per almeno un anno nello Stato in cui è trattenuto – non si può tenere conto della permanenza successiva alla data della proposizione della domanda, dovendosi dare applicazione al principio della

---

[65] Cass. Sez. I, sent. 12.9.2019, n. 22828 (Ced Cass. *Rv*. 655332-01), est. Scalia, edita in *Dir. giust*., 163/2019, p. 11, con nota Alice Di Lallo, *Inerzia dei giudici dello Stato di residenza abituale del minore: lo Stato di cittadinanza può decidere sulla responsabilità genitoriale*, e ne *Il familiarista*, *on line* 24.12.2019, con nota di Emilia Velletri, *Misure di protezione dei minori: quale Stato competente per l'applicazione?*

[66] Cass. SS.UU., ord. 2.10.2019, n. 24608 (Ced Cass. *Rv*. 655498-01), est. Bisogni.

perpetuatio jurisditionis, contemplato (oltre che dal nostro ordinamento, anche) dal menzionato Regolamento, come si evince dalla disciplina generale, contenuta all'art. 8, comma 1, dello stesso[67]. Nella stessa decisione la Cassazione ha statuito che in tema di giurisdizione sulle domande relative alla responsabilità genitoriale in ambito UE, qualora non vi sia coincidenza tra lo Stato di residenza abituale del minore, ove si trova l'autorità giudiziaria chiamata a decidere su tali domande, e lo Stato in cui è stato instaurato il giudizio di separazione, il superiore e preminente interesse del minore impone di privilegiare il criterio della vicinanza, tenendo separati i due giudizi, atteso che, come chiarito dalla Corte di giustizia UE, nella sentenza del 16 luglio 2015, in causa C-184-14, il Regolamento (CE) n. 2201 del 2003 (cd. Regolamento Bruxelles II *bis*) disciplina tutte le decisioni in materia di responsabilità genitoriale indipendentemente da qualsiasi nesso con i procedimenti matrimoniali, operando un'espressa distinzione tra il contenzioso che attiene al divorzio, alla separazione personale o all'annullamento del matrimonio e il contenzioso che riguarda l'attribuzione, l'esercizio, la delega o la revoca della responsabilità genitoriale, al quale soltanto è accessoria la vertenza sugli obblighi alimentari in favore del minore, ai sensi dell'art. 3, lett. d), del Regolamento CE n. 4 del 2009[68].

2. Il giudizio di separazione personale dei coniugi, l'addebito e la riconciliazione

Tra le decisioni adottate dal Giudice di legittimità in materia di giudizio di separazione dei coniugi nel corso dell'anno, merita di essere segnalata, per il suo rilievo sistematico, la pronuncia n. 6522 del 2019, con la quale la Suprema Corte ha chiarito che risulta inammissibile il ricorso per cassazione proposto dal Pubblico Ministero nei confronti di una decisione avente ad oggetto una questione connessa all'omologazione della separazione consensuale, perché, nelle cause di separazione coniugale, la legge non attribuisce al Pubblico Ministero un potere di azione, essendo solo previsto, dall'art. 70, primo comma, n. 2, cod. proc. civ., il suo intervento in causa.

In tema di impugnazione della sentenza di separazione personale dei coniu-

---

[67] Cass. SS.UU, ord. 5.11.2019, n. 28329 (Ced Cass. *Rv*. 656054-02), est. Cosentino, pubblicata in *Dir. giust*., 200/2019, p. 10, con nota di Luca Tantalo, *La giurisdizione sul mantenimento e sull'affidamento del minore spetta al Tribunale della nazione in cui risiedeva*, e ne *Il familiarista*, *on line* 13.1.2020, con nota di Gloria Musumeci, *La giurisdizione spetta al Tribunale dello Stato ove il minore risiedeva prima della sottrazione internazionale*.

[68] Cass. SS.UU., ord. 5.11.2019, n. 28329 (Ced Cass. *Rv*. 656054-01), est. Cosentino, *loc. cit*.

gi, l'art. 23 della legge n. 74 del 1987, in forza del quale "l'appello è deciso in camera di consiglio", ha evidenziato la Corte di legittimità, postula l'applicazione del rito camerale con riferimento all'intero giudizio di impugnazione, con la conseguenza che la proposizione dell'appello si perfeziona con il deposito del relativo ricorso in cancelleria, nel termine perentorio di cui agli artt. 325 e 327 cod. proc. civ., costituendo, per converso, la notifica del ricorso e del decreto di fissazione dell'udienza un momento meramente esterno e successivo alla fattispecie processuale introduttiva del giudizio di impugnazione, funzionale soltanto all'instaurazione del contraddittorio. Nondimeno, ove l'appello sia stato introdotto con atto di citazione e non con ricorso, la nullità dell'impugnazione non risulta predicabile in applicazione del generale principio di conservazione degli atti processuali, sempre che l'atto viziato abbia i requisiti formali indispensabili per il raggiungimento dello scopo, ed il relativo deposito nella cancelleria del giudice adito sia avvenuto entro i termini perentori fissati dalla legge[69].

Il Giudice di legittimità ha poi statuito che la deroga della sospensione dei termini processuali nel periodo feriale, di cui all'art. 1 della legge n. 742 del 1969, prevista per le cause inerenti ad obblighi alimentari, non può essere estesa alle cause di separazione giudiziale dei coniugi, ancorché pendenti in fase d'impugnazione con riguardo anche alle statuizioni adottate in materia di alimenti[70].

In materia di separazione personale consensuale dei coniugi, ha deciso la Cassazione, deve essere dichiarato inammissibile il ricorso per cassazione proposto dal Pubblico Ministero nei confronti di una decisione avente ad oggetto una questione connessa all'omologazione della separazione, riguardante le modalità di trasmissione dell'ipoteca giudiziale al cessionario del credito accertato con provvedimento giudiziario perché, nelle cause di separazione coniugale la legge non attribuisce al Pubblico Ministero un potere di azione, essendo solo previsto, dall'art. 70, primo comma, n. 2, cod. proc. civ., il suo intervento in causa. Nella specie, il Giudice di legittimità ha reputato inammissibile l'impugnazione, proposta dal P.M., in una causa avente ad oggetto l'accertamento della regolare iscrizione di un'ipoteca giudiziale da parte del coniuge separato, cessionario di un credito di cui era titolare il marito[71].

---

[69] Cass. Sez. VI-I, ord. 10.1.2019, n. 403 (Ced Cass. *Rv*. 652669-01), est. Valitutti.

[70] Cass. Sez. I, sent. 23.1.2019, n. 1874 (Ced Cass. *Rv*. 652681-01), est. Genovese. In relazione alla medesima decisione risulta massimato anche il principio secondo cui: "L'art. 244 cod. proc. civ., nell'esigere l'indicazione specifica dei fatti sui quali è dedotta la prova testimoniale, pur non imponendo alla parte l'onere di precisare in ogni dettaglio le circostanze articolate nei relativi capitoli, richiede che la specificazione ponga il giudice in grado di stabilire se la prova sia influente e pertinente, consentendo altresì alla controparte di esercitare il diritto alla prova contraria", Cass. Sez. I, sent. 23.1.2019, n. 1874 (Ced Cass. *Rv*. 652681-02), est. Genovese.

[71] Cass. Sez. I, ord. 6.3.2019, n. 6522 (Ced Cass. *Rv*. 653629-01), est. Caiazzo, pubblicata in

Il decreto pronunciato dalla Corte d'appello in sede di reclamo avverso il provvedimento del tribunale in materia di modifica delle condizioni della separazione personale concernenti l'affidamento dei figli ed il rapporto con essi, ovvero la revisione delle condizioni inerenti ai rapporti patrimoniali fra i coniugi ed il mantenimento della prole, ha statuito la Corte di legittimità, ha carattere decisorio e definitivo ed è, pertanto, ricorribile in cassazione ai sensi dell'art.111 Cost.[72]

Ai fini dell'individuazione del tribunale territorialmente competente sulla domanda di separazione personale, ha sottolineato la Cassazione, l'art. 706, primo comma, cod. proc. civ. impone, quale criterio principale di collegamento, l'ultima residenza comune dei coniugi, potendo trovare applicazione il criterio subordinato della residenza o del domicilio del convenuto solo nell'ipotesi in cui non vi sia mai stata convivenza[73].

In materia di giudizio di separazione personale dei coniugi, in una delle sentenze di maggior rilievo dell'anno, il Giudice di legittimità ha chiarito che la domanda di addebito della separazione può essere introdotta per la prima volta con la memoria integrativa di cui all'art. 709, terzo comma, cod. proc. civ., in ragione della natura bifasica del giudizio, per cui alla finalità conciliativa propria della fase innanzi al Presidente del tribunale segue, nell'infruttuosità della prima, quella contenziosa dinanzi al giudice istruttore, introdotta in applicazione di un sistema di norme processuali che mutua, per contenuti e scansioni, le forme del giudizio ordinario di cognizione, il tutto nell'ambito di una più ampia procedura segnata, nel passaggio tra la fase di conciliazione dei coniugi e quella contenziosa, da una progressiva formazione della *vocatio in ius*[74]. Questo principio

---

Dir. giust., 44/2019, con nota Alice Di Lallo, *Cessione del credito a seguito di accordo omologato di separazione ed iscrizione di ipoteca giudiziale. Chi è legittimato e per quali atti?*

[72] Cass. Sez. I, ord. 7.5.2019, n. 12018 (Ced Cass. *Rv*. 653695-01), est. Tricomi L., edita *on line* in *Diritto.it*, 2019, con nota di Maria Rosaria Amelio, *Ascolto diretto del minore, la Corte di Cassazione precisa le condizioni*. In relazione alla medesima decisione risulta massimato anche il principio secondo cui: "L'audizione dei minori, già prevista nell'art. 12 della Convenzione di New York sui diritti del fanciullo, è divenuta un adempimento necessario nelle procedure giudiziarie che li riguardino ed, in particolare, in quelle relative al loro affidamento ai genitori, ai sensi dell'art. 6 della Convenzione di Strasburgo del 25 gennaio 1996, ratificata con la legge n. 77 del 2003, nonché dell'art. 315-*bis* cod. civ. (introdotto dalla legge n. 219 del 2012) e degli artt. 336-*bis* e 337-*octies* cod. civ. (inseriti dal d.lgs. n. 154 del 2013, che ha altresì abrogato l'art. 155-*sexies* cod. civ.). Ne consegue che l'ascolto del minore di almeno dodici anni, e anche di età minore ove capace di discernimento, costituisce una modalità, tra le più rilevanti, di riconoscimento del suo diritto fondamentale ad essere informato e ad esprimere le proprie opinioni nei procedimenti che lo riguardano, nonché elemento di primaria importanza nella valutazione del suo interesse", Cass. Sez. I, ord. 7.2.2019, n. 12018 (Ced Cass. *Rv*. 653695-02), est. Tricomi L.

[73] Cass. Sez. VI-I, ord. 20.5.2019, n. 13569 (Ced Cass. *Rv*. 654300-01), est. Lamorgese.

[74] Cass. Sez. I, 28.6.2019, n. 17590 (Ced Cass. *Rv*. 654460-01), est. Scalia, edita in *Fam. dir*., 1/2020, p. 5, con nota di Ferruccio Tommaseo, *Sulla richiesta di addebito nei giudizi di separazione*.

deve peraltro coordinarsi con l'altro secondo cui la memoria integrativa *ex* art. 709 cod. proc. civ., depositata dal ricorrente nel termine assegnato nell'ordinanza presidenziale, ove contenga domande nuove, deve, a pena di inammissibilità della domanda, essere notificata al convenuto che non sia costituito in giudizio al momento del deposito della memoria, in applicazione del principio generale, stabilito dall'art. 292 cod. proc. civ., secondo cui è necessaria la notificazione delle domande nuove alla parte non costituita, dettato dalla Suprema Corte l'anno precedente[75].

La parte che ha interesse, a seguito dell'intervenuta separazione personale, a far accertare l'*avvenuta riconciliazione* dei coniugi, ha chiarito la Cassazione, ha l'onere di fornire una prova piena e incontrovertibile, che il giudice di merito è chiamato a verificare, tenendo presente che, in mancanza di una dichiarazione espressa di riconciliazione, gli effetti della separazione cessano soltanto col fatto della *coabitazione*, la quale non può ritenersi ripristinata per la sola sussistenza di ripetute occasioni di incontro e di frequentazione, ove le stesse non depongano per una reale e concreta ripresa delle relazioni materiali e spirituali. Il relativo apprezzamento, effettuato seguendo i criteri appena riportati, non può essere oggetto di sindacato di legittimità, in presenza di una motivazione adeguata ed esaustiva[76].

Trattando una causa avente ad oggetto la separazione personale tra i coniugi (nella specie separazione consensuale), nel valutare le condizioni per l'ammissione al patrocinio a spese dello Stato, ha deciso la Suprema Corte, si deve escludere dal cumulo dei redditi familiari il solo reddito dell'altro coniuge, e non anche quello dei figli conviventi, essendo soltanto il coniuge in conflitto di interessi con l'altro, che ha promosso l'azione o che è convenuto[77].

La Suprema Corte ha pure chiarito che la proposizione della domanda di modifica delle condizioni della separazione personale dei coniugi è ammissibile anche qualora risulti pendente il giudizio di divorzio, a meno che il giudice del divorzio non abbia adottato provvedimenti temporanei e urgenti nella fase presidenziale o istruttoria. Nella specie, la Corte d'appello aveva dichiarato inammissibile la richiesta di modifica dell'assegno sol perché proposta nel corso del giudizio di divorzio, sebbene in questo giudizio non fosse stato adottato alcun provvedimento provvisorio in merito[78].

---

[75] Cfr. Cass. Sez. I, ord. 12.6.2018, n. 16858 (Ced Cass. *Rv*. 649784-01), est. Lamorgese.

[76] Cass. Sez. VI-I, ord. 26.7.2019 n. 20323 (Ced Cass. *Rv*. 654966-02), est. Bisogni.

[77] Cass. Sez. II, sent. 26.7.2019, n. 20385 (Ced Cass. *Rv*. 654888-01), est. Besso Marcheis, pubblicata on line ne *Ilprocessocivile.it*, 19.9.2019, con nota di Antonio Scalera, *Ammissione al gratuito patrocinio: il reddito dei coniugi non si cumula nella separazione consensuale*.

[78] Cass. Sez. I, sent. 23.10.2019, n. 27205 (Ced Cass. *Rv*. 655772-01), est. Lamorgese, edita in *Fam*.

3. Il giudizio di divorzio

Le peculiarità del giudizio di divorzio sono state ribadite anche nell'anno in esame dalla Suprema Corte, la quale ha chiarito che, in caso di adozione di sentenza non definitiva sullo *status*, non trova applicazione l'art. 190 cod. proc. civ., venendo in rilievo la disciplina speciale di cui all'art. 4 della legge n. 898 del 1970 (come modificato dall'art. 8, legge n. 74 del 1987), che consente al giudice istruttore di rimettere la causa al collegio per la relativa decisione, quando il giudizio debba proseguire per la determinazione dell'assegno, così accelerando la procedura di accertamento dei presupposti per lo scioglimento o la cessazione degli effetti civili del matrimonio, non solo quando la domanda non sia contestata, ma anche quando vi sia disaccordo delle parti sul punto, essendo tale disciplina finalizzata a scoraggiare quelle condotte processuali defatigatorie, volte a procrastinare la statuizione sulla modifica dello *status*[79].

Nel giudizio di cessazione degli effetti civili del matrimonio, ha specificato ancora la Corte di legittimità, alla natura contenziosa del procedimento, sin dall'origine, non si accompagna la configurabilità dell'udienza presidenziale di comparizione dei coniugi in termini corrispondenti a quelli dell'udienza prevista dall'art. 180 cod. proc. civ., sicché a tutti i fini che concernono i termini di costituzione del coniuge convenuto e la decadenza dello stesso dalla formulazione delle domande riconvenzionali, è rilevante esclusivamente l'udienza innanzi al giudice istruttore nominato all'esito della fase presidenziale[80].

4. L'assegno divorzile

I profili processuali del giudizio in materia di attribuzione dell'assegno divorzile in favore dell'*ex* coniuge hanno richiesto anch'essi una pluralità di pronunce della Cassazione, tra cui si segnalano la decisione che ha confermato la possibilità per il coniuge bisognoso di richiedere in separato giudizio l'attribuzione dell'assegno periodico che non sia stato domandato in sede di divorzio, nonché le altre decisioni che, comunque, esaminano i presupposti della procedura di revisione delle disposizioni dettate dalla pronuncia di divorzio.

In materia di divorzio, ha innanzitutto confermato la Suprema Corte, il

---

dir., 3/2020, p. 273, con nota di Filippo Danovi, *Modifica della separazione e (parziale) autonomia dal divorzio*, e ne *Il familiarista*, *on line* 16.1.2020, con nota di Paolo Rampini, *Violazione del* ne bis in idem *in pendenza del giudizio divorzile*.

[79] Cass. Sez. VI-I, ord. 26.7.2019, n. 20323 (Ced Cass. *Rv*. 654966-01), est. Bisogni.

[80] Cass. Sez. II, sent. 26.7.2019, n. 20383 (Ced Cass. *Rv*. 654887-01), est. Picaroni.

giudice del merito, ove ritenga *aliunde* raggiunta la prova dell'insussistenza dei presupposti che condizionano il riconoscimento dell'assegno di divorzio, può direttamente procedere al rigetto della relativa istanza, anche senza aver prima disposto accertamenti d'ufficio attraverso la polizia tributaria, atteso che l'esercizio del potere officioso di disporre, per il detto tramite, indagini sui redditi e sui patrimoni dei coniugi e sul loro effettivo tenore di vita rientra nella sua discrezionalità, non trattandosi di un adempimento imposto dall'istanza di parte, purché esso sia correlabile anche per implicito ad una valutazione di superfluità dell'iniziativa e di sufficienza dei dati istruttori acquisiti. Nella specie il Giudice di legittimità ha rilevato che il giudice di merito, nell'esercizio delle attribuzioni che gli sono proprie, sulla base degli elementi in atti ed esponendo una motivazione di ordine deduttivo, aveva ritenuto dimostrato il possesso, da parte dell'onerato, di un reddito idoneo a sostenere l'assegno, nella misura concordata dagli stessi coniugi a modifica delle condizioni di separazione, per la sola prole[81].

La natura e la funzione dei provvedimenti diretti a regolare i rapporti economici tra i coniugi in conseguenza del divorzio, così come quelli attinenti al regime di separazione, ha ribadito la Corte di legittimità, postulano la possibilità di adeguare l'ammontare del contributo al variare nel corso del giudizio delle loro condizioni patrimoniali e reddituali, e anche, eventualmente, di modularne la misura secondo diverse decorrenze riflettenti il verificarsi di dette variazioni (oltre che di disporne la modifica in un successivo giudizio di revisione), con la conseguenza che il giudice d'appello, nel rispetto del principio di disponibilità e di quello generale della domanda, è tenuto a considerare l'evoluzione delle condizioni delle parti verificatasi nelle more del giudizio[82].

La Cassazione ha confermato pure che la *revisione dell'assegno divorzile* di cui all'art. 9 della legge n. 898 del 1970 postula l'accertamento di una sopravvenuta modifica delle condizioni economiche degli *ex* coniugi idonea a mutare il pregresso assetto patrimoniale realizzato con il provvedimento attributivo dell'assegno, secondo una valutazione comparativa delle condizioni suddette di entrambe le parti. In particolare, in sede di revisione, il giudice non può procedere ad una nuova ed autonoma valutazione dei presupposti o della entità dell'assegno, sulla base di una diversa ponderazione delle condizioni economiche delle parti già compiuta in sede di sentenza divorzile ma, nel pieno rispetto delle valutazioni espresse al momento della attribuzione

---

[81] Cass. Sez. VI-I, ord. 28.3.2019, n. 8744 (Ced Cass. *Rv*. 653606-01), est. Nazzicone.

[82] Cass. Sez. I, sent. 4.4.2019, n. 9533 (Ced Cass. *Rv*. 653118-01), est. Pazzi.

dell'emolumento, deve limitarsi a verificare *se*, ed in che misura, *le circostanze sopravvenute e provate dalle parti abbiano alterato l'equilibrio* così raggiunto e adeguare l'importo o lo stesso obbligo della contribuzione alla nuova situazione patrimoniale-reddituale accertata[83].

Nell'ambito di un giudizio riguardante l'attribuzione e determinazione dell'assegno di divorzio, la Corte di legittimità ha affermato il principio secondo cui la cassazione della pronuncia impugnata con rinvio, per un vizio di violazione o falsa applicazione di legge che reimposti in virtù di un nuovo orientamento interpretativo i termini giuridici della controversia così da richiedere l'accertamento di fatti, intesi in senso storico e normativo, non trattati dalle parti e non esaminati dal giudice del merito, impone, perché si possa dispiegare effettivamente il diritto di difesa, che le parti siano rimesse nei poteri di allegazione e prova conseguenti alle esigenze istruttorie derivanti dal nuovo principio di diritto da applicare in sede di giudizio di rinvio[84].

La declaratoria di inammissibilità della domanda volta al riconoscimento dell'assegno di divorzio, perché proposta tardivamente nel giudizio relativo allo scioglimento del vincolo matrimoniale, ha confermato la Suprema Corte, non ne limita la proponibilità in separato giudizio, ai sensi dell'art. 9 della legge n. 898 del 1970, pur in mancanza di fatti sopravvenuti, trattandosi di pronuncia processuale inidonea alla produzione del giudicato perché impeditiva dell'esame nel merito della domanda[85].

5. Il regime patrimoniale della famiglia

Diverse le pronunce della Suprema Corte, anche nell'anno 2019, in materia di giudizi relativi al regime patrimoniale della famiglia, con particolare riferimento agli istituti della comunione legale dei beni e del fondo patrimoniale.

In tema di esecuzione in forma specifica, ai sensi dell'art. 2932 cod. civ.

---

[83] Cass. Sez. I, sent. 23.4.2019, n. 11177 (Ced Cass. *Rv*. 653477-01), est. Campese, pubblicata in *Punto di diritto*, *on line* 26.4.2019, con nota di Amilcare Mancusi, *Revisione dell'assegno divorzile: necessità che il "fatto nuovo" incida sulla capacità economica*.

[84] Cass. Sez. I, sent. 23.4.2019, n. 11178 (Ced Cass. *Rv*. 653954-01), est. Campese, edita in *Foro it*.. 2029, p. 3030, con nota *s.t.*, insieme a Cass. Sez. I, sent. 26.6.2019, n. 17102 e decisione di merito, di Geremia Casaburi, ne *Il familiarista*, *on line* 7.11.2019, con nota di Marcella Frangipani, *I nuovi princìpi sull'assegno divorzile nei processi in corso*, ed in *Dir. giust*., 76/2019, p. 6, con nota di Katia Mascia, *Necessaria una nuova valutazione sul diritto all'assegno divorzile alla luce dei principi espressi dalle Sezioni Unite*.

[85] Cass. Sez. I, sent. 26.6.2019, n. 17102 (Ced Cass. *Rv*. 654640-01), est. Scalia, pubblicata in *Foro it*.. 2029, p. 3030, con nota *s.t.*, insieme a Cass. Sez. I, sent. 23.4.2019, n. 11178 (Ced Cass. *Rv*. 653954-01), est. Campese, *cit*., e decisione di merito, di Geremia Casaburi.

di un contratto preliminare di compravendita immobiliare, stipulato da promittente venditore sposato in regime di comunione legale dei beni, senza il consenso dell'altro coniuge, quest'ultimo deve considerarsi litisconsorte necessario nel relativo giudizio, ha statuito il Giudice di legittimità, essendo egli comproprietario per l'intero della cosa, con la conseguenza che, qualora in appello non siano state rilevate, anche di ufficio, la mancata integrazione del contraddittorio nei confronti del detto coniuge pretermesso e, quindi, la nullità del processo svoltosi, la decisione emessa va cassata con rinvio al giudice di primo grado ai sensi dell'art. 383, comma terzo, cod. proc. civ.[86].

La Corte di legittimità ha pure chiarito che, in tema di fondo patrimoniale, i figli minori e quelli maggiorenni – questi ultimi se il fondo non sia cessato e non risultino economicamente autosufficienti – sono legittimati ad agire in giudizio in relazione agli atti dispositivi eccedenti l'ordinaria amministrazione che incidano sulla destinazione dei beni del fondo, discendendo tale legittimazione dalla *ratio* dell'istituto, volto a costituire su determinati beni un vincolo di destinazione ai bisogni della famiglia nucleare e, quindi, di tutti i suoi componenti. Ne consegue che l'interesse all'azione permane anche se i figli diventano maggiorenni in corso di causa, in assenza di elementi da cui desumere che siano divenuti autonomi rispetto alla famiglia di origine. Il Giudice di legittimità si è pronunciato in fattispecie relativa all'azione di accertamento dell'invalidità della garanzia ipotecaria, concessa dai genitori sui beni del fondo patrimoniale, promossa dal figlio divenuto maggiorenne dopo avere intrapreso il giudizio[87].

La Suprema Corte ha statuito che l'azione diretta all'esecuzione in forma specifica dell'obbligo di stipulare una vendita, stante la sua natura personale, deve essere sperimentata soltanto nei confronti di chi ha assunto l'obbligazione ed unico soggetto legittimato ad agire per l'esecuzione in forma specifica è il promissario compratore, sicché il coniuge in regime di comunione legale che non abbia partecipato al contratto preliminare di acquisto del bene non è legittimato ad agire o a contraddire nel successivo giudizio avente ad oggetto tale contratto[88].

---

[86] Cass. Sez. II, sent. 21.3.2019, n. 8040 (Ced Cass. *Rv*. 653029-01), est. Falaschi.

[87] Cass. Sez. I, ord. 4.9.2019, n. 22069 (Ced Cass. *Rv*. 655267-01), est. Tricomi L., edita in *Foro it*., 2019, p. 3923, con annotazione redazionale, in *Dir. giust*., 157/2019, p. 8, con nota di Katia Mascia, *Legittimazione dei figli beneficiari del fondo patrimoniale ad agire in giudizio contro atti dispositivi*, e ne *Il familiarista*, *on line* 4.11.2019, con nota di Nelson Alberto Cimmino, *Fondo patrimoniale: lecita la clausola dell'atto costitutivo che esclude l'autorizzazione del G.t. per gli atti di straordinaria amministrazione*.

[88] Cass. Sez. VI-II, ord. 17.12.2019, n. 33301 (Ced Cass. *Rv*. 656263-01), est. Tedesco.

6. Il mantenimento dei figli

In materia di mantenimento dei figli, nel corso dell'anno la Cassazione si è pronunciata con particolare riferimento proprio ai profili processuali dei relativi giudizi.

Decidendo nell'ambito di un giudizio di revisione delle condizioni di separazione personale dei coniugi, la Suprema Corte ha confermato che la statuizione relativa alla fissazione di un assegno mensile per il mantenimento dei figli minorenni non è soggetta al principio della domanda[89].

La Cassazione ha poi statuito che è inammissibile la domanda, proposta dal genitore non affidatario obbligato al versamento di un contributo per il mantenimento del figlio minore, di sottrarre dalle somme dovute gli importi corrisposti, quali assegni familiari, direttamente al coniuge affidatario dal Parlamento europeo, datore di lavoro dell'onerato, qualora gli accordi tra i genitori o le statuizioni del giudice, nei processi di separazione personale e divorzio, non abbiano espressamente tenuto conto dell'ammontare di tali assegni familiari, perché trattasi di questione deducibile e non dedotta negli indicati giudizi[90].

Mediante l'opposizione al precetto relativo a crediti maturati per il mancato pagamento dell'assegno di mantenimento, determinato a favore del figlio in sede di separazione o di divorzio, ha deciso il Giudice di legittimità, possono essere dedotte soltanto questioni relative alla validità ed efficacia del titolo e non anche fatti sopravvenuti, da farsi valere col procedimento di modifica delle condizioni della separazione di cui all'art. 710 cod. proc. civ., o del divorzio, di cui all'art. 9 della legge n. 898 del 1970. Ribadendo il principio, la Suprema Corte ha sottolineato che, nella specie, il fatto sopravvenuto costituito dalla collocazione del minore presso il padre non aveva privato il titolo esecutivo, formato in materia di famiglia, di efficacia e validità, in quanto assistito da un'attitudine al giudicato, c.d. *rebus sic stantibus*, riguardo alla quale i fatti sopravvenuti potevano rilevare soltanto attraverso la speciale procedura di revisione del provvedimento sul contributo del mantenimento del figlio, devoluta al giudice della separazione o del divorzio e a questi riservata a tutela del superiore interesse pubblicistico di composizione della crisi familiare, rilevante per l'ordine pubblico[91].

---

[89] Cass. Sez. VI-I, ord. 4.2.2019, n. 3206 (Ced Cass. *Rv*. 653129-01), est. Bisogni.

[90] Cass. Sez. I, sent. 7.5.2019, n. 12012 (Ced Cass. *Rv*. 653907-01), est. Scalia, pubblicata in *Dir. giust*., 82/2019, p. 15, con nota di Paola Paleari, *Gli assegni familiari corrisposti dal datore di lavoro influiscono sul calcolo del mantenimento dei figli?*, e ne *Il familiarista*, *on line* 2.9.2019, con nota di Annarita Oliva, *Incidenza degli assegni familiari sull'assegno di mantenimento per la prole*.

[91] Cass. Sez. III, sent. 2.7.2019, n. 17689 (Ced Cass. *Rv*. 654560-01), est. De Stefano, edita in *Dir. giust*., 122/2019, p. 15, con nota di Luca Tantalo, *Separazione e divorzio: è il procedimento di revisione*

7. L'affidamento dei figli minori

La Suprema Corte ha statuito che il conflitto di competenza tra il tribunale ordinario, adito per l'affidamento condiviso del minore, ed il tribunale per i minorenni, relativamente ai provvedimenti *ex* artt. 330 ss. cod. civ. richiesti dal P.M., dev'essere risolto secondo il criterio della prevenzione, atteso che l'art. 38 disp. att. cod. civ., nel testo sostituito dall'art. 3 della legge n. 219 del 2012, la cui *ratio* risiede nell'evidente interrelazione tra i due giudizi, limita la *vis attractiva* del tribunale ordinario, anche per i detti provvedimenti, all'ipotesi in cui il procedimento dinanzi a questo sia stato instaurato per primo e si svolga tra le stesse parti dell'altro, in tal modo implicitamente escludendo l'ipotesi in cui il procedimento dinanzi al tribunale per i minorenni sia stato instaurato anteriormente, riservata in ogni caso al giudice minorile la pronuncia sulla decadenza dalla potestà genitoriale. Nel caso di specie, la Cassazione ha affermato la competenza del tribunale ordinario, adito per primo, anche per i provvedimenti *ex* artt. 333 e 336 richiesti dal P.M., ritenendo ininfluente sia la mera diversità dell'oggetto delle domande, aventi l'obiettivo comune dell'assunzione delle determinazioni più opportune nell'interesse del minore, sia la formale diversità della posizione processuale del P.M., comunque parte necessaria nel procedimento pendente dinanzi al tribunale ordinario[92].

8. La casa familiare a seguito dello scioglimento della coppia

Come di consueto plurimi, ed in questo caso anche rilevanti e complessi, i provvedimenti adottati nell'anno in esame dalla Cassazione in materia di casa familiare, anche in relazione ai profili processuali.

Nel giudizio di opposizione all'esecuzione, di cui all'art. 615 cod. proc. civ., l'opponente ha veste sostanziale e processuale di attore, sicché le eventuali "eccezioni" da lui sollevate per contrastare il diritto del creditore a procedere ad esecuzione forzata costituiscono *causa petendi* della domanda proposta con il ricorso in opposizione e sono soggette al regime sostanziale e processuale della domanda. Ne consegue che l'opponente non può mutare la domanda, ha chiarito il Giudice di legittimità, modificando le eccezioni che

---

delle condizioni che può annullare le statuizioni esecutive, ne *Ilprocessocivile.it*, *on line* 11.9.2019, con nota di Rosaria Giordano, *Opposizione all'esecuzione su titoli giudiziali e giudicato* rebus sic stantibus, *ovvero sulla moltiplicazione dei procedimenti in materia familiare*, ed in *Cammino diritto*, *on line* 21.2.2020, con nota di Monica Paciolla, *La nuova collocazione dei figli dopo la separazione dei coniugi non incide sull'obbligo di mantenimento*.

[92] Cass. Sez. VI-I, ord. 23.1.2019, n. 1866 (Ced Cass. *Rv*. 652675-01), est. Mercolino.

ne costituiscono il fondamento, né il giudice può accogliere l'opposizione per motivi che costituiscono un mutamento di quelli espressi nel ricorso introduttivo. Nella specie, la Suprema Corte ha rigettato il ricorso avverso sentenza che aveva ritenuto tardiva la deduzione dell'opponente, rassegnata solo in sede di memorie di cui all'art. 183, sesto comma, cod. proc. civ., relativa alla non assoggettabilità ad espropriazione forzata dell'immobile staggito in quanto oggetto di provvedimento di assegnazione della casa coniugale, emesso in sede di giudizio di separazione ed asseritamente opponibile al creditore procedente ed a quelli intervenuti nell'esecuzione[93].

La Cassazione ha quindi chiarito a Sezioni Unite, pronunciando in materia di edilizia residenziale pubblica, che spettano alla giurisdizione ordinaria le controversie attinenti alle richieste di subentro nel contratto avanzate, ai sensi dell'art. 14 della legge Regione Campania n. 18 del 1997, dai componenti del nucleo familiare dell'assegnatario dell'alloggio dopo il decesso di quest'ultimo, poiché attengono alla fase successiva al provvedimento di assegnazione dell'alloggio medesimo, non venendo in rilievo, con riferimento al detto subentro, un potere discrezionale della P.A.[94].

A seguito della separazione personale dei coniugi, ove venga proposta domanda di corresponsione di una somma a titolo di indennità per miglioramenti apportati alla casa familiare, sulla base degli artt. 192, 2033 e 936 cod. civ., il giudice non può qualificare l'azione ai sensi dell'art. 1150 cod. civ., giacché il riconoscimento del diritto ivi previsto postula l'allegazione e la prova del possesso del bene da parte del creditore. In applicazione del principio, la Suprema Corte ha cassato la sentenza di merito che aveva riqualificato la domanda di rimborso delle spese sopportate dal coniuge per la ristrutturazione dell'immobile di proprietà dell'altro coniuge, avanzata ai sensi degli artt. 192, 2033 e 936 cod. civ., in termini di azione *ex* art. 1150 cod. civ., sull'erroneo presupposto che l'attore avesse composseduto il bene ristrutturato per il solo fatto che lo stesso era stato adibito a casa familiare[95].

---

[93] Cass. Sez. III, sent. 28.6.2019, n. 17441 (Ced Cass. *Rv*. 654355-02), est. Porreca; in relazione a questa decisione, risulta massimato anche il principio secondo cui "Nelle opposizioni agli atti esecutivi, la necessità di integrare il contraddittorio con tutti i soggetti controinteressati rispetto all'azione spiegata dall'opponente, nel rispetto della regola del litisconsorzio necessario, deve essere verificata con riferimento al momento della proposizione della domanda. (Nella specie, la S.C. ha escluso che il contraddittorio tra il debitore opponente, il creditore procedente e quelli intervenuti, dovesse essere esteso anche all'aggiudicatario, essendo l'aggiudicazione intervenuta dopo la proposizione dell'opposizione.)", Ced Cass. *Rv*. 654355-01.

[94] Cass. SS.UU., ord. 12.7.2019, n. 18828 (Ced Cass. *Rv*. 654579-01), est. Sambito.

[95] Cass. Sez. III, ord. 12.9.2019, n. 22730 (Ced Cass. *Rv*. 655088-01), est. Olivieri.

9. La responsabilità genitoriale

In tema di responsabilità genitoriale sembra innanzitutto opportuno operare rinvio a quanto deciso nell'anno 2019 dalla Cassazione, anche a Sezioni Unite[96], in materia di giurisdizione del giudice nazionale, che dipende dalla *residenza abituale* del minore, nei relativi giudizi (cfr. *infra*, parte processuale, par. 1).

La Suprema Corte ha chiarito che il procedimento di cui all'art. 336 cod. civ., avente ad oggetto la limitazione o esclusione della responsabilità genitoriale, a differenza di quello disciplinato dall'art. 10, della legge n. 183 del 1984 (nel testo vigente a seguito della riforma di cui alla legge n. 149 del 2001), dettato in materia di adozione, non prevede l'invito ai genitori o, in loro assenza, ai parenti a nominare un difensore, né l'informazione che, qualora non vi provvedano, si procederà alla nomina di un difensore d'ufficio e che la partecipazione agli accertamenti è consentita a tali soggetti con l'assistenza del difensore, sicché, nel modello procedimentale codicistico, la difesa tecnica è eventuale e rimessa alla libera scelta delle parti, senza alcuna imposizione della difesa d'ufficio[97].

Gli affidatari di minori, ai sensi dell'art. 5, comma 1, legge n. 184 del 1983 (affido eterofamiliare), così come sostituito dalla legge n. 173 del 2015, ha rilevato il Giudice di legittimità, devono essere convocati a pena di nullità anche nei procedimenti in tema di responsabilità genitoriale, ed hanno facoltà di presentare memorie scritte nell'interesse del minore, oltre a poter rivolgere segnalazioni o richieste al Pubblico Ministero affinché attivi il procedimento *de potestate*, ma non hanno la qualità di parti dal momento che il nuovo regime giuridico dell'affido non incide direttamente sulla norma (art. 336 cod. civ.) che individua i soggetti legittimati ad agire. Essi, tuttavia, sono legittimati a far valere la violazione degli artt. 315 *bis* e 336 *bis* cod. proc. civ. per la mancata audizione del minore nel medesimo procedimento, in quanto tale censura attiene al diverso aspetto della proroga dell'affidamento eterofamiliare per cui hanno presentato richiesta[98].

Il conseguimento della maggiore età da parte del minore, ha osservato la Cassazione, comporta automaticamente la cessazione della responsabilità genitoriale, determinando, ancorché avvenga nel corso del procedimento per la

---

[96] Cfr. Cass. SS.UU., sent. 2.10.2019, n. 24608 (Ced Cass. *Rv*. 655498-01), est. Bisogni, e Cass. SS.UU., ord. 5.11.2019, n. 28329 (Ced Cass. *Rv*. 656054-01, e 656054-02), est. Cosentino.

[97] Cass. Sez. I, ord. 2.4.2019, n. 9100 (Ced Cass. *Rv*. 653685-01), est. Tricomi L., edita in *Dir. giust*., 63/2019, p. 5, con nota di Alice Di Lallo, *Procedimenti* de potestate*: il PM garantisce il superiore interesse della prole, anche senza difesa tecnica per il minore*.

[98] Cass. Sez. I, ord. 10.7.2019, n. 18542 (Ced Cass. *Rv*. 655324-01), est. Lamorgese, pubblicata in *Altalex*, *on line* 17.7.2019, con nota di Irene Marconi, *Affidatari non possono richiedere provvedimenti* de potestate.

dichiarazione di decadenza dalla stessa (nella specie, in pendenza del termine per proporre reclamo avverso il provvedimento medesimo), la cessazione della materia del contendere e la caducazione dei provvedimenti in precedenza pronunciati, posto che ad assumere rilievo è la sola tutela del minore dai comportamenti pregiudizievoli dei genitori, non anche l'interesse del genitore all'accertamento negativo dei fatti allegati a sostegno della domanda[99].

10. La protezione dei soggetti bisognosi

In materia di tutela dei soggetti bisognosi, la Suprema Corte è stata chiamata a pronunziarsi ripetutamente in relazione ai profili processuali dell'amministrazione di sostegno, con particolare riferimento alla nomina, revoca e sostituzione dell'amministratore. Merita evidenza anche la decisione n. 21507 del 2019, con la quale la Cassazione è tornata ad esprimersi in materia di capacità processuale dell'incapace naturale, distinguendone la condizione rispetto all'incapace dichiarato.

L'amministratore di sostegno, nell'ambito delle materie per le quali rappresenta il beneficiario, ha chiarito la Corte di legittimità, non necessita dell'autorizzazione del giudice tutelare per resistere in giudizio, tenuto conto che tale attività è sempre funzionale alla conservazione degli interessi del rappresentato, di talché la previsione di cui al combinato disposto degli artt. 374, primo comma, n. 5), cod. civ. e 411 cod. civ., deve ritenersi esclusivamente operante nelle ipotesi di promozione dei giudizi individuati dall'art. 374, primo comma, n. 5), cod. civ.[100]. Nella medesima decisione, la Cassazione ha deciso che qualora l'incarico di amministratore di sostegno sia conferito ad un avvocato, il giudice tutelare può autorizzarlo a stare in giudizio personalmente ai sensi dell'art. 86 cod. proc. civ., senza necessità che egli debba rilasciare procura alle liti ad altro difensore. Infatti, la rappresentanza sostanziale conferita all'amministratore di sostegno con il decreto del giudice tutelare gli attribuisce, *ex* art. 75, secondo comma, cod. proc. civ., anche il relativo potere processuale, in quanto funzionale alla tutela delle situazioni sostanziali per le quali gli è stato attribuito il potere rappresentativo[101].

---

[99] Cass. Sez. VI-I, ord. 16.9.2019, n. 23019 (Ced Cass. *Rv*. 655417-01), est. Mercolino.

[100] Cass. Sez. I, sent. 6.3.2019, n. 6518 (Ced Cass. *Rv*. 653104-02), est Iofrida, edita in *Foro it*., 2019, I, p. 4060, con nota di Michele Nardelli, *I nuovi confini del rilievo dei vizi processuali*, e ne *Il familiarista*, *on line* 23.9.2019, con nota di Annamaria Siliberti, *La capacità processuale dell'amministratore di sostegno nel giudizio di revisione delle condizioni dell'assegno di divorzio*.

[101] Cass. Sez. I, sent. 6.3.2019, n. 6518 (Ced Cass. *Rv*. 653104-01), est. Iofrida, *loc. cit*., edita anche in *Ventiquattrore avvocato*, 1/2020, p. 11, con nota di Giulia Sapi, *L'amministrazione di sostegno e i soggetti fragili*.

La parte che, dopo la sentenza di secondo grado e prima della notificazione del ricorso per cassazione, sia stata dichiarata interdetta, ha statuito la Corte di legittimità, difetta di legittimazione processuale a proporre il ricorso medesimo, spettando detta legittimazione al tutore, a pena di inammissibilità dell'impugnazione[102].

Il Giudice di legittimità ha pure confermato che il decreto della Corte d'appello che nega l'apertura dell'amministrazione di sostegno è ricorribile per cassazione[103]. Anche in questa materia, peraltro, assume un peculiare rilievo la decisione n. 32409 del 2019, di cui poco oltre.

Decidendo nell'ambito di un procedimento per la nomina di amministratore di sostegno, affermando peraltro un principio avente valenza generale, la Cassazione ha statuito che la disciplina sul patrocinio a spese dello Stato è applicabile in ogni procedimento civile, pure di volontaria giurisdizione ed anche quando l'assistenza tecnica del difensore non è prevista dalla legge come obbligatoria. Tale conclusione, oltre a discendere dalla lettera degli artt. 74 e 75 del Dpr. n. 115 del 2002 – che dettano le disposizioni generali sul patrocinio a spese dello Stato, assicurano la difesa alle persone non abbienti non solo "nel processo civile", ma anche "negli affari di volontaria giurisdizione", sempre che l'interessato "debba o possa essere assistito da un difensore" – appare coerente con la finalità dell'istituto che, in adempimento del disposto di cui all'art. 24, comma terzo, Cost., è volto ad assicurare alle persone non abbienti l'accesso alla tutela offerta dalla giurisdizione in modo pieno e consapevole e in posizione di parità con quanti dispongono dei mezzi necessari[104].

Il Giudice di legittimità ha poi confermato che è inammissibile il ricorso per cassazione, proposto ai sensi dell'art. 111 Cost., avverso il decreto con il quale il tribunale decida in sede di reclamo avverso il provvedimento del giudice tutelare che abbia rigettato la richiesta di sostituzione di un tutore, trattandosi di provvedimento che, adottato nell'ambito di un procedimento di volontaria giurisdizione, è privo del carattere della decisorietà, configurandosi come intervento di tipo ordinatorio ed amministrativo, insuscettibile di passare in cosa giudicata, essendo sempre revocabile e modificabile per la sopravvenienza di nuovi elementi di valutazione[105].

La Suprema Corte ha quindi evidenziato che l'art. 75 cod. proc. civ., nell'indicare le persone processualmente incapaci, si riferisce ai soggetti che siano stati privati della capacità di agire in modo assoluto, per effetto di una

---

[102] Cass. Sez. VI-I, ord. 26.4.2009, n. 11292 (Ced Cass. *Rv*. 653607-01), est. Dolmetta.

[103] Cass. Sez. I, ord. 15.5.2019, n. 12998 (Ced Cass. *Rv*. 653917-04), est. Caiazzo, *loc. cit*.

[104] Cass. Sez. II, sent. 4.6.2019, n. 15175 (Ced Cass. *Rv*. 654330-01), est. Bertuzzi.

[105] Cass. Sez. I, sent. 26.6.2019, n. 17104 (Ced Cass. *Rv*. 654459-01), est. Scalia.

sentenza di interdizione o in modo parziale, per effetto di una sentenza di inabilitazione e che siano rappresentati o assistiti da un tutore o curatore, senza far menzione, invece, dei soggetti colpiti da incapacità naturale, che non risultino ancora interdetti o inabilitati nelle forme di legge; né, in relazione a questi ultimi, si pone l'esigenza di una sospensione del processo, ai sensi dell'art. 295 cod. proc. civ. per il promovimento della procedura di interdizione mediante il rito camerale previsto dagli artt. 712 e ss. cod. proc. civ., posto che la *ratio* della disposizione dettata dal citato art. 75 si fonda, da un lato, sull'esigenza che ogni limitazione della capacità di agire, con le relative ricadute sul piano processuale, possa operare solo all'esito finale di uno specifico procedimento e, dall'altro, sull'altrettanto incontestabile esigenza di impedire il pericolo che ogni processo possa subire interruzioni o sospensioni sulla base di situazioni di non sollecito ed agevole accertamento, con il conseguente pregiudizio del diritto di tutela giurisdizionale della parte che ha proposto la domanda[106].

Il curatore dell'inabilitato, esplicando solo una funzione di carattere ausiliario negli atti di straordinaria amministrazione, che l'inabilitato deve compiere con la sua assistenza, ha spiegato la Cassazione, non è parte della lite promossa dall'inabilitato medesimo e può essere condannato in via diretta al pagamento delle spese solo nel concorso delle condizioni richieste dall'art. 94 cod. proc. civ., norma che riguarda coloro che rappresentano o assistono la parte in giudizio e postula la ricorrenza di gravi motivi, da identificarsi dal giudice in modo specifico, per la loro concreta esistenza, nella trasgressione del dovere di lealtà e probità di cui all'art. 88 cod. proc. civ. ovvero nella mancanza della normale prudenza che caratterizza la responsabilità processuale aggravata di cui all'art. 96, secondo comma, cod. proc. civ.[107]

La Suprema Corte ha quindi deciso che, in materia di amministrazione di sostegno, ai fini della ricorribilità per cassazione del provvedimento emesso dalla Corte d'appello, in sede di reclamo avverso il decreto adottato dal giudice tutelare, non occorre indagarne il carattere decisorio e definitivo, perché l'art. 720 *bis*, comma terzo, cod. proc. civ., ammette espressamente e senza limiti detta impugnazione[108]. Nella stessa pronuncia il Giudice di legittimità ha rilevato che neppure al fine di individuare il giudice competente a conoscere dell'impugnazione dei provvedimenti adottati dal giudice tutelare occorre indagarne la natura ordi-

---

[106] Cass. Sez. II, sent. 20.8.2019, n. 21507 (Ced Cass. *Rv*. 654899-01), est. San Giorgio.

[107] Cass. Sez. II, ord. 28.10.2019, n. 27475 (Ced Cass. *Rv*. 655675-01), est. Tedesco.

[108] Cass. Sez. I, sent. 11.12.2019, n. 32409 (Ced Cass. *Rv*. 656558-02), est. Lamorgese, pubblicata in *Fam. dir*., 7/2020, p. 707, con nota di Ferruccio Tommaseo, *Amministrazione di sostegno e decreti del giudice tutelare: ancora incertezze sul sistema dei reclami*, e ne *Ilprocessocivile.it*, *on line* 5.2.2020, con nota di Vito Amendolagine, *Il giudice competente per il reclamo* ex *art. 720-bis, comma 2, c.p.c.*

natoria o decisoria, perché l'art. 720 *bis*, comma secondo, cod. proc. civ., norma speciale rispetto all'art. 739 cod. proc. civ., prevede espressamente che il reclamo debba essere proposto sempre innanzi alla Corte d'appello e non al tribunale[109].

11. La sottrazione internazionale dei minori

In materia di giudizi relativi alla sottrazione internazionale dei minori sembra opportuno segnalare le ripetute pronunce con le quali la Cassazione ha ribadito l'importanza del suo ascolto.

Anche nel procedimento per la sottrazione internazionale di minore, ha evidenziato il Giudice di legittimità, l'*ascolto* di quest'ultimo (che può essere espletato anche da soggetti diversi dal giudice, secondo le modalità dal medesimo stabilite) costituisce adempimento necessario ai fini della legittimità del decreto di rimpatrio ai sensi dell'art. 315 *bis* cod. civ. e degli artt. 3 e 6 della Convenzione di Strasburgo del 25 gennaio 1996 (ratificata con legge n. 77 del 2003), essendo finalizzato, *ex* art. 13, comma 2, della Convenzione dell'Aja del 25 ottobre 1980, anche alla valutazione della sua eventuale opposizione al rimpatrio, salva la sussistenza di particolari ragioni (da indicarsi specificamente) che ne sconsiglino l'audizione, ove essa possa essere dannosa per il minore stesso, tenuto conto, altresì, del suo grado di maturità. Nel caso di specie, la Suprema Corte ha cassato con rinvio il decreto del giudice di merito che, omettendo l'audizione del minore sulla base di una motivazione genericamente riferita alla sua immaturità e alla presumibile influenzabilità e non genuinità delle sue dichiarazioni per la presenza del genitore di riferimento, ne aveva ordinato il ritorno immediato presso il padre[110].

Il principio è stato poi ribadito dalla Cassazione, confermando che, in materia di sottrazione internazionale di minore, l'*ascolto del minore* costituisce *adempimento necessario* ai fini della legittimità del decreto di rimpatrio ai sensi dell'art. 315 *bis* cod. civ. e degli artt. 3 e 6 della Convenzione di Strasburgo del 25 gennaio 1996 (ratificata con legge n. 77 del 2003), essendo finalizzato *ex* art. 13, comma 2, della Convenzione dell'Aja del 25 ottobre 1980, anche alla valutazione della sua eventuale opposizione al rimpatrio nella valutazione della integrazione del minore stesso nel suo nuovo ambiente, estremo ostativo all'accoglimento della domanda di rimpatrio che risulti esercitata *ex*

---

[109] Cass. Sez. I, sent. 11.12.2019, n. 32409 (Ced Cass. *Rv*. 656558-01), est. Lamorgese, *locc. cit*.

[110] Cass. Sez. I, sent. 17.4.2019, n. 10784 (Ced Cass. *Rv*. 653571-01), est. Campese.

art. 12, comma 2, della medesima Convenzione, oltre l'anno[111].

In tema di sottrazione internazionale di minori, nel giudizio dinanzi al Tribunale per i minorenni di cui all'art. 7 della legge n. 64 del 1994, ha inoltre chiarito la Corte di legittimità, il P.M. ha l'onere di provare l'esistenza del diritto di affidamento in capo al ricorrente ed il fatto della sottrazione del minore, mentre l'allegazione e la prova dei fatti impeditivi del rientro grava in linea generale, ai sensi dell'art. 13 della Convenzione dell'Aja del 25 ottobre 1980, sul soggetto che si oppone ad esso, fermi restando, tuttavia, i poteri di indagine officiosa del Tribunale, ai sensi dell'art. 738, terzo comma, cod. proc. civ., in particolare quanto alla verifica dei fatti impeditivi, senza che esso sia vincolato alle decisioni del giudice dello Stato di residenza del minore, né sussistendo alcuna limitazione delle fonti di prova, ivi compresa la c.t.u., e potendo il Tribunale decidere sulla base di semplici "informazioni", giustificandosi tale connotazione officiosa del procedimento con l'esigenza di tutela del minore da trasferimenti illeciti, scopo ultimo della Convenzione[112].

Il Giudice di legittimità ha quindi specificato che, in materia di sottrazione internazionale di minore, ai fini dell'accertamento delle condizioni ostative all'emanazione dell'ordine di ritorno, ai sensi dell'art. 13 della Convenzione dell'Aja del 25 ottobre 1980, la scelta operata dal giudice di merito di non assumere ulteriori informazioni né disporre consulenza tecnica d'ufficio, è incensurabile in Cassazione. Nel caso di specie la Cassazione, nel confermare il decreto impugnato, ha escluso l'obbligo del Tribunale per i minorenni di disporre una consulenza tecnica sul minore, che non aveva ancora compiuto i quattro anni[113].

12. Lo stato di abbandono del minore ed il procedimento di adozione

In relazione ai procedimenti di adozione, si segnala la sentenza n. 12020 del 2019, con la quale la Cassazione ha definitivamente chiarito che il proce-

---

[111] Cass. Sez. I, ord. 4.6.2019, n. 15254 (Ced Cass. *Rv*. 654271-01), est. Scalia.

[112] Cass. Sez. I, ord. 11.6.2019, n. 15714 (Ced Cass. *Rv*. 654425-02), est. Di Marzio M., edita in *Dir. giust*., 107/2019, p. 10, con nota di Luca Tantalo, *Sottrazione di minore: ciò che conta sono esclusivamente gli interessi del minore ma la sottrazione è sempre condotta esecrabile*. Nella medesima decisione, la Suprema Corte ha espresso anche il principio secondo cui nei giudizi che il P.M. ha il potere di impugnazione, posto che l'ordine di integrazione del contraddittorio è funzionale all'eventuale proposizione del gravame incidentale, non è necessario disporre l'integrazione del contraddittorio nei confronti del P.G. presso la Corte d'appello, al quale il ricorso per cassazione non sia stato notificato, ove le richieste del rappresentante dell'ufficio siano state integralmente accolte dalla sentenza impugnata, restando in tal caso soddisfatte le esigenze del contraddittorio dalla presenza in giudizio del P.G. presso la Corte di cassazione, Ced Cass. *Rv*. 654425-01.

[113] Cass. Sez. I, ord. 11.11.2019, n. 29063 (Ced Cass. *Rv*. 655566-01), est. Iofrida.

dimento volto all'accertamento dello stato di adottabilità deve svolgersi, fin dalla sua apertura, con l'assistenza legale del minore, il quale assume la veste di parte, ed indicato le conseguenze processuali della mancata assistenza.

Nel procedimento per la dichiarazione dello stato di adottabilità di un minore, ha deciso la Corte di legittimità, le relazioni degli assistenti sociali e degli psicologi, ancorché non asseverate da giuramento, costituiscono, nel quadro dei rapporti informativi, degli accertamenti e delle indagini da compiere in via sommaria e secondo il rito camerale, indizi sui quali il giudice può fondare il proprio convincimento e la cui valutazione non comporta violazione del diritto di difesa dei genitori, atteso che questi ultimi, nel successivo giudizio di impugnazione della dichiarazione di adottabilità (e già in precedenza nel giudizio di opposizione alla dichiarazione di adottabilità), hanno diritto di prendere cognizione delle relazioni, nonché di controdedurre e di offrire prova contraria[114].

La Cassazione ha quindi deciso che non è ricorribile in sede di legittimità il provvedimento con il quale, nelle more del procedimento di adozione, vengano disposti incontri fra la famiglia affidataria ed il minore d'età, frattanto collocato presso altra famiglia, al fine di salvaguardare la "continuità affettiva" ai sensi dell'art. 4, comma 5 *ter*, della legge n. 184 del 1983, sebbene reso dalla Corte d'appello in sede di reclamo avverso il decreto del tribunale, perché tale provvedimento risulta sprovvisto dei requisiti della decisorietà e definitività, essendo correlato ai tempi della decisione sulla domanda di adozione proposta ai sensi dell'art. 4, comma 5 *bis* della legge n. 184 del 1983, nonché al suo esito. Ne consegue che il provvedimento si pone in funzione meramente interinale ed è, pertanto, modificabile e revocabile in ogni tempo, per motivi originari o sopravvenuti nel corso del procedimento di adozione, nei modi e nei termini che meglio assicurino la tutela del superiore interesse del minore[115].

La Cassazione ha specificato pure che non è suscettibile di ricorso per cassazione, ai sensi dell'art. 111 Cost., la decisione della Corte d'appello sul reclamo proposto avverso i provvedimenti con i quali il Tribunale per i minorenni dispone l'apertura del procedimento per la dichiarazione di adottabilità ed assume i provvedimenti immediati e strumentali nell'interesse del minore, come il suo collocamento presso una casa famiglia, perché tali provvedimenti sono tutti privi del carattere decisorio, ed integrano atti di volontaria giurisdi-

---

[114] Cass. Sez. I, ord. 23.1.2019, n. 1883 (Ced Cass. *Rv*. 652413-01), est. Terrusi, edita ne *Il familiarista*, *on line* 19.4.2019, con nota di Santella Bina, *Quali i criteri per valutare lo stato di adottabilità del minore?*

[115] Cass. Sez. I, ord. 14.2.2019, n. 4524 (Ced Cass. *Rv*. 653092-01), est. Campese, edita in *Foro it*., 2019, p. 773, con nota *s.t.* di Geremia Casaburi, il quale sottolinea, tra l'altro, come si tratti di una delle poche decisioni, non solo di legittimità, che esaminano il "diritto alla continuità affettiva dei bambini e delle bambine in affido familiare".

zione intesi ad assolvere ad una funzione meramente cautelare e provvisoria, essendo destinati a perdere efficacia alla conclusione del procedimento e rimanendo, in ogni caso, sempre revocabili e modificabili[116].

La Corte di legittimità ha quindi chiarito che la valutazione circa la ricorrenza dello stato di abbandono, la quale giustifica la dichiarazione di adottabilità di un minore e ricorre allorquando i genitori non siano in grado di assicurare al minore quel minimo di cure materiali, di calore affettivo e di aiuto psicologico indispensabili allo sviluppo e alla formazione della sua personalità, senza che tale situazione sia dovuta a motivi di carattere transitorio, si risolve in un giudizio che, involgendo un accertamento di fatto, compete al giudice di merito[117].

Il procedimento volto all'accertamento dello stato di adottabilità, ha confermato la Cassazione, deve svolgersi fin dalla sua apertura, ai sensi degli artt. 8, ultimo comma, e 10, comma 2, della legge n. 184 del 1983, con l'assistenza legale del minore, il quale ne è parte e, in mancanza di una disposizione specifica, sta in giudizio a mezzo di un rappresentante legale ovvero, se sussista conflitto di interessi, di un curatore speciale, soggetti cui compete la nomina del difensore tecnico; ne consegue, in caso di omessa nomina cui non segua la designazione di un difensore d'ufficio, la nullità del procedimento *de quo*, non avendo potuto il minore esercitare il suo diritto al contraddittorio su tutti gli atti processuali che hanno costituito il presupposto per la decisione del giudice di merito. Ricorrendo tali circostanze, deve essere peraltro escluso il rinvio del giudizio in primo grado, giacché tale rimessione, comunque contraria alle esigenze di speditezza del procedimento diretto all'accertamento dello stato di adottabilità, risulta preclusa dalla natura tassativa delle ipotesi di cui agli artt. 353 e 354 cod. proc. civ. ed il Giudice di appello deve pertanto procedere, a norma dell'art. 354, quarto comma, cod. proc. civ., alla rinnovazione degli atti del procedimento che risultano viziati a causa del loro compimento in assenza della costituzione, a mezzo difensore, del rappresentante legale o del curatore speciale del minore[118].

---

[116] Cass. Sez. VI-I, ord. 29.3.2019, n. 8805 (Ced Cass. *Rv*. 653481-01), est. Bisogni.

[117] Cass. Sez. I, ord. 23.4.2019, n. 11171 (Ced Cass. *Rv*. 653573-01), est. Meloni

[118] Cass. Sez. I, ord. 7.5.2019, n. 12020 (Ced Cass. *Rv*. 653910-01), est. Falabella, edita ne *Il familiarista*, *on line* 21.10.2019, con nota di Marina Pavone, *Procedimento di adottabilità: nullo se manca il difensore del minore*. La decisione conferma l'orientamento, favorevolmente accolto dalla dottrina maggioritaria, proposto da Cass. Sez. VI-I, sent. 8.6.2016, n. 11782, Ced Cass. *Rv*. 639921-01, est. Bisogni, edita in *Riv. trim. proc. civ*., 2017, p. 349, con nota di Lucilla Galanti, *Il minore come parte: finalmente il riconoscimento della Cassazione*, ma, a differenza di quest'ultima decisione, afferma che, a seguito della cassazione della sentenza d'appello, il giudizio può riprendere innanzi alla corte territoriale, non occorrendo procedere al rinvio in favore del giudice di primo grado, il Tribunale per i minorenni.

Il Giudice di legittimità ha pure ribadito che, in conseguenza del raggiungimento della maggiore età, il procedimento per la dichiarazione dello stato di adottabilità del minore, avendo perso ogni utilità per non essere più conseguibile tale risultato, si estingue per cessazione della materia del contendere e la relativa dichiarazione può essere effettuata anche dalla Corte di Cassazione quando il giudizio pende in sede di legittimità[119].

In materia di dichiarazione dello stato di adottabilità di un minore, ha statuito la Suprema Corte, ove i genitori facciano richiesta di una consulenza tecnica relativa alla valutazione della loro personalità e capacità educativa nei confronti del minore per contestare elementi, dati e valutazioni dei servizi sociali – ossia organi dell'Amministrazione che hanno avuto contatti sia con il bambino che con i suoi genitori – il giudice che non intenda disporre tale consulenza deve fornire una specifica motivazione che dia conto delle ragioni che la facciano ritenere superflua, in considerazione dei diritti personalissimi coinvolti nei procedimenti in materia di filiazione e della rilevanza accordata, anche dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, alle risultanze di perizie e consulenze in questi giudizi [120].

13. Il riconoscimento dello status *di figlio*

Nell'ambito delle pronunce della Suprema Corte nei giudizi aventi ad oggetto il riconoscimento dello *status* di figlio non può non evidenziarsi subito la sentenza n. 12193 del 2019, con la quale le Sezioni Unite hanno deciso che contrasta con l'ordine pubblico italiano il riconoscimento di una doppia paternità in favore di un bambino che sia nato tramite il ricorso a pratiche di maternità surrogata e non ha alcun rapporto biologico con il secondo uomo che domanda di essere riconosciuto come suo padre, pur avendo quest'ultimo ottenuto tale riconoscimento all'estero, ferma restando la possibilità di ricorrere alle procedure adottive.

L'imprescrittibilità dell'azione di disconoscimento di paternità proposta dal figlio, introdotta dall'art. 244, quinto comma, cod. civ., come riformulato dall'art. 18 del d.lgs. 28 dicembre 2013, n. 154, ha chiarito la Corte di legittimità, si applica, in quanto non esclusa dalle disposizioni transitorie di cui all'art. 104, commi 7 e 9, del medesimo d.lgs., anche ai giudizi già pendenti

---

[119] Cass. Sez. I, ord. 11.6.2019, n. 15713 (Ced Cass. *Rv*. 654423-01), est. Di Marzio M.

[120] Cass. Sez. I, ord. 26.6.2019, n. 17165 (Ced Cass. *Rv*. 654283-01), est. Tricomi L.

alla data di entrata in vigore della nuova normativa[121].

In tema di dichiarazione giudiziale della paternità, la prova dell'esistenza di rapporti sessuali tra il presunto padre e la madre nel periodo di concepimento del bambino, ha statuito la Cassazione, assume un elevato rilievo indiziario ma, ai sensi del disposto di cui all'art. 269, quarto comma, cod. civ., non è sufficiente a provare la paternità, occorrendo anche l'accertamento almeno di un ulteriore dato indiziario, che sia stato correttamente declinato dal giudice di merito nel suo nucleo essenziale, individuato senza decontestualizzazioni, per una complessiva ed univoca lettura. Nella specie la Suprema Corte ha ritenuto che l'ulteriore dato indiziario, oltre l'esistenza dei rapporti sessuali non protetti tra le parti, valorizzato dalla Corte territoriale, e consistente nel versamento di somme cospicue dal presunto padre alla madre, non fosse stato adeguatamente valutato dal giudice di secondo grado, il quale non aveva tenuto conto della giustificazione dei versamenti fornita, e neppure aveva consentito l'espletamento delle prove ematologiche, sebbene il presunto padre si fosse assoggettato ai necessari prelievi, a causa dell'omesso versamento dell'anticipo dell'onorario al consulente ad opera dalle parti, quantunque l'ordinamento attribuisca all'ausiliario gli strumenti per il recupero di quanto a lui dovuto[122].

Nell'azione di impugnazione per difetto di veridicità del riconoscimento di un figlio nato da genitori non uniti in matrimonio, ha chiarito la Corte di legittimità, l'altro genitore, che pure abbia operato il riconoscimento, è litisconsorte necessario nel giudizio, secondo la regola dettata all'art. 250 cod. civ., che pone un principio di natura generale da applicarsi, pertanto, anche nell'ipotesi disciplinata dall'art. 263 cod. civ., perché l'acquisizione di un nuovo *status* da parte del minore è idonea a determinare una rilevante modifica della situazione familiare, della quale resta in ogni caso partecipe l'altro genitore[123].

Il riconoscimento dell'efficacia di un provvedimento giurisdizionale stra-

---

[121] Cass. Sez. I, ord. 21.2.2019, n. 5242 (Ced Cass. *Rv*. 652730-01), est. Caiazzo, edita in *Foro it*., 2019, p. 1610, con nota *s.t*. di Geremia Casaburi.

[122] Cass. Sez. I, ord. 13.3.2019, n. 7197 (Ced Cass. *Rv*. 653633-01), est. Scalia. In relazione alla medesima decisione risulta massimato anche il principio secondo cui: "La notificazione della sentenza al domicilio reale del soccombente, anziché al procuratore costituito, realizza una forma di notificazione diversa rispetto a quella prevista dagli artt. 285 e 170 cod. proc. civ., che non è idonea a far decorrere il termine breve di impugnazione in quanto, in primo luogo, non risulta rappresentativa della volontà impugnatoria della parte notificante e, in secondo luogo, non integra il necessario veicolo di conoscenza in favore del soggetto professionalmente qualificato, il procuratore costituito, perché possa valutare l'opportunità della proposizione dell'impugnazione", Ced Cass. *Rv*. 653633-02.

[123] Cass. Sez. I, ord. 17.4.2019, n. 10775 (Ced Cass. *Rv*. 653904-01), est. Parise, edita in *Fam. dir*., 11/2019, p. 981, con nota di Filippo Danovi, *Impugnazione del riconoscimento ex art. 263 c.c. e litisconsorzio necessario*, ed in *Dir. giust*., 73/2019, p. 3, con nota di Paola Paleari, *Esiste un rapporto inscindibile tra il genitore non contestato e il figlio quando è in discussione la genitorialità?*

niero, con il quale sia stato accertato il *rapporto di filiazione* tra un *minore nato* all'estero *mediante il ricorso alla maternità surrogata e il genitore d'intenzione* munito della cittadinanza italiana, hanno deciso le Sezioni Unite della Suprema Corte, *trova ostacolo nel divieto di surrogazione di maternità*, previsto dall'art. 12, comma 6, della legge n. 40 del 2004, qualificabile come *principio di ordine pubblico*, in quanto posto a tutela di valori fondamentali, quali la dignità della gestante e l'istituto dell'adozione; la tutela di tali valori, non irragionevolmente ritenuti prevalenti sull'interesse del minore, nell'ambito di un bilanciamento effettuato direttamente dal legislatore, al quale il giudice non può sostituire la propria valutazione, non esclude peraltro la possibilità di conferire comunque rilievo al rapporto genitoriale, mediante il ricorso ad altri strumenti giuridici, quali l'adozione in casi particolari, prevista dall'art. 44, comma 1, lett. d), della legge n. 184 del 1983[124].

Nella stessa decisione la Cassazione ha chiarito che nel giudizio promosso ai sensi dell'art. 67 della legge n. 218 del 1995, avente per oggetto il riconoscimento dell'efficacia di un provvedimento giurisdizionale straniero, con il quale sia stato accertato il rapporto di filiazione tra un minore nato all'estero e un cittadino italiano, il Pubblico Ministero riveste la qualità di litisconsorte necessario, in applicazione dell'art. 70, primo comma, n. 3, cod. proc. civ., ma è privo della legittimazione a impugnare, non essendo titolare del potere di azione, neppure ai fini dell'osservanza delle leggi di ordine pubblico[125].

---

[124] Cass. SS.UU., sent. 8.5.2019, n. 12193 (Ced Cass. *Rv*. 653931-04), est. Mercolino. La pronuncia è stata preceduta dalla Relazione n. 57 del 31.5.2018, redatta dall'Ufficio del Massimario, est. Giovanni Armone, ed è una delle decisioni dell'anno che ha ricevuto il maggior numero di annotazioni. La sentenza è stata pubblicata, tra l'altro, in *Foro it*., 2019, I, p. 4027, con nota di Gabriella Luccioli, *Dalle Sezioni Unite un punto fermo in materia di maternità surrogata*, in *Giur. it*., 2020, p. 543, con note di Alessia Valongo, *Gestazione per altri e ordine pubblico internazionale – la c.d. "filiazione omogenitoriale" al vaglio delle Sezioni Unite della Cassazione*, e, p. 1622, di Gabriele Salvi, *Gestazione per altri e ordine pubblico: le Sezioni Unite contro la trascrizione dell'atto di nascita straniero*, in *Nuova giur. civ. comm*., 4/2019, p. 737, con nota di Ugo Salanitro, *Ordine pubblico internazionale, filiazione omosessuale e surrogazione di maternità*, in *Familia*, 3/2019, p. 345, con nota di Mirzia Bianca, *La tanto attesa decisione delle Sezioni Unite. Ordine pubblico* versus *superiore interesse del minore?*, ed in *Riv. dir. int*., 4/2019, p. 1132, con note di Tonolo, Sarzo, Biagioni, Feraci e Campiglio.

[125] Cass. SS.UU., sent. 8.5.2019, n. 12193 (Ced Cass. *Rv*. 653931-02), est. Mercolino, *locc. cit*., decisione edita anche in *Fam. dir*., 7/2019, p. 653, con note di Massimo Dogliotti, *Le Sezioni Unite condannano i due padri e assolvono le due madri*, e di Gilda Ferrando, *Maternità per sostituzione all'estero: le Sezioni Unite dichiarano inammissibile la trascrizione dell'atto di nascita. Un primo commento*, in *Foro it*., 2019, p. 1951, insieme con Cass. SS.UU, sent. 15.5.2019, n. 13000, e decisioni di merito, con nota di Geremia Casaburi, *Le alterne vicende delle nuove forme di genitorialità nella giurisprudenza più recente*, in *Dir. fam*., 2020, p. 1098, con nota di Antonello Spadafora, Procreare semper licet?, ed in *Corr. giur*., 10/2019, p. 1198, con note di Diletta Giunchedi, *Maternità surrogata tra ordine pubblico*, favor veritatis *e dignità della maternità*, e Matteo Winkler, *Le Sezioni Unite sullo statuto giuridico dei bambini nati all'estero da gestazione per altri: punto di arrivo o punto di partenza?*

Ancora mediante la medesima pronuncia il Giudice di legittimità ha specificato che il rifiuto di procedere alla trascrizione nei registri dello stato civile di un provvedimento giurisdizionale straniero, con il quale sia stato accertato il rapporto di filiazione tra un minore nato all'estero e un cittadino italiano, dà luogo, se non determinato da vizi formali, a una controversia di stato, da risolversi mediante il procedimento disciplinato dall'art. 67 della legge n. 218 del 1995, in contraddittorio con il Sindaco, in qualità di ufficiale dello stato civile destinatario della richiesta di trascrizione, ed eventualmente con il Ministero dell'interno, legittimato a spiegare intervento in causa e ad impugnare la decisione in virtù della competenza ad esso attribuita in materia di tenuta dei registri dello stato civile[126].

Le Sezioni Unite hanno chiarito inoltre, ancora nella stessa decisione, che il procedimento di rettificazione degli atti dello stato civile, disciplinato dall'art. 96 del Dpr. n. 396 del 2000, è ammissibile ogni qualvolta sia diretto ad eliminare una difformità tra la situazione di fatto, quale è o dovrebbe essere nella realtà secondo le previsioni di legge, e come risulta dall'atto dello stato civile per un vizio, comunque o da chiunque originato, nel procedimento di formazione di esso. In tale procedimento, l'autorità giudiziaria dispone di una cognizione piena sull'accertamento della corrispondenza di quanto richiesto dal genitore in relazione alla completezza dell'atto di nascita del figlio con la realtà generativa e di discendenza genetica e biologica di quest'ultimo, potendo, così, a tale limitato fine, avvalersi di tutte le risorse istruttorie fornitele dalla parte[127].

In tema di sospensione del processo, la Suprema Corte ha quindi statuito che la pendenza di un giudizio per la dichiarazione di paternità naturale promosso nei confronti degli eredi di un soggetto deceduto in un incidente stradale, non giustifica la sospensione *ex* art. 295 cod. proc. civ. del processo intrapreso dagli stessi eredi nei confronti di terzi per il risarcimento dei dan-

---

[126] Cass. SS.UU., sent. 8.5.2019, n. 12193 (Ced Cass. *Rv*. 653931-01), est. Mercolino, *locc. cit*. Le questioni in materia di riconoscimento di una doppia paternità in favore di un bambino, peraltro, non appaiono ancora risolte. Si è visto che la sentenza in esame ha suggerito il ricorso, da parte del padre intenzionale, all'adozione in casi particolari, e dottrina e giurisprudenza si sono sollecitamente interrogate circa l'ammissibilità pure di una c.d. adozione legittimante da parte sua. Cass. Sez. I, ord. 11.11.2019, n. 29071, est. Fidanzia, *n.m.*, edita in *Dir. fam*., 2020, p. 737, con nota di Valeria Montaruli, *La questione del riconoscimento dei provvedimenti di adozione in favore di coppie* "same sex" *rimessa alle Sezioni Unite e la tutela del "prevalente interesse del minore" secondo la Convenzione Aja 1993*, ha quindi domandato alle Sezioni Unite di chiarire "se il disfavore del legislatore italiano per l'adozione legittimante a favore di coppie dello stesso sesso … costituisca … l'espressione di principi e valori fondamentali e irrinunciabili, fondanti il nostro ordinamento", e quale rilievo debba attribuirsi all'interesse del minore alla conservazione del proprio *status filiationis* come acquisito all'estero.

[127] Cass. Sez. I, sent. 15.5.2019, n. 13000 (Ced Cass. *Rv*. 654254-02), est. Campese, *locc. cit*.

ni subiti a causa della morte della vittima del sinistro, ove in quest'ultimo processo non abbia spiegato intervento, affermando il proprio *status* di figlio naturale e proponendo domanda risarcitoria, l'attore del giudizio relativo alla dichiarazione di paternità[128].

Nell'azione di disconoscimento della paternità, ha rilevato la Cassazione, il mantenimento da parte del figlio disconosciuto del cognome paterno è espressione di un diritto potestativo e personalissimo che deve tradursi in una espressa domanda di accertamento da proporsi in sede giudiziale, anche in via riconvenzionale ed eventualmente subordinata all'accoglimento di quella principale, non potendosi ritenere compresa nella generica opposizione all'azione di disconoscimento proposta nei suoi confronti. Nella specie la Suprema Corte ha confermato la sentenza di merito che aveva dichiarato la perdita del cognome paterno del figlio disconosciuto, nonostante il padre, che pur aveva intrapreso l'azione di disconoscimento, avesse manifestato la volontà di non opporsi al mantenimento del suo cognome[129].

Nel giudizio promosso per l'accertamento della paternità naturale, il rifiuto del preteso padre di sottoporsi ad indagini ematologiche, ha confermato la Corte di legittimità, costituisce un comportamento valutabile dal giudice, *ex* art. 116, secondo comma, cod. proc. civ., di così elevato valore indiziario da consentire, esso solo, di ritenere fondata la domanda[130].

---

[128] Cass. Sez. VI-III, ord. 26.9.2019, n. 23989 (Ced Cass. *Rv.* 655125-02), est. Scrima. Della medesima decisione è stato massimato anche il principio secondo cui: "La sospensione necessaria del processo per pregiudizialità, ai sensi dell'art. 295 cod. proc. civ., rispondendo all'esigenza, di ordine pubblico, di evitare il conflitto di giudicati, deve essere disposta dal giudice di merito, non appena ne ravvisi i presupposti, anche d'ufficio, indipendentemente, cioè, da un'istanza di parte che, qualora formulata, equivale ad una semplice sollecitazione all'esercizio del potere officioso", (Ced Cass. Rv. 655125-01).

[129] Cass. Sez. I, ord. 6.11.2019, n. 28518 (Ced Cass. *Rv*. 655564-01), est. Scalia.

[130] Cass. Sez. VI-I, ord. 8.11.2019, n. 28886 (Ced Cass. *Rv*., 656093-01), est. Nazzicone, pubblicata in *Punto di diritto*, *on line* 21.7.2020, con nota di Amilcare Mancusi, *Accertamento della paternità: il rifiuto di sottoporsi ad indagini ematologiche*.

Corte di Cassazione, Sezione Civile Prima

Ordinanza 23 gennaio 2019, n. 1882

Matrimonio concordatario – cessazione degli effetti civili – assegno divorzile – delibazione sentenza ecclesiastica

La questione della spettanza e della liquidazione dell'assegno divorzile non è preclusa quando l'accertamento inerente all'impossibilità della prosecuzione della comunione spirituale e morale tra i coniugi – la quale costituisce il titolo dell'obbligo al versamento dell'assegno – sia passata in giudicato prima della delibazione della sentenza ecclesiastica di nullità del matrimonio canonico, come si verifica nell'ipotesi in cui nell'ambito di un unico giudizio la statuizione relativa allo stato sia stata emessa disgiuntamente da quella avente ad oggetto i risvolti economici.

Fonte: *www.neldiritto.it*

Riflessioni a margine dell'ordinanza della Corte di Cassazione del 23 gennaio 2019, n. 1882

Considerations in the light of the Court of Cassation's order No 1882 of 23rd January 2019

Rosa Geraci

Riassunto

Uno dei punti nevralgici del diritto ecclesiastico è costituito dal rapporto tra delibazione delle sentenze canoniche di nullità matrimoniale e divorzio. In questo contesto si inserisce l'ordinanza n. 1882 pronunciata dalla Sezione I della Suprema Corte di Cassazione all'udienza del 13 dicembre 2018 che si profila argomentativamente interessante, sicché da essa possono trarsi degli utili spunti per chiarire i termini dei rapporti tra il giudicato di divorzio e la sopraggiunta delibazione di una sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale. L'attenzione nell'affrontare la questione del rapporto tra la delibazione di una sentenza ecclesiastica in materia matrimoniale e la sentenza definitiva di cessazione degli effetti civili del matrimonio non stupisce in ragione dell'ampio dibattito, sviluppatosi in Italia soprattutto nell'ultimo ventennio.

Parole chiave

Separazione, divorzio, matrimonio religioso, delibazione delle sentenze ecclesiastiche, competenza

Abstract

One of the focal points of ecclesiastical law is the relationship between the delibation of canonical judgments of matrimonial nullity and divorce. This is the background to order no. 1882 issued by Section I of the Supreme Court of Cassation at the hearing of 13th December 2018, which is interesting in terms of argumentation, so that it may provide useful suggestions to clarify the terms of the relationship between the judgment of divorce and the subsequent delibation of an ecclesiastical judgment of matrimonial nullity. The attention paid to the question of the relationship between the annulment of an ecclesiastical judgment in matrimonial matters and the final judgment of cessation of the civil effects of marriage is not surprising given the wide-ranging debate that has been developed in Italy, especially in the last twenty years.

Key words

Separation, divorce, religious marriage, delibation of ecclesiastical court judgements, competence

SOMMARIO: 1. *La fattispecie oggetto del giudizio* – 2. *Il quadro normativo di riferimento* – 3. *Cenni sui presupposti per la delibazione delle sentenze canoniche di nullità matrimoniale* – 4. *Il percorso argomentativo della Corte di Cassazione* – 5. *Fondamento giuridico della motivazione espressa nell'ordinanza in commento* – 6. *Notazioni conclusive*

1. La fattispecie oggetto del giudizio

Uno degli ormai consueti punti nevralgici del diritto ecclesiastico è costituito dal rapporto tra delibazione delle sentenze canoniche di nullità matrimoniale e divorzio[1]. In questo contesto si inserisce anche l'ordinanza n. 1882

[1] Sull'argomento, cfr. PIERLUIGI CONSORTI, *Delibazione di sentenze ecclesiastiche e limite dell' ordine pubblico dopo il nuovo accordo di Villa Madama*, in *Dir eccl*., II, 1986, pp. 399 ss.; CARLO CARDIA, *Il matrimonio concordatario tra nullità canoniche, nullità civili e divorzio*, in SALVATORE BORDONALI, ANTONIO PALAZZO (a cura di), *Concordato e legge matrimoniale*, Napoli, Jovene, 1990, pp. 395 ss.; GAETANO DAMMACCO, *Riflessioni sul c.d. processo di delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità*, ivi, pp. 715 ss.; GAETANO LO CASTRO, *Competenza delibatoria e competenza diretta del giudice dello Stato sui matrimoni canonici trascritti (rileggendo un libro di S. Domianello)*, in *Dir eccl*., III-IV, 1994, pp. 1065 ss.; EMMA GRAZIELLA SARACENI, *Ermeneutica della Cassazione sul matrimonio concordatario: tecniche costruttive e definitorie nei confini labili della giurisdizione*, in *Dir eccl*., 3-4, 2008, pp. 677 ss.; ANTONIO INGOGLIA, *Notazioni brevi in tema di pregiudizialità tra processo canonico di nullità e azione civile di scioglimento del matrimonio*, in *Dir eccl*., 2009, 1-2, pp. 299 ss.; GABRIELE FATTORI, *L'efficacia civile delle nullità matrimoniali canoniche. Il ruolo guida della Cassazione e le dinamiche di delibazione nella nuova giurisprudenza di legittimità*, in *Dir eccl*., 2010, 1-2, pp. 297 ss.; PAOLO MONETA, *Poteri dello Stato e autonomia della funzione giudiziaria ecclesiale*, in *Scritti in onore di F. Bolognini*, Cosenza, Pellegrini, 2011, pp. 384 ss.; OMBRETTA FUMAGALLI CARULLI, *Libertà religiosa e riserva di giurisdizione della Chiesa sui matrimoni concordatari: sentenze canoniche e ordinamento civile*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (*www.statoechiese.it*), dicembre 2011; EADEM, *Matrimonio ed enti tra libertà religiosa e intervento dello Stato*, Milano, Vita e Pensiero, 2012, pp. 75 ss.; LUIGI LACROCE, MICHELE MADONNA, *Il matrimonio concordatario nella giurisprudenza della Corte di Cassazione*, in *Dir. eccl*., 3-4, 2012, pp. 753 ss.; NICOLA COLAIANNI, *Delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale: la (limitata) ostatività della convivenza coniugale*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (*www.statoechiese.it*), 26, 2014; JLIA PASQUALI CERIOLI, *Ordine pubblico e sovranità della Repubblica nel proprio ordine (matrimoniale): le Sezioni unite e la convivenza coniugale triennale come limite alla "delibazione" delle sentenze ecclesiastiche di nullità*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (*www.statoechiese.it*), 27, 2014; MARCO CANONICO, *Delibazione di sentenze ecclesiastiche, ovvero il cammello per la cruna dell'ago*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (*www.statoechiese.it*), 25, 2015; ENRICO QUADRI, *Il nuovo intervento delle sezioni unite in tema di convivenza coniugale e delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale*, in *La nuova giurisprudenza civile commentata*, 2, 2015, pp. 47-60; FABIANO DI PRIMA, MARCO DELL'OGLIO, *L'incrinatura del principio concordatario in materia matrimoniale. Rilievi critici sulla prolungata convivenza come limite alla delibazione*, in *Norma. Quotidiano d'informazione giuridica (www.norma.dbi.it)*, maggio 2016; CHIARA MINELLI, *Matrimonio canonico e Cassazione. Le sfide della ragionevolezza*, in *Ius Ecclesiae*, I, 2018, pp. 151 ss.; MARCO CANONICO, *La delibazione delle sentenze di nullità matrimoniale: orientamenti giurisprudenziali e nuove questioni*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale,* cit., 23, 2019; PAOLO CAVANA, *L'evoluzione del concetto di ordine pubblico nel giudizio di delibazione*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale,* cit., 10, 2020.

pronunciata dalla Sezione I della suprema Corte di Cassazione all'udienza del 13 dicembre 2018.

La vicenda in esame è stata sottoposta alla cognizione della Corte di Cassazione dopo un lungo e tormentato percorso giudiziale protrattosi per oltre dieci anni. La controversia, infatti, trae origine dalla sentenza n. 254 del 2007 – emessa dal Tribunale di Asti – la quale, dichiarando la cessazione degli effetti civili del matrimonio, rimetteva la causa in istruttoria ai fini della sola definizione dei correlati assetti patrimoniali.

L'uomo, soccombente in primo grado, impugnava la decisione parziale che aveva pronunciato lo scioglimento del vincolo matrimoniale innanzi alla Corte d'Appello di Torino. Tra i motivi di appello vi era anche la mancata sospensione del processo circa la definizione degli aspetti patrimoniali conseguenti alla cessazione degli effetti civili, stante la pendenza del giudizio ecclesiastico relativo alla declaratoria di nullità del matrimonio che l'appellante riteneva pregiudiziale perché avrebbe inciso in modo esiziale sulle statuizioni economiche di natura civile.

L'appello ed il successivo ricorso per Cassazione venivano entrambi rigettati.

Nelle more, il Tribunale di Asti perveniva alla sentenza del 5 marzo 2010, riconoscendo alla convenuta il diritto all'assegno divorzile.

La decisione del Tribunale trovava conferma nelle statuizioni della Corte d'Appello di Torino dell'11 giugno 2014, che rilevava, in particolare, come "*a) la delibazione, intervenuta nel corso del giudizio d'appello in data 14.02.2011, della sentenza ecclesiastica di nullità del matrimonio concordatario non valeva ad escludere il diritto all'assegno, essendo in precedenza passata in giudicato la sentenza di cessazione degli effetti civili del matrimonio; b) l'ammontare dell'assegno determinato dai primi giudici era congruo*".

L'uomo esperiva ricorso per cassazione, lamentando la violazione e falsa applicazione dell'art. 324 c.p.c., dell'art. 2909 c.c. e dell'art. 8, comma 2, dell'Accordo tra l'Italia e la Santa Sede del 18 febbraio 1984. In particolare, si contestava che non erano state adeguatamente considerate le conseguenze giuridiche della delibazione della sentenza ecclesiastica di nullità del matrimonio, sulla sentenza che si era pronunciata solo sulla cessazione degli effetti civili del matrimonio, senza nulla statuire sugli aspetti economici.

L'ordinanza in commento presenta una struttura motivazionale che merita un adeguato approfondimento critico perché consente di affrontare diverse problematiche giuridiche a essa sottese e inerenti ad aspetti generali del rapporto tra giurisdizione statale ed ecclesiastica con specifico riferimento alla tutela dei diritti individuali.

2. Il quadro normativo di riferimento

Delineato l'oggetto del contendere, occorre ora delineare il quadro normativo di riferimento, in particolare quello concordatario e civilistico.

Dell'efficacia civile della sentenza canonica di nullità matrimoniale si occupa specificamente la disposizione contenuta all'art. 8.2 dell'Accordo stipulato il 18 febbraio 1984 e reso esecutivo con L. n. 218 del 1995 con cui si revisiona il Concordato dell'11 febbraio del 1929 tra Repubblica italiana e Santa Sede. L'art. 8.2 dell'Accordo, nel regolamentare il riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale, ha apportato delle modifiche di rilievo rispetto alla disciplina del 1929[2].

La nuova norma, a differenza della disciplina previgente, non fornisce precise indicazioni circa il procedimento da seguire per procedere alla delibazione, ossia se esso debba essere contenzioso ordinario oppure in camera di consiglio. Sul punto è intervenuta la giurisprudenza che, distinguendo a seconda che la domanda fosse stata proposta congiuntamente da entrambe le parti oppure da una sola di esse, ha stabilito che si debba seguire la procedura contenziosa solo nella seconda ipotesi, applicandosi, per converso, il rito camerale ove il giudizio sia stato introdotto con ricorso, da entrambe le parti[3].

Preme rilevare, come opportunamente sottolineato dalla Cassazione, che l'eventuale natura camerale del procedimento di delibazione non esclude l'obbligatorietà della difesa tecnica a pena di nullità dello stesso[4]. Ciò si spiega considerando che, quanto ad importanza, la delibazione della sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale è – per gli effetti giuridici che produce – tecnicamente prevalente rispetto alla sentenza di cessazione degli effetti civili del

---

[2] Ginesio Mantuano, "*Ordine proprio" della Chiesa e delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale*, in AA.VV., *Nuovi accordi fra Stato e confessioni religiose*, Giuffrè, Milano, 1985, pp. 333-375, e in *Dir. eccl*., 1985, I, pp. 569-611; Antonio Palazzo, in Salvatore Berlingò, Vincenzo Scalisi (a cura di), *Giurisdizione canonica e giurisdizione civile. Cooperazione e concorso in materia matrimoniale. Atti del Convegno (Messina-Palermo, 12-13 novembre 1993)*, Giuffrè, Milano, 1994, pp. 148-150; Carmine Punzi, *Il riparto di giurisdizione in materia matrimoniale*, in *Riv. dir. civ*., 1985, I, pp. 563-577; Anna Talamanca, *La disciplina dei matrimoni canonici con effetti civili: la riserva di giurisdizione al vaglio di dottrina e giurisprudenza*, in *Dir. eccl*., 1994, I, pp. 908-927.

[3] Cfr. Cass., SS.UU., 5 febbraio 1988, n. 1212, in https://www.olir.it/documenti/sentenza-05-febbraio-1988-n-1212/. Sul punto, v. Francesco Finocchiaro, *Il procedimento per l'esecuzione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale: inerzia del legislatore e supplenza giurisprudenziale*, in *Giustizia civile*, I, 1988, pp. 1141 ss.; Aa. Vv. *Matrimonio canonico e ordinamento civile. La giurisprudenza delle corti d'appello italiane in materia di delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale*, Atti del XXXIX Congresso nazionale di diritto canonico, Lodi 10-13 settembre 2007, Città del Vaticano, Libreria editrice vaticana, 2008, pp. 223-229.

[4] Conformemente cfr. Cass., 27 febbraio 1989, n. 1066, in *Giur. it*., 1990, I, p. 254.

matrimonio, in quanto ne prende il posto soppiantandola a motivo dell'efficacia retroattiva (*ex tunc*) che essa produce.

Il riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale ha subito nel corso del tempo una significativa evoluzione normativa e disciplinare culminata nell'Accordo del 1984. Invero, si è passati da un sistema automatico e officioso di riconoscimento delle sentenze di nullità matrimoniale ad uno a istanza di parte, peraltro sottoposto ad un vaglio critico da parte della giurisprudenza statale.

In altri termini, si è previsto che le pronunce canoniche di nullità matrimoniale siano dichiarate, a certe condizioni, efficaci con sentenza dalla Corte d'Appello competente per territorio, su domanda di parte, escludendo definitivamente, come detto, il precedente procedimento automatico e officioso a impulso d'ufficio, a favore della libertà matrimoniale dei diretti interessati[5]. Invero, l'esecutività non viene più dichiarata con ordinanza emessa in camera di consiglio (cfr. art. 134, comma 1°, c.p.c., che richiede solo una "succinta" motivazione), come accadeva sotto la vigenza dell'art. 34 del precedente testo concordatario, ma con sentenza, atto sicuramente più garantista, sotto il profilo processuale, per le parti, in quanto necessitante di un'adeguata motivazione a pena di nullità (cfr. art. 111, comma 6°, Cost e art. 132, comma 1°, n. 4, c.p.c.).

La nuova disciplina concordataria – facendo proprio quanto stabilito dalla Corte Costituzionale nella sentenza n. 18 del 1982 – ha il chiaro intento di equiparare, seppure con gli opportuni adattamenti, la disciplina della delibazione a quella per il riconoscimento delle sentenze straniere vigente all'epoca

---

[5] Nella sentenza 2 febbraio 1982 n. 18 la Corte Costituzionale argomenta nel senso che le disposizioni dell'allora vigente disciplina matrimoniale concordataria, che prevedevano una sorta di automatismo nel riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche di nullità impedendo al giudice italiano ogni controllo sul piano sostanziale, "*incidono profondamente e radicalmente sui poteri che in via generale sono attribuiti al giudice, in correlazione con i prescritti accertamenti, allorché sia chiamato a dichiarare l'efficacia nell'ordinamento dello Stato italiano di sentenze emesse in ordinamenti a questo estranei. Ed invero, nello speciale procedimento da esse disciplinato, la mutilazione e la vanificazione dei cennati poteri del giudice italiano, la preclusione di qualsiasi sindacato che esorbiti dall'accertamento della propria competenza e dalla semplice constatazione che la sentenza di nullità sia anche accompagnata dal decreto del tribunale della Segnatura apostolica e sia stata pronunciata nei confronti di matrimonio canonico trascritto agli effetti civili, degradano la funzione del procedimento stesso ad un controllo meramente formale. Così strutturato, nella sua concreta applicazione lo speciale procedimento di delibazione elude due fondamentali esigenze, che il giudice italiano nell'ordinario giudizio di delibazione è tenuto a soddisfare, prima di dischiudere ingresso nel nostro ordinamento a sentenze emanate da organi giurisdizionali ad esso estranei: l'effettivo controllo che nel procedimento, dal quale è scaturita la sentenza, siano stati rispettati gli elementi essenziali del diritto di agire e resistere a difesa dei propri diritti, e la tutela dell'ordine pubblico italiano… Il diritto di agire e resistere in giudizio a difesa dei propri diritti – strettamente connesso ed in parte coincidente con il diritto alla tutela giurisdizionale cui si è fatto dianzi riferimento – trova la sua base soprattutto nell'art. 24 della Costituzione …*".

della stipula dell'Accordo di Villa Madama. In questo modo lo Stato si è posto in condizione di esercitare sui Tribunali ecclesiastici un controllo più penetrante potendo, tra le altre cose, verificare l'osservanza, da parte degli stessi, dei principi fondamentali di ordine pubblico.

All'epoca della stipula dell'Accordo di Villa Madama, la disciplina concernente il riconoscimento delle sentenze straniere era essenzialmente contenuta negli artt. 796 e 797 c.p.c. – espressamente richiamati dall'art. 4 del Protocollo Addizionale – in base ai quali la delibazione delle sentenze straniere necessitava di un apposito giudizio dinanzi alla Corte d'Appello. Questo implicava che la Corte d'Appello vagliasse la concreta sussistenza dei requisiti necessari per l'attribuzione di efficacia civile al provvedimento giurisdizionale straniero.

Successivamente alla stipula dell'Accordo – ed esattamente con la legge n. 218 del 31 maggio 1985 – lo Stato italiano ha operato una radicale modifica del complessivo sistema di diritto internazionale privato che ha comportato, tra le altre cose, l'abrogazione dei citati articoli 796 e 797 c.p.c. oggetto del ricordato richiamo concordatario.

La suddetta citazione in seno alla menzionata norma concordataria ha, però, avuto come effetto giuridico quello di "bloccare" il sistema della delibazione alla normativa in vigore alla data della stipula dell'Accordo. Invero, in base ai principi generali del diritto ecclesiastico ogni successiva modifica unilaterale da parte dello Stato – ossia non realizzata in base alla procedura stabilita dalla norma sulla produzione giuridica di cui all'art. 7 comma 2 della Costituzione – per quanto *in bonam partem*, ossia favorevole alla Chiesa, non potrà trovare automatica applicazione alle relazioni giuridiche tra Stato e Chiesa. Conseguentemente, anche la forma automatica di riconoscimento introdotta dalla riforma per le sentenze straniere, determina la necessaria sopravvivenza degli artt. 796 e 797 c.p.c. in quanto espressamente richiamati dal n. 4 del Protocollo addizionale dell'Accordo, nonostante la loro formale abrogazione ad opera dell'art. 73, L. n. 218/1995.

Per la verità, nel tentativo di trovare una soluzione, dottrina e giurisprudenza hanno assunto, sul punto, posizioni differenti.

La prima, riconoscendo al richiamo fatto dal Protocollo addizionale agli artt. 796 e 797 c.p.c. la natura di un rinvio meramente formale, ha ritenuto applicabili anche alle sentenze canoniche le condizioni indicate dagli artt. 64 e 67 della L. n. 218/1995.

La giurisprudenza prevalente, invece, si è – in coerenza col ricordato profilo di rilevanza costituzionale – pronunciata nel senso opposto, osservando come l'abrogazione degli artt. 796 e 797 c.p.c., in quanto prevista da una legge formale ordinaria, non fosse idonea a produrre effetti in una materia presidiata

dalla previsione costituzionale come quella contenuta nell'art. 7, comma 2[6].

Il richiamo operato dal citato art. 7, 2° comma, della Costituzione è da intendersi come rinvio materiale, con la conseguenza che il contenuto degli articoli 796 e 797 c.p.c. è stato recepito nella norma pattizia secondo il testo all'epoca vigente, a nulla rilevando la successiva abrogazione di tali norme nell'ordinamento statale[7].

---

[6] Sul punto, si rinvia diffusamente a Anna Sveva Mancuso, *La parziale incidenza del nuovo sistema di diritto internazionale privato nella materia concordataria,* in *Dir. eccl*., 2004, IV, pp. 1199 – 1204.

[7] Nel senso della mancata applicabilità del riconoscimento automatico alle sentenze ecclesiastiche e della perdurante necessità del giudizio di delibazione, pur con differenti orientamenti circa la disciplina in concreto utilizzabile: Marco Canonico, *L'applicabilità della legge di riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato alle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale*, in *Dir. famiglia*, 1996, pp. 314-325; Id., *L'efficacia civile delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale*, Esi, Napoli, 1996, p. 37-47; Giovanni Comolli, *La legge 218/1995 ed il riconoscimento nello Stato delle sentenze ecclesiastiche di nullità del matrimonio: a proposito di una recente sentenza*, in *Dir. famiglia*, 1997, pp. 1642-1660, in particolare pp. 1652-1660; Francesco Finocchiaro, *Il nuovo ordinamento dello stato civile, la trascrizione delle sentenze straniere e delle sentenze ecclesiastiche*, in *Dir. eccl*., 2001, I, pp. 397-402, in particolare pp. 400-402; Id., *La legge n. 218 del 1995 e l'esecuzione delle sentenze straniere ed ecclesiastiche sul matrimonio (Della confusione delle idee e delle lingue)*, in *Dir. eccl*., 2000, I, pp. 615-619; Id., *Profili problematici del riconoscimento civile del matrimonio canonico*, in *Dir. eccl*., 1999, I, pp. 29-44, in particolare pp. 41-42; Orietta Fumagalli Carulli, *Rilevanza della giurisdizione ecclesiastica nell'ordinamento italiano. Rapporti con la giurisdizione civile*, in Aa.Vv., *Matrimonio religioso e ordinamento civile*, Atti del XXXIX Congresso nazionale di diritto canonico, Lodi 10-13 settembre 2007, Libreria editrice vaticana, Città del Vaticano, 2008, pp. 27-41, in particolare pp. 37-38; Luigi Lacroce, *La riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato e l'efficacia delle sentenza dei tribunali ecclesiastici*, in *Ius Ecclesiae*, vol. VIII, 1996, pp. 677-688, in particolare pp. 685-688; Id., *Le sentenze del contrappasso: in tema di legittimazione ad agire nel giudizio di "delibazione" delle sentenze ecclesiastiche (Dall'Accordo del 1984 alla riforma delle norme sulla delibazione)*, nota a Cass. 10 marzo 1995 n. 2787, in *Giust. civ*., 1996, I, pp. 1127-1133, in particolare pp. 1134-1133; Pasquale Lillo, *Giudizio di nullità del matrimonio concordatario e nuovo sistema di diritto internazionale privato: osservazioni preliminari*, nota a Trib. Padova 7 gennaio 1995, in *Dir. famiglia*, 1996, pp. 1036-1065, in particolare pp. 1059-1065; Anna Sveva Mancuso, *La parziale incidenza del nuovo sistema di diritto internazionale privato nella materia concordataria*, cit., pp. 1198-1204; Paolo Moneta, *Riserva di giurisdizione e delibazione delle sentenze ecclesiastiche matrimoniali: recenti sviluppi dottrinali e giurisprudenziali*, in *Dir. eccl*., 1997, I, pp. 809-832, in particolare pp. 817-820; Giambattista Nappi, Alessandra Gelosa, *Il crepuscolo del procedimento di delibazione nel nostro sistema di diritto internazionale privato*, in *Dir. famiglia*, 1996, pp. 304-313, in particolare pp. 312-313; Mario Ricca, *Sopravvivenza della delibazione matrimoniale e riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato. "Vecchie eccezioni" che assurgono a regole e "regole vecchie" che degradano ad eccezioni*, in *Dir. eccl*., 1997, I, pp. 671-700, in particolare p. 672-682; Enrico Sarti, *Le ragioni dell'inapplicabilità della legge di riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato alle sentenze canoniche di nullità matrimoniale*, nota a App. Firenze 28.5.97 e App. Firenze 1 ottobre 1997 (ord.), in *Dir. eccl*., 1998, II, pp. 333-344. In senso contrario, a favore cioè dell'applicabilità del riconoscimento automatico anche alle sentenze ecclesiastiche: Giorgio Badiali, *Il riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche di nullità dei matrimoni nel nuovo sistema italiano di diritto internazionale privato*, in *Riv. dir. internaz*., 2000, pp. 7-70, in particolare pp. 40-50; Maria Cristina Folliero, *Cassazione e delibazione matrimoniale: il lungo addio (I percorsi sghembi della Cassazione e la diritta via di Corte d'Appello di Firenze: un incrocio promettente)*, in *Dir. eccl*., 2000, I, pp. 722-778; Id., *Le sentenze ecclesiastiche matrimoniali fra riconoscimento "automatico" e procedimenti "speciali" 2 (il biennio '98-99, le regole del procedimento speciale e la*

In altri termini, la legge di esecuzione, oltre che per il principio di specialità, dovrebbe, comunque, prevalere in quanto fonte di derivazione pattizia e, dunque, di rango superiore rispetto alla legge ordinaria unilaterale qual è la legge di riforma del sistema di diritto internazionale privato.

A riprova di quanto detto ed in aggiunta alle già ricordate motivazioni di natura costituzionale, la nuova disciplina, a ben vedere, non risulterebbe, comunque, applicabile al riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale, in quanto l'art. 2, primo comma, L. n. 218/1995 sancisce che le disposizioni della medesima legge "*non pregiudicano l'applicazione delle convenzioni internazionali in vigore per l'Italia*", fra cui deve certamente annoverarsi l'Accordo di Villa Madama.

Corollario della mancata applicabilità della L. n. 218/1995 alle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale al fine di attribuirgli efficacia civile è che per queste, a differenza di quanto avviene per le sentenze straniere, è ancora necessario in ogni caso il procedimento dinanzi alla Corte d'Appello[8].

In definitiva, si può affermare che l'introduzione della legge di riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato non ha apportato alcuna modificazione alla disciplina relativa all'attribuzione di efficacia civile alle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale, per cui ci si deve ancora riferire alla normativa pattizia e alle disposizioni del codice di procedura civile ivi richiamate[9].

3. Cenni sui presupposti per la delibazione delle sentenze canoniche di nullità matrimoniale

Acclarata la perdurante applicabilità degli artt. 796 e 797 c.p.c., si rivela quanto mai necessaria una digressione, seppur concisa, dei requisiti previsti in

---

lodevole eccezione: il "caso" Toscana), in *Dir. eccl*., 1999, I, pp. 680-721; Giovacchino Massetani, *La efficacia delle sentenze di nullità di matrimonio pronunciate dal giudice ecclesiastico*, in *Foro it*., 1997, V, col. 148-150.

[8] In tal senso, fra le altre: Cass. S.U. 18 luglio 2008, n. 19809; Cass. 10 maggio 2006, n. 10796, 11 maggio 2005, n. 21865, 8 giugno 2005, n. 12010, 25 maggio 2005, n. 11020, 30 maggio 2003, n. 8764, 20 novembre 2003, n. 17595. In direzione contraria sono invece orientate App. Firenze 31 marzo 2000 e App. Firenze 1 ottobre 1997.

[9] Un'ulteriore conferma dell'inapplicabilità della normativa in questione al riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale si rinviene nelle previsioni del D.P.R. 3 novembre 2000 n. 396 di riforma dell'ordinamento dello stato civile, il cui art. 63, secondo comma, alla lett. h) dispone la trascrizione delle "*sentenze della corte di appello previste dall'articolo 17 della legge 27 maggio 1929, n. 847, e dall'articolo 8, comma 2, dell'Accordo del 18 febbraio 1984 tra la Repubblica italiana e la Santa Sede ratificato dalla legge 25 marzo 1985, n. 121*".

generale da tali disposizioni per la delibazione delle sentenze straniere.

La prima delle norme succitate, l'art. 796 c.p.c., concerne la competenza territoriale della Corte d'Appello, da individuarsi avendo riguardo al luogo ove deve attuarsi la sentenza da delibare[10].

Atteso che l'attuazione della pronuncia d'invalidità del vincolo coniugale avviene mediante l'annotazione della nullità a margine dell'atto di matrimonio da parte dell'ufficiale di stato civile, la competenza territoriale si determina sulla base del comune in cui è stato celebrato, e dunque trascritto, il matrimonio, comune che deve rientrare nel distretto della Corte di merito adita affinché questa possa legittimamente emanare il riferito ordine di annotazione.

Il successivo art. 797 c.p.c. fissa i requisiti che la sentenza straniera deve soddisfare per ottenere riconoscimento in sede civile, requisiti il cui accertamento è rimesso all'autorità giurisdizionale.

Un primo accertamento demandato al giudice della delibazione – la cui previsione risulta oggi assorbita da quanto stabilito dal vigente art. 8.2 dell'Accordo – è di verificare "*che il giudice dello Stato, nel quale la sentenza è stata pronunciata poteva conoscere della causa secondo i principi sulla competenza giurisdizionale dell'ordinamento italiano*" (art. 797, n. 1, c.p.c.)[11].

Il giudice della delibazione dovrà, inoltre, accertare "*che la citazione è stata notificata in conformità alla legge del luogo dove si è svolto il giudizio ed è stato in essa assegnato un congruo termine a comparire*" (art. 797, n. 2, c.p.c.) e "*che le parti si sono costituite in giudizio secondo la legge del luogo o la contumacia è stata accertata e dichiarata validamente in conformità della stessa legge*" (art. 797, n. 3, c.p.c.); requisiti, questi, entrambi a presidio del diritto di difesa delle parti e incorporati nell'art. 8.2 dell'Accordo, alla lett. b),

---

[10] In argomento cfr. Francesco Alicino, *L'altra 'faccia' della specificità del matrimonio canonico (A proposito di Cassazione, Sez. Un., 18 luglio 2008, n. 19809)*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale,* cit., marzo 2009, pp. 1-24; Carlo Cardia, *Matrimonio concordatario. Nuovo equilibrio tra ordinamenti*, in Veritas non auctoritas facit legem. *Studi di diritto matrimoniale in onore di Pietro Antonio Bonnet*, a cura di Giuseppe Dalla Torre, Carlo Gullo, Geraldina Boni, Città del Vaticano, Libreria Editrice Vaticana, 2012, pp. 179 ss.; Giuseppe Dalla Torre, "*Specificità dell'ordinamento canonico" e delibazione delle sentenze matrimoniali ecclesiastiche*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale,* cit., novembre 2013; Giuseppe Casuscelli, *Delibazione e ordine pubblico: le violazioni dell'Accordo "che apporta modificazioni al Concordato lateranense"*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., 28, 2014; Marco Canonico, *Le limitazioni giurisprudenziali al riconoscimento delle nullità matrimoniali canoniche*, in *Dir. e Rel.*, 2015, pp. 135 ss.

[11] L'art. 8.2 dell'Accordo di Villa Madama, al fine dell'attribuzione dell'efficacia civile, esige che "*le sentenze di nullità di matrimonio pronunciate dai tribunali ecclesiastici […] siano munite del decreto di esecutività del superiore organo ecclesiastico di controllo […]*", cioè del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica. Nonostante il tenore letterale della disposizione, in realtà il richiesto decreto non conferisce alla sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale efficacia esecutiva, caratteristica che discende dalla presenza di specifici requisiti stabiliti dalla legge processuale canonica, dei quali il provvedimento in questione si limita in definitiva a verificare la sussistenza.

laddove stabilisce che: "*Le sentenze di nullità di matrimonio pronunciate dai tribunali ecclesiastici … sono … dichiarate efficaci nella Repubblica italiana con sentenza della corte d'appello competente, quando questa accerti: b) che nel procedimento davanti ai tribunali ecclesiastici è stato assicurato alle parti il diritto di agire e di resistere in giudizio in modo non difforme dai principi fondamentali dell'ordinamento italiano*".

Tra le ulteriori condizioni, cui la norma in discorso subordinava l'efficacia della sentenza straniera, vi è quella, prevista al n. 4, "*che la sentenza è passata in giudicato secondo la legge del luogo in cui è stata pronunciata*". Questa previsione normativa, rispondendo ad esigenze di economia processuale, mira ad evitare che vengano riconosciute pronunce che, ove riformate, necessiterebbero di una nuova delibazione, con l'elevato rischio, più che concreto, di originare un contrasto di giudicati. La sua applicazione, avendo riguardo alle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale, si scontrerebbe con un ostacolo invalicabile dato dal fatto che nel diritto canonico le sentenze sullo stato delle persone, tra cui rientrano, a pieno titolo, le pronunce di nullità matrimoniale (can. 1643), non passano mai in giudicato. Proprio per ovviare a questo inconveniente soccorre il punto 4, lett. b), n. 2, del Protocollo addizionale, disponendo che "*si considera passata in giudicato la sentenza che sia divenuta esecutiva secondo il diritto canonico*", quindi la sentenza che statuisca sulla validità del matrimonio per un determinato capo di nullità e non sia soggetta ad appelli[12].

Ancora va rilevato che il successivo n. 5 dell'art. 797 c.p.c. – onde evitare il contrasto di giudicati che potrebbe originarsi con la delibazione di un provvedimento straniero contenente statuizioni contrarie rispetto ad una decisione già pronunciata dalla giurisdizione italiana – postula che la sentenza di cui si invoca il riconoscimento non sia "*contraria ad altra sentenza pronunciata da un giudice italiano*"[13]. Il n. 6 della medesima norma, richiede inoltre, affinché

---

[12] Si tratta del principio della cosiddetta conformità formale a cui, per il tramite dell'art. 291, § 2, dell'istruzione *Dignitas Connubii* emanata in data 25 gennaio 2005 dal Pontificio Consiglio per i Testi Legislativi, si affianca il principio di equivalenza sostanziale, in ragione del quale si devono considerare equivalenti, ossia conformi, "*decisiones quae licet caput nullitatis diverso nomine significent et determinent tamen super iisdem factis matrimonium irritantibus et probationibus nitantur*".

[13] Sul tema cfr. Giampiero Balena, *Sui problemi derivanti dal "concorso" tra la giurisdizione ecclesiastica e la giurisdizione civile in materia di nullità del matrimonio*, nota a Cass. 9 dicembre 1993 n. 12144, in *Foro it*., 1995, I, col. 280-281; Id., *Le condizioni per la delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale*, in Franco Cipriani (a cura di), *Matrimonio concordatario e tutela giurisdizionale*, Esi, Napoli, 1992, p. 36; Vincenzo Carbone, *La giurisprudenza della Cassazione sulla delibazione delle sentenze ecclesiastiche*, in Franco Cipriani (a cura di), *Matrimonio concordatario e tutela giurisdizionale*, cit., pp. 13-15; Carlo Cardia, *Il matrimonio concordatario tra nullità canoniche, nullità civili e divorzio*, in Salvatore Bordonali, Antonio Palazzo (a cura di), *Concordato e legge matrimoniale*, Jovene, Napoli, 1990, pp. 395-409; Franco Cipriani, *Abrogazione*

una sentenza ecclesiastica sia riconosciuta, che non sia "*pendente davanti a un giudice italiano un giudizio per il medesimo oggetto e tra le stesse parti, istituito prima del passaggio in giudicato della sentenza straniera*". Ne deriva che la delibazione di una sentenza canonica di nullità del matrimonio verrebbe preclusa dalla pendenza di un analogo giudizio (fra le stesse parti ed avente il medesimo oggetto) dinanzi all'autorità giudiziaria statale.

Infine, il punto n. 7 dell'art. 797 c.p.c. prescrive che la sentenza da delibare non contenga "*disposizioni contrarie all'ordine pubblico italiano*". La norma va letta alla luce della sentenza della Corte Costituzionale n. 18 del 1982, che subordina l'attribuzione di efficacia civile alle pronunce canoniche di invalidità del vincolo alla verifica del mancato contrasto delle stesse con l'ordine pubblico internazionale italiano, inteso come l'insieme delle "*regole fondamentali poste dalla Costituzione e dalle leggi a base degli istituti giuridici in cui si articola l'ordinamento positivo nel suo perenne adeguarsi all'evoluzione della società*"[14].

Tale nozione di ordine pubblico risente, oggi, dei principi stabiliti dalla Corte di Cassazione a Sezioni Unite nella sentenza n. 19809 del 18 luglio 2008, con cui il Giudice di legittimità, distinguendo all'interno dei rapporti tra disciplina canonica e disciplina civile un'incompatibilità assoluta da una relativa, stabilisce che la prima sussisterebbe "*allorché i fatti a base della disciplina applicata nella pronuncia di cui si è chiesta la esecutività e nelle statuizioni di questa, anche in rapporto alla causa petendi della domanda accolta, non sono in alcun modo assimilabili a quelli che in astratto potrebbero avere rilievo o effetti analoghi in Italia*", mentre l'incompatibilità andrebbe qualificata come "relativa", "*quando le statuizioni della sentenza ecclesia-*

---

espressa e sopravvivenza "logica" della riserva di giurisdizione a favore dei tribunali ecclesiastici, Nota a Trib. Napoli 22 aprile 1989, in *Foro it*., 1989, I, col. 3481-3494; Id., *Nullità del matrimonio concordatario e tutela giurisdizionale civile*, in Salvatore Bordonali, Antonio Palazzo (a cura di), *Concordato e legge matrimoniale*, cit., pp. 595-620;

[14] Il testo della sentenza n. 18/82 è riportato in *Dir. famiglia*, 1982, pp. 328-370, con note di Francesco Dall'ongaro, *Sulle modifiche introdotte nella legislazione matrimoniale concordataria dalla Corte costituzionale, con le sentenze nn. 16, 17 e 18 del 1982* (pp. 329-342), e di Giovanni Baldisserotto, *Infradiciottenni, ordine pubblico, matrimonio rato e non consumato* (pp. 342-369); in *Foro it*., 1982, I, cc. 934-955, con nota di Sergio Lariccia, *Qualcosa di nuovo, anzi d'antico nella giurisprudenza costituzionale sul matrimonio concordatario* (cc. 938-948); in *Giur. cost*., 1982, pp. 138-184, con nota di Roberto Nania, *Il Concordato, i giudici, la Corte* (pp. 147-165); in *Giur. it*., 1982, I, 1, cc. 965-987, con nota di Francesco Finocchiaro, *I patti lateranensi e i "princìpi supremi dell'ordinamento costituzionale"*(cc. 955-966); in *Riv. dir. proc*., 1982, pp. 530-571, con nota di Francesco Finocchiaro, *Giurisdizione ecclesiastica, diritto alla tutela giudiziaria e principi d'ordine pubblico davanti alla Corte costituzionale* (pp. 528-571); in *Nuove leggi civ. comm*., 1982, pp. 909-931, con nota di Francesco Adami, *Incostituzionalità di norme concordatarie ed efficacia in Italia di sentenze ecclesiastiche in materia matrimoniale* (pp. 931-948).

stica, eventualmente con la integrazione o il concorso di fatti emergenti dal riesame di essa ad opera del giudice della delibazione, pur se si tratti di circostanze ritenute irrilevanti per la decisione canonica, possano fare individuare una fattispecie almeno assimilabile a quelle interne con effetti simili […] impediscono l'esecutività in Italia della sentenza "ecclesiastica" solo le incompatibilità assolute, potendosi superare quelle relative, per il peculiare rilievo che lo Stato si è impegnato con la Santa Sede a dare a tali pronunce"[15].

Dell'ordine pubblico è tornata ad occuparsi la Cassazione alcuni anni dopo con una sentenza il cui effetto è stato quello di complicare ulteriormente il quadro della situazione restringendo il margine per il riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale. La Corte, infatti, ha ritenuto "*ostativa alla delibazione della sentenza ecclesiastica di nullità del matrimonio, pronunciata a motivo del rifiuto della procreazione, sottaciuto da un coniuge all'altro, la loro particolarmente prolungata convivenza oltre il matrimonio*", sul presupposto che, "*riferita a date situazioni invalidanti dell'atto di matrimonio, la successiva prolungata convivenza è considerata espressiva di una volontà di accettazione del rapporto che ne è seguito e con questa volontà è incompatibile il successivo esercizio della facoltà di rimetterlo in discussione, altrimenti riconosciuta dalla legge*"[16].

---

[15] La sentenza è pubblicata in *Dir. famiglia*, 2008, p. 1874, con nota di Marco Canonico, *Sentenze ecclesiastiche ed ordine pubblico: l'ultimo* vulnus *inferto al Concordato dalle Sezioni Unite* (*ivi*, pp. 1895-1931). Cfr. altresì, al riguardo, Francesco Alicino, *Delibazione di sentenza ecclesiastica di nullità e limiti di ordine pubblico interno: le ultime indicazioni delle sezioni unite*, in *Dir. eccl*., 2008, pp. 307-327; Id., *L'altra "faccia" della* specificità *del matrimonio canonico (a proposito di Cassazione, Sez. Un., 18 luglio 2008, n. 19809)*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* (www.statoechiese.it), marzo 2009, pp. 1-24; Nicola Bartone, *Il pronunciato incostituzionale della (in) delibabilità ecclesiastica della Corte di Cassazione, a sez. un. civ., del 18 luglio 2008 n. 19809*, in *Dir. famiglia*, 2009, pp. 577-585; Id., *Pronunciato incostituzionale sulla (in)delibabilità ecclesiastica della Corte di Cassazione Sezioni Unite Civili*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* cit., ottobre 2008, p. 1-11; Stefano Bartone, *Il diverso trattamento del matrimonio religioso e delle Religioni nella sentenza sull'Ordine Pubblico delle Sezioni Unite Civili n. 19809/08*, in *Diritto e religioni*, n. 7, 2009/1, pp. 696-708; Anna Maria De Tullio, *Non delibabile la sentenza di annullamento se l'infedeltà è precedente il matrimonio*, in *Guida al diritto*, 2008, n. 39, pp. 66-68; Paolo Di Marzio, *Sezioni unite e limiti alla delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale*, in *Dir. famiglia*, 2009, pp. 542-577; Fabio Franceschi, *Sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale, dolo, ordine pubblico. Note in margine ad una recente sentenza delle Sezioni Unite della Suprema Corte*, in *Riv. dir. civ*., 2009, II, pp. 619-638; Enrico Giarnieri, *Sulla delibabilità delle sentenze ecclesiastiche di nullità di matrimonio per errore indotto da dolo*, in *Dir. famiglia*, 2010, pp. 21-32; Stefania La Rosa, *Infedeltà prematrimoniale, errore sulla qualità del coniuge e delibazione della sentenza ecclesiastica*, in *Famiglia e dir.*, 2009, pp. 13-20.

[16] Cass., 20 gennaio 2011, n. 1343, in *Dir. famiglia*, 2011, p. 711, con note di Marco Canonico, *La convivenza coniugale come preteso limite all'efficacia civile della sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale* (ivi, pp. 718-731), e di Paolo Di Marzio, *A volte ritornano: la Cassazione ripropone la tesi che la sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale non può essere delibata dopo anni di convivenza dei coniugi* (ivi, p. p731-760); in *Guida al diritto*, 2011, n. 7, p. 70, con nota di Mario

Questa presa di posizione della giurisprudenza nazionale potrebbe essere vista come un tentativo per limitare il riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche. Ciononostante non possono non tenersi in debita considerazione gli obblighi che la Repubblica italiana ha assunto in sede concordataria ed in particolare nell'art. 8.2 dell'Accordo di Villa Madama, impegnandosi a conferire efficacia civile alle pronunce canoniche di nullità matrimoniale alle condizioni ivi previste, condizioni tra cui figura anche il limite dell'ordine pubblico, da intendere tuttavia in maniera restrittiva come ostacolo alla recezione di provvedimenti in contrasto con principi essenziali ed inderogabili del nostro ordinamento, che esigono necessario rispetto per la nostra società[17].

4. Il percorso argomentativo della Corte di Cassazione

L'ordinanza in commento, a sostegno dell'orientamento assunto, richiama ulteriori pronunce di legittimità e stabilisce che "*il giudicato sulla spettanza di un assegno di divorzio resta intangibile, in ipotesi di successiva delibazione della sentenza ecclesiastica di nullità del matrimonio*" [18].

Essa appare d'indubbio interesse in quanto, al di là della questione del rapporto tra delibazione e cessazione degli effetti civili del matrimonio, essa fornisce una corretta interpretazione della normativa (sostanziale e procedurale).

La Corte di Cassazione, con il supporto delle sentenze richiamate, afferma il principio secondo cui "*non sussiste un rapporto di primazia della pronuncia di nullità, secondo il diritto canonico, del matrimonio concordatario sulla pronuncia di cessazione degli effetti civili dello stesso matrimonio, trattandosi di procedimenti autonomi, aventi finalità e presupposti diversi*".

I giudici di legittimità rinvengono il fondamento giuridico dell'obbligo di

---

Finocchiaro, *Sulla non contrarietà all'ordine pubblico si era già formato il giudicato interno* (ivi, pp. 73-77); in *Nuova giur. civ. comm.*, 2011, I, p. 341, con nota di Enrico Quadri, *Delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale e convivenza coniugale: le recenti prospettive della giurisprudenza* (ivi, II, pp. 195-202). Cfr. altresì, in argomento, Jilia Pasquali Cerioli, *"Prolungata convivenza" oltre le nozze e mancata "delibazione" della sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale* (brevi note a Cass., sez. I, sent. 20 gennaio 2011, n. 1343), in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale,* cit., maggio 2011, pp. 1-12.

[17] V. sul punto Anna Sammassimo, *Il nuovo ordine pubblico concordatario*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., 31, 2015, pp. 17-18, la quale ritiene che «L'ordine pubblico costituisce un limite ai diritti dei consociati solo in funzione dei valori fondamentali su cui si fonda e che caratterizzano l'ordinamento giuridico. Non può essere utilizzato per privare i cittadini italiani della libertà religiosa matrimoniale in nome di un principio di laicità che, così interpretato, risulta del tutto anacronistico e non rispondente a quello delineato dalla giurisprudenza della Corte costituzionale».

[18] Cass. n. 21331 del 2013, ed in precedenza Cass. n. 4202 del 2001; Cass n. 4795 del 2005; Cass n. 3186 del 2008; Cass n. 12989 del 2012, vedi pure Cass n. 11553 del 2018.

versare l'assegno di mantenimento in capo all'ex coniuge nell' "*accertamento dell'impossibilità della continuazione della comunione spirituale e morale fra i coniugi stessi che è conseguente allo scioglimento del vincolo matrimoniale civile o alla dichiarazione di cessazione degli effetti civili del matrimonio concordatario*", piuttosto che nella "*validità del matrimonio, oggetto della sentenza ecclesiastica*". Precisando ancora che "*la declaratoria di nullità* ex tunc *del vincolo matrimoniale non fa cessare alcuno* status *di divorziato, che è uno* status *inesistente, determinando, piuttosto, la pronuncia di divorzio la riacquisizione dello stato libero*".

Nel caso di specie, la pronuncia concernente l'accertamento circa l'impossibilità della continuazione della comunione spirituale e morale fra i coniugi, era passata in giudicato prima della delibazione della sentenza ecclesiastica di nullità; pertanto la valutazione di spettanza e quantificazione dell'assegno divorzile era, dunque, ammissibile.

La tesi espressa dalla Corte di Cassazione nell'ordinanza in commento è perfettamente in linea con quell'opzione giurisprudenziale per cui, nel caso di delibazione della sentenza ecclesiastica dichiarativa della nullità del matrimonio concordatario, non viene meno l'obbligo dell'assegno di mantenimento all'ex coniuge stabilito in sede di separazione dei coniugi, anche se la sentenza di separazione è passata in giudicato.

Secondo un diffuso orientamento giurisprudenziale, il contributo al mantenimento ha una natura differente, a seconda se corrisposto al coniuge separato ovvero come oggetto dell'assegno divorzile. Invero, la separazione personale non elide, anzi presuppone, la permanenza del vincolo coniugale, sicché il dovere di assistenza materiale, nel quale si estrinseca l'assegno di mantenimento, conserva la sua efficacia in quanto sussista un matrimonio valido. Ne deriva che con la delibazione della sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale verrebbe meno il presupposto per il riconoscimento di un qualsivoglia obbligo contributivo, e quindi lo stesso assegno disposto con sentenza di separazione passata in giudicato.

Nel divorzio, invece, pur estinguendosi il rapporto patrimoniale, l'assegno divorzile si giustifica con il c.d. dovere di "solidarietà post coniugale" il cui adempimento non richiede quale necessario ed attuale presupposto lo *status* di coniuge, riguardando per converso l'assegno ex coniugi, quali persone singole, ed essendo posto a tutela della persona economicamente più debole[19].

Il giudizio sulla cessazione degli effetti civili del matrimonio ed il giudizio di nullità matrimoniale presentano *petitum* e *causa petendi* differenti;

[19] Cass. Civ., Sez. I, Ord. 11 maggio 2018, n. 11553, in www.dirittoegiustizia.it; Cass., 23 marzo 2001, n. 4202, in *Giur. it*., 1990, I, p. 254.

ne consegue che la pronuncia di divorzio non impedisce la delibazione della sentenza canonica di invalidità del vincolo.

Per i capi di contenuto economico della pronuncia di cessazione degli effetti civili del matrimonio si applicherà la regola secondo cui, accertato il diritto all'assegno divorzile con sentenza passata in giudicato, visti gli effetti sostanziali del giudicato ex art. 2909 c.c., questo non sia più suscettibile di formare oggetto di un nuovo giudizio[20]. Di qui la sua intangibilità nonostante il sopravvenire della dichiarazione di invalidità del vincolo matrimoniale e nonostante il dato incontrovertibile che le sentenze di cessazione degli effetti civili di detto vincolo siano comunque soggette al principio *rebus sic stantibus* e suscettibili di revisione ai sensi della L. 1° dicembre 1970, n. 898, art. 9, per mutamento delle condizioni originarie.

5. Fondamento giuridico della motivazione espressa nell'ordinanza in commento

L'ordinanza n. 1882 del 2019 si profila argomentativamente interessante, sicché da essa possono trarsi degli utili spunti per chiarire i termini dei rapporti tra il giudicato di divorzio e la sopraggiunta delibazione di una sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale.

Coerentemente alle aspettative riposte nei Giudici di legittimità, il caso in esame costituiva una preziosa ulteriore occasione per stabilire utilmente il confine entro il quale la delibazione di una sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale potesse concretamente coesistere con le statuizioni economiche contenute in una sentenza di divorzio senza travolgerne gli effetti. L'attenzione nell'affrontare la questione del rapporto tra la delibazione di una sentenza ecclesiastica in materia matrimoniale e la sentenza definitiva di cessazione degli effetti civili del matrimonio non stupisce in ragione dell'ampio dibattito, sviluppatosi in Italia soprattutto nell'ultimo ventennio[21].

La dottrina e la giurisprudenza nazionali sono intervenute ripetute volte nell'intento d'interpretare la *ratio* del diverso rapporto della delibazione con la sentenza definitiva di divorzio rispetto alla sentenza definitiva di separazione personale[22].

---

[20] Cass., 23 marzo 2001, n. 4202, cit.

[21] Cfr. *ex multis* Javier Ferrer Ortiz, *La eficacia civil del matrimonio canónico en una sociedad secularizada*, in *Ius Ecclesiae*, 2018, pp. 101-124; AA. VV., *Matrimonio canonico e ordinamento civile*, LEV, Città del Vaticano, 2008, pp. 125-163.

[22] Sull'argomento si rinvia, *ex multis,* a Vincenzo Carbone, *La giurisprudenza della Cassazione*

Con riferimento alla sentenza di separazione personale, la Suprema Corte ha affermato che la fase di separazione presuppone la permanenza del vincolo matrimoniale che non viene interrotto ma solo sospeso, venendo meno solo alcuni doveri – si pensi alla coabitazione – mentre altri restano operanti come quello di assistenza materiale, che costituisce il fondamento per il riconoscimento e l'attribuzione dell'assegno di mantenimento a favore del coniuge debole. Quindi, venuto meno il vincolo a seguito della "*sopravvenienza della dichiarazione ecclesiastica di nullità originaria di quel vincolo, non possono resistere le statuizioni economiche, relative al rapporto tra i coniugi, contenute nella sentenza di separazione, benché divenuta cosa giudicata, apparendo irragionevole che possano sopravvivere pronunce accessorie al venir meno della pronuncia principale dalla quale dipendono*"[23].

Diversamente si configura la situazione allorquando, invece, vi sia una sentenza di divorzio già passata in giudicato, diventata pertanto definitiva, e venga solo successivamente riconosciuta la nullità del matrimonio in sede ecclesiastica.

Secondo un primo orientamento giurisprudenziale si riteneva al riguardo che la pronuncia di delibazione della sentenza di nullità del vincolo matrimoniale travolgesse anche la pregressa pronuncia di divorzio, atteso che il giudicato, pur coprendo il dedotto ed il deducibile, non poteva essersi formato – a meno che non fosse stata formulata apposita domanda nel giudizio civile – in merito alla validità originaria del vincolo[24]. Ne scaturiva che, poiché di norma

---

sulla delibazione delle sentenze ecclesiastiche, cit., p. 15; Maria Cristina Folliero, *Giurisdizioni in materia matrimoniale e diritti confessionali,* Edisud, Salerno, 1993, pp. 215 ss.; Francesco Finocchiaro, *Relazione finale,* in Franco Cipriani, *Matrimonio concordatario e tutela giurisdizionale*, ESI, Napoli, p. 250; Pierangela Floris, *Autonomia confessionale. Principi limite fondamentali e ordine pubblico*, Jovene, Napoli, 1992, p. 224; Francesco Finocchiaro, *Sentenze ecclesiastiche e giurisdizione dello Stato sul matrimonio ‹‹concordatario" nell'Accordo 18 febbraio 1984 fra Italia e la Santa Sede*, in *Riv. Dir. Proc.,* 1984, pp. 401 ss.; Pasquale Lillo, *Matrimonio concordatario e sovranità dello Stato. Profili giurisdizionali*, Aracne, Roma, 1999; Francesco Finocchiaro, *La legge n. 18 del 1995 e l'esecuzione delle sentenze straniere ed ecclesiastiche sul matrimonio (Della confusione delle idee e delle lingue),* in *Dir. eccl.,* 2000, I, pp. 615 ss.; Giampiero Balena, *Le condizioni per la delibazione delle sentenze ecclesiastiche in materia matrimoniale,* in Aa.Vv., *Matrimonio concordatario e tutela giurisdizionale,* a cura di Franco Cipriani, ESI, Napoli, 1992, pp. 34 e ss.; Andrea Proto Pisani, *I provvedimenti patrimoniali nel giudizio di delibazione delle sentenze ecclesiastiche*, Aa.Vv., *Matrimonio concordatario e tutela giurisdizionale,* a cura di Franco Cipriani, ESI, Napoli, 1992, pp. 135 ss.; Paolo Moneta, *Matrimonio religioso e ordinamento civile*, Giappichelli, Torino, 1996, pp. 87 ss.; Mario Ricca, *Processo di delibazione e varietà dell'ideale matrimoniale,* in *Dir. eccl.,* 1997, I, pp. 223 ss.; Francesco Finocchiaro, *Diritto ecclesiastico,* Zanichelli, Bologna, 2003, pp. 471 ss.; Anna Sveva Mancuso, *La parziale incidenza del nuovo sistema di diritto internazionale privato nella materia concordataria,* cit., pp. 1199-1204.

[23] Cfr. Cass. Civ., Sez. I, ord. 11 maggio 2018, n. 11553, cit.

[24] Franco Cipriani, *"Requiem" per la riserva di giurisdizione*, Nota a Cass. sez. un. 13 febbraio 1993 n. 1824, in *Foro it.*, 1993, I, col. 723-727; Nicola Colaianni, *Giurisdizione ecclesiastica in*

il giudice deputato a decidere sulla cessazione degli effetti civili del matrimonio non si pronunciava sulla validità del vincolo, l'anzidetta questione si riteneva impregiudicata.

Il suddetto orientamento è stato radicalmente modificato dalla Corte di Cassazione quando, con sentenza n. 4202 del 23 marzo 2001, pur riconoscendo che la pronuncia di cessazione degli effetti civili del matrimonio, anche se definitiva, non impedisce la delibazione della sentenza canonica di invalidità del vincolo, ha fissato il principio in base al quale "*ai capi della sentenza di divorzio che contengano statuizioni di ordine economico, si applica la regola generale secondo la quale, una volta accertata in un giudizio fra le parti la spettanza di un determinato diritto, con sentenza passata in giudicato, tale spettanza non può essere rimessa in discussione – al di fuori degli eccezio-*

---

materia matrimoniale: la riserva che non c'è, nota a Cass. sez. un. 13 febbraio 1993 n. 1824, in *Foro it*., 1993, I, col. 727-734; Maria Cristina Folliero, *Giurisdizioni in materia matrimoniale e diritti confessionali*, Edisud, Salerno, 1992, pp. 169-210; Sergio Lariccia, *Dalla "riserva" di giurisdizione dei tribunali ecclesiastici al concorso delle giurisdizioni civile e canonica: una giusta (ma tardiva) affermazione della sovranità statale in materia matrimoniale*, nota a Cass. sez. un. 13 febbraio 1993 n. 1824, in *Foro it*., 1993, I, col. 734-743; Francesco Margiotta Broglio, *Sulla caduta della riserva di giurisdizione*, in Franco Cipriani (a cura di), *Matrimonio concordatario e tutela giurisdizionale*, cit., pp. 160-161; Paolo Moneta, *Matrimonio religioso e ordinamento civile*, Giappichelli, Torino, 1991, pp. 90-95; Andrea Proto Pisani, *I provvedimenti patrimoniali nel giudizio di delibazione delle sentenze ecclesiastiche*, in Franco Cipriani (a cura di), *Matrimonio concordatario e tutela giurisdizionale*, cit., pp. 136-137; Vincenzo Starace, *Sul diritto applicabile al matrimonio concordatario nel giudizio italiano di annullamento e sull'ammissibilità della delibazione della sentenza ecclesiastica di annullamento del matrimonio di cui sia stato pronunciato il divorzio in Italia*, in Franco Cipriani (a cura di), *Matrimonio concordatario e tutela giurisdizionale*, cit., pp. 155-157; Salvatore Bordonali, Antonio Palazzo (a cura di), *Concordato e legge matrimoniale*, cit., p. 647-648; Giovanni Battista Varnier, *I limiti del nuovo matrimonio concordatario*, in Raffaele Coppola (a cura di), *Il nuovo Accordo tra Italia e Santa Sede*, Giuffrè, Milano, 1987, pp. 730-736. Marco Canonico, *Brevi note sulla riserva di giurisdizione dei tribunali ecclesiastici dopo la sentenza n. 421/1993 della Corte Costituzionale*, nota a C. Cost. 1 dicembre 1993 n. 421, in *Dir. famiglia*, 1994, pp. 498-513; Id., *Il ruolo della giurisprudenza costituzionale nell'evoluzione del diritto ecclesiastico*, Giappichelli, Torino, 2005, pp. 115-147; Id., *L'efficacia civile delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale*, cit., pp. 49-75, in particolare pp. 67-75; Giuseppe Caputo, *L'efficacia civile della giurisprudenza ecclesiastica matrimoniale*, in Raffaele Coppola (a cura di), *Il nuovo Accordo tra Italia e Santa Sede*, cit., pp. 302-303; Elisabetta Casellati Alberti, *Riserva della giurisdizione ecclesiastica matrimoniale ed esigenze di libertà*, in Aa.Vv., *Studi in onore di Lorenzo Spinelli*, vol. I, Mucchi, Modena, 1989, pp. 329-351, e in *Riv. dir. civ*., 1986, II, pp. 301-316; Raffaele Coppola, *Bilancio della revisione concordataria*, in *Riv. scien. rel*., 1988, p. 287; Luigi De Luca, *Giurisdizione ecclesiastica in materia matrimoniale: esclusiva o concorrente?*, in *Dir. eccl*., 1985, I, pp. 312-319, in particolare p. 315; Sandro Gherro, *"Accordo di modificazioni del Concordato lateranense" e giurisdizione dei Tribunali ecclesiastici. Considerazioni a prima lettura*, in *Dir. eccl*., 1985, I, pp. 449-465 e in Aa.Vv., *Nuovi accordi fra Stato e confessioni religiose*, Giuffrè, Milano, 1985, pp. 213-229; Id., *L'efficacia civile della giurisdizione ecclesiastica matrimoniale*, in Raffaele Coppola (a cura di), *Il nuovo Accordo tra Italia e Santa Sede,* cit., pp. 322-325; Giuseppe Leziroli, *Il problema concordatario del matrimonio. Brevi considerazioni sulla sentenza della Corte di Cassazione, 13 febbraio 1993, n. 1824*, in *Dir. eccl*., 1994, I, pp. 1054-1064; Giovanni Lo Castro, *Competenza delibatoria e competenza diretta del giudice dello Stato sui matrimoni canonici trascritti (Rileggendo un libro di S. Domianello)*, *ivi*, pp. 1068-1069.

nali e tassativi casi di revocazione previsti dall'art. 395 c.p.c. – fra le stesse parti, in altro processo, in forza degli effetti sostanziali del giudicato stabiliti dall'art. 2909 c.c.". Tali provvedimenti potranno, dunque, essere modificati solo per circostanze sopravvenute ai sensi dell'art. 9 l. 898/1970, e non per circostanze pregresse che avrebbero impedito l'emanazione della sentenza di divorzio e la conseguente attribuzione dell'assegno divorzile[25].

In altri termini, la Corte ha inteso porre l'accento sul principio di effettività giuridica e sociale dell'obbligo di versare l'assegno divorzile che sia passato in giudicato antecedentemente alla delibazione della sentenza ecclesiastica di nullità del medesimo matrimonio.

6. Notazioni conclusive

L'ordinanza in commento contiene sicuramente valutazioni giuridiche apprezzabili circa la sorte delle statuizioni relative all'assegno divorzile all'interno di una sentenza definitiva di cessazione degli effetti civili del matrimonio al sopraggiungere della delibazione di sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale.

Questa ordinanza, riprendendo in parte i principi enunciati dalla stessa Corte di Cassazione nella citata sentenza del 2001, con cui essa ha mutato il suo precedente orientamento, esclude che il giudicato di divorzio possa precludere l'accertamento della validità del vincolo matrimoniale degli interessati, considerato che l'azione di divorzio e quella di invalidità hanno diverso oggetto e si fondano su presupposti distinti e autonomi. La suprema Corte fonda il suo assunto anche sulla considerazione che l'accertamento di uno *status* impone particolari garanzie, il che impedisce che su questo possa formarsi un giudicato implicito.

Sul piano dei principi, la sentenza di nullità del matrimonio appare, dunque, compatibile con un precedente giudicato di divorzio. Tuttavia, non si può tacere il fatto che l'accertamento dell'invalidità successivo al divorzio può in concreto originare un contrasto, sotto il profilo degli effetti economici per gli ex coniugi, tra gli effetti ricollegabili alla sentenza di nullità e le precedenti statuizioni contenute nella sentenza di divorzio.

Invero, un'applicazione, che possa dirsi rigorosa, dei principi sostanziali e processuali comporterebbe un totale travolgimento del giudicato di divorzio da parte della sentenza di nullità. Tuttavia, l'ingiustizia che scaturirebbe da

[25] Cass. Civ., 23 marzo 2001, n. 4202, in *Diritto e Famiglia,* 2001, p. 594.

una rigida applicazione del dettato normativo porta da più parti della dottrina a chiedersi se effettivamente questa soluzione possa dirsi, a cagione del suo eccessivo formalismo, conforme ai principi normativi vigenti in materia di giudicato.

Proprio le riserve maturate al riguardo da larga parte della dottrina hanno indotto la giurisprudenza, da ultimo con l'ordinanza in commento, a restringere sempre di più le maglie per il riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale, utilizzando quale parametro di conformità il principio dell'ordine pubblico, ed a ritenere che, nella sostanza, la regola per cui il giudicato copre il dedotto e il deducibile impone che le statuizioni di carattere economico contenute nella sentenza di divorzio, in quanto assistite dall'autorità di cosa giudicata, non possano essere messe in discussione ove sopravvenga una sentenza di nullità.

A seguito della disamina espletata si reputa, pertanto, condivisibile l'*iter* argomentativo intrapreso di recente dalla Corte di Cassazione, da ultimo nell'ordinanza n. 1882 del 2019.

In ogni caso sembra sempre più evidente l'opportunità di riformare la disciplina pattizia nel senso di arginare quanto più possibile gli indebiti ostacoli che si frappongono al riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche, rischiando di pregiudicare la piena attuazione degli impegni concordatari oltre a cagionare un danno a tutte quelle persone, già provate da una fallimentare esperienza coniugale, che intravedono nella delibazione della sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale la soluzione ai loro problemi[26].

[26] V. l'art. 60 del Decreto generale sul matrimonio della Conferenza Episcopale Italiana del 1990 il quale dopo avere stabilito che: "*I fedeli che hanno celebrato il matrimonio canonico assicurandone gli effetti civili attraverso la procedura concordataria e hanno ottenuto da un tribunale ecclesiastico una sentenza di nullità del medesimo sono di norma tenuti, [...] a proporre domanda alla competente Corte d'Appello per ottenere la dichiarazione di efficacia della stessa nell'ordinamento dello Stato, ove ciò sia possibile [...]*" puntualizza che "*tale obbligo viene meno quando i fedeli interessati risultino liberi nell'ordinamento dello Stato e l'espletamento delle procedure per l'efficacia civile della sentenza comporti grave incomodo*". In argomento cfr. Andrea Bettetini, *Sull'obbligo, ex art. 60 del decreto della cei sul matrimonio, di chiedere la delibazione nello Stato delle sentenze canoniche di nullità*, in *Dir. eccl.,* 1992, I, pp. 901-912.

Corte di Cassazione, Sezione Civile Prima

Sentenza 7 agosto 2020, n. 16804

Ripudio – diritto islamico – diritto privato internazionale – limite dell'ordine pubblico

Una decisione di ripudio emanata all'estero da una autorità religiosa, seppure equiparabile, secondo la legge straniera, ad una sentenza del giudice statale, non può essere riconosciuta all'interno dell'ordinamento giuridico italiano a causa della violazione dei principi giuridici applicabili nel foro, sotto il duplice profilo dell'ordine pubblico sostanziale e dell'ordine pubblico processuale.

Fonte: *www.olir.it*

Corte di Cassazione, Sezione Civile Prima

Ordinanza 14 agosto 2020, n. 17170

Iran – sentenza di divorzio – ripudio – diritto privato internazionale – limite dell'ordine pubblico

Il giudizio di delibazione deve mantenersi aderente al dettato della l. n. 218/1995, art. 64, c. I, lett. g), secondo cui il riconoscimento della sentenza straniera non può avere luogo se le sue disposizioni producono "effetti contrari all'ordine pubblico" e, per l'effetto, è necessario che il giudice, senza estendere la propria cognizione altrove, valuti gli "effetti" della decisione nel nostro ordinamento e non la correttezza della soluzione adottata alla luce dell'ordinamento straniero, ovvero della legge italiana, non essendo consentita un'indagine sul merito del rapporto giuridico dedotto. Pertanto, dovendo avere esclusivo riguardo agli "effetti" che le disposizioni del provvedimento straniero possono produrre nell'ordinamento interno, va esclusa ogni possibilità di sottoporlo ad un sindacato di tipo contenutistico o di merito, né di correttezza della soluzione adottata, alla luce dell'ordinamento straniero o di quello italiano.

Fonte: *www.olir.it*

Corte di Cassazione, Sezione Lavoro

Ordinanza 18 settembre 2020, n. 19618

Simboli religiosi – crocifisso – esposizione nelle aule scolastiche

È stata rimessa alle Sezioni Unite la questione dell'esposizione del crocifisso nelle aule delle scuole pubbliche. In ragione della natura dei principi e dei diritti che vengono in rilievo in tal caso, la questione è stata ritenuta "di massima di particolare importanza" ex art. 374, secondo comma, c.p.c.

Fonte: *www.olir.it*

Corte di Cassazione, Sezione Civile Prima

Sentenza 11 novembre 2020, n. 25310

Adozione – kafalah – ricongiungimento familiare – famiglia – minori – Islam

Ha trovato accoglimento il ricorso presentato dai Ministeri degli Esteri e dell'Interno contro l'ordinanza del Tribunale di Genova che aveva annullato il diniego del visto dell'ambasciata italiana a Islamabad per il ricongiungimento familiare di un individuo titolare di permesso per asilo politico col proprio fratello minore, affidatogli tramite procura notarile della madre. La questione avrebbe dovuto essere esaminata tenendo conto della natura e della finalità della kafalah negoziale, senza limitarsi all'apodittico rilievo della non contrarietà all'ordinamento interno dell'atto di affidamento del minore dalla madre al fratello maggiore. Più nello specifico, i giudici di merito avrebbero dovuto qualificare giuridicamente l'atto di affidamento e verificarne l'«effettiva ragione pratico-giuridica», la conformità alla disciplina del Paese di provenienza e, da ultimo, la corrispondenza all'interesse del minore.

Fonte: *www.olir.it*

Tribunale di Pesaro

Ordinanza 9 luglio 2020, n. 8519

Testimoni di Geova – Educazione religiosa dei figli – Sviluppo dei minori

Due genitori di diversa fede religiosa devono rispettare il credo dell'altro, permettendo e non impedendo alla figlia minore non solo di praticare e frequentare le celebrazioni religiose dell'altro genitore, ma anche tutte quelle tradizioni ed attività direttamente o indirettamente legate alla religione di uno dei due, anche se in contrasto con i principi della propria. in difetto di prova di un concreto pregiudizio alla salute psicofisica e alla crescita del minore, infatti, non rileverà il fatto che inizialmente a quest'ultimo sia stata trasmessa una fede comune a entrambi i genitori né astratte considerazioni in merito ai principi della religione praticata da un genitore e dei pregiudizi da essi cagionabili al minore.

Fonte: *www.olir.it*

Propaganda ateistica e divieto di discriminazione. Considerazioni a margine dell'ordinanza della Suprema Corte 17 aprile 2020, n. 7893

Atheistic propaganda and prohibition of discrimination. Observations following the Supreme Court order 17 April 2020, no. 7893

Alessandra Viani

Riassunto

Il saggio analizza l'ordinanza della Prima Sezione Civile della Corte di Cassazione con la quale i giudici di legittimità hanno chiarito in modo netto e definitivo quali siano i diritti delle associazioni rappresentative di atei e agnostici sul tema della possibilità di professare e di diffondere il proprio credo religioso 'negativo'. Muovendo dal principio supremo di laicità dello Stato, la Suprema Corte ha riconosciuto una posizione analoga ai credenti e ai non credenti. Per questi ultimi, ha affermato il divieto di essere discriminati nella professione del loro pensiero religioso 'negativo', e il diritto di farne propaganda nelle forme più opportune, purché tale libertà non si traduca in quella aggressione o denigrazione della fede altrui, come vale, del resto, per chiunque professi qualsiasi altro credo o religione.

Parole chiave

Ateismo, agnosticismo, divieto di discriminazione, laicità, libertà di coscienza, libertà religiosa, principio di uguaglianza, propaganda, UAAR, vilipendio.

Abstract

With the order examined, the Court of Cassation clarified the rights associations of atheists and agnostics with respect to the possibility of professing and spreading their 'negative' religious beliefs. Based on the supreme principle of "laicità" (ie: secularity of the State), the Supreme Court has recognized a similar position to believers and non-believers. For the latter, the Court declared the prohibition of being discriminated against in the profession of their 'negative' religious thought, and the right to propagate it in the forms deemed appropriate, provided that this freedom does not translate into that aggression or denigration of the faith of other.

Key words

Atheism, agnosticism, prohibition of discrimination, secularism, freedom of conscience, religious freedom, principle of equality, propaganda, UAAR, contempt.

Alessandra Viani

Sommario: 1. *Riflessioni a margine dell'ordinanza della Corte di Cassazione n. 7893/2020* – 2. *Breve riepilogo della vicenda giurisprudenziale* – 3. *L'intervento della Suprema Corte: l'ordinanza 17 aprile 2020, n. 7893*

1. Riflessioni a margine dell'ordinanza della Corte di Cassazione n. 7893/2020[*]

Non credere è come credere. Gli atei e gli agnostici hanno lo stesso "*diritto paritario dei fedeli delle diverse religioni di professare il proprio pensiero religioso 'negativo'*". È, perciò, vietato discriminarli nella professione di siffatta forma di pensiero religioso 'negativo', del quale sono (*recte*: devono essere) liberi di fare propaganda con le modalità ritenute più opportune, a condizione, ovviamente, che l'accennata libertà non si traduca in aggressione e denigrazione della fede altrui. Qualsivoglia disparità di trattamento in merito non solo contrasta con il divieto di discriminazione sancito dall'art. 3 della Costituzione, ma costituisce, altresì, una palese violazione del principio supremo di laicità dello Stato, per come a suo tempo enucleato dalla giurisprudenza costituzionale.

Così ha stabilito la Prima Sezione Civile della Cassazione con ordinanza n. 7893 del 17 aprile 2020, con la quale, accogliendo il ricorso proposto dall'Unione degli Atei e degli Agnostici Razionalisti (UAAR)[1], ha cassato con rinvio la sentenza n. 1869 del 2018 della Corte d'appello di Roma.

---

[*] Ordinanza edita nel n. 1/2020 di questa Rivista.

[1] Come si legge nel sito ufficiale (http: www.uaar.it), l'UAAR, Unione degli Atei e degli Agnostici Razionalisti, è un'associazione di promozione sociale, che "opera sul territorio attraverso i suoi circoli e i suoi referenti". All'interno dello Statuto si autodefinisce come "organizzazione filosofica non confessionale, democratica e apartitica" (art. 1)". Finalità specifiche della associazione sono quelle di: "tutelare i diritti civili degli atei e degli agnostici, a livello nazionale e locale, opponendosi a ogni tipo di discriminazione, giuridica e di fatto, nei loro confronti, attraverso iniziative legali e campagne di sensibilizzazione; contribuire all'affermazione concreta del supremo principio costituzionale della laicità dello Stato, delle scuole pubbliche e delle istituzioni, e ottenere il riconoscimento della piena uguaglianza di fronte alla legge di tutti i cittadini indipendentemente dalle loro convinzioni filosofiche e religiose. In particolare, pretendere l'abolizione di ogni privilegio accordato, di diritto o di fatto, a qualsiasi religione, in virtù dell'uguaglianza di fronte alla legge di religioni e associazioni filosofiche non confessionali; affermare, nel quadro di una concezione laica, razionale e areligiosa dell'esistenza, il diritto dei soggetti a compiere in autonomia le scelte relative alla sessualità e alla riproduzione, comprese quelle sulla interruzione volontaria della gravidanza; a stringere unioni familiari legalmente riconosciute, senza distinzioni di sesso, e a recedere dalle stesse; a determinarsi liberamente sulla propria fine vita; sostenere la libertà della ricerca scientifica, filosofica ed artistica; operare perché tali diritti e libertà trovino piena sanzione ed effettiva garanzia; promuovere la valorizzazione sociale e culturale delle concezioni del mondo razionali e non religiose, con particolare riguardo alle filosofie atee e agnostiche". Sulla natura e finalità dell'UAAR, cfr. Domenico Bilotti, *L'Unione degli Atei e degli Agnostici Razionalisti (UAAR), membro associato della International Humanist and Ethical Union, come soggetto stipulante un'intesa con lo Stato, ex art. 8, III Cost.*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), n. 07/2011, pp. 1-13; Ilenia Grasso, *Confessioni religiose e UAAR [Unione degli atei e degli agnostici razionalisti]: il diritto alla stipulazione di un'intesa ex art. 8 comma 3 Cost.*, in *Diritto e religioni*, n. 2/2014, pp. 189-202.

Il contenuto dell'ordinanza suggerisce, peraltro, taluni spunti di riflessione, meritevoli di approfondimento, anche per la loro potenziale incidenza sul sistema delle libertà costituzionalmente garantite.

Onde sgomberare il campo da possibili equivoci, va premesso che la pronuncia in esame non rappresenta, in realtà, una "svolta copernicana". Nessuna affermazione rivoluzionaria. La Suprema Corte non entra nel merito dell'annosa *querelle* sulla natura dell'UAAR e sulla possibile riconducibilità di essa al novero dei soggetti confessionali (con tutte le conseguenze che da ciò discenderebbero). Non afferma, in sostanza, che l'UAAR sia una confessione religiosa (ma, in verità, non dice neppure il contrario)[2]. Muovendo dal richiamo al principio supremo di laicità dello Stato, il giudice di legittimità si limita ad affermare la pariteticità della posizione da riconoscere a credenti e non credenti, attribuendo agli uni e agli altri identiche prerogative in ordine alla professione del credo (con l'ovvia precisazione che mentre per i primi la facoltà succitata si sostanzia nell'adesione ad una determinata fede religiosa e ai suoi postulati, per i secondi, invece, essa si traduce nel rifiuto di qualsiasi fede, dunque nella professione di un "pensiero religioso negativo"). Dal che, per quanto rileva ai nostri fini, per atei e agnostici discende non solo il divieto di essere discriminati nella professione del richiamato "pensiero religioso negativo", ma anche, e necessariamente, la libertà di fare propaganda e di diffondere il medesimo, in armonia con quanto espressamente previsto dall'art. 19 Cost., con l'unico limite – del resto, applicabile a qualsiasi soggetto – della mancanza di offesa alla fede professata da altri[3].

---

[2] Come noto, fin dagli anni Novanta l'UAAR ha più volte avanzato richiesta al Governo per avviare le trattative finalizzate alla stipulazione di un'intesa ai sensi dell'art. 8, comma 3 Cost. Il rifiuto motivato da parte dell'Esecutivo ha dato avvio ad un lungo percorso giudiziario che ha visto pronunciarsi la giurisprudenza amministrativa, di legittimità e costituzionale. Per una ricostruzione completa della vicenda giudiziaria, cfr., *ex plurimis*, Jlia Pasquali Cerioli, *Accesso alle intese e pluralismo religioso; convergenze apicali di giurisprudenza sulla "uguale libertà" di avviare trattative ex art. 8 Cost., terzo comma*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., n. 26/2013, pp. 1-29; Francesco Margiotta Broglio, *Una "intesa per gli atei"?,* in *Il Diritto ecclesiastico*, 2013, 1-2, pp. 11-18; Nicola Colaianni, *Ateismo de combat e intesa con lo Stato*, in *Rivista AIC. Associazione italiana dei costituzionalisti*, 2013, n. 4, pp. 1-18; Marco Parisi, *Associazionismo ateista e accesso all'Intesa con lo Stato. Riflessioni a margine della sentenza n. 7068 del Tar Lazio*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., n. 36/2014, pp. 1-23; Marco Canonico, *Libera scelta del Governo l'avvio di trattative finalizzate alla stipulazione di intesa con confessione religiosa ai sensi dell'art. 8, terzo comma, Cost., ivi*, n. 30/2016 pp. 1-18; Andrea Bettetini, *Gruppi sociali, confessioni religiose, intese: sulla giustiziabilità di una pretesa all'avvio delle trattative preordinate alla conclusione di un'intesa ex art. 8, terzo comma, Cost.*, in *Diritto e religioni*, 1/2016, pp. 88-104.

[3] In tal senso cfr. Jlia Pasquali Cerioli, *"Senza D". La campagna Uaar tra libertà di propaganda e divieto di discriminazioni*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., n. 5/2020, p. 51, per il quale con l'ordinanza in esame *"la prima sezione civile della Cassazione, dopo oltre settant'anni dall'entrata in vigore della Costituzione, sembra avere pronunciato un'apparente ovvietà: nell'ordinamento laico la libertà del non credente di 'professare la sua fede' comporta che egli ne possa fare propaganda,*

Nei limiti segnalati la Corte, con la pronuncia in esame, pur senza stravolgere i paradigmi concettuali del diritto di propaganda in materia religiosa, in qualche modo ne riscrive le dinamiche attuative, adeguandole alla realtà di un contesto di (sopravvenuto) pluralismo etico e culturale, oltre che confessionale. E lo fa sottolineando la necessità, al fine di garantire l'effettività del diritto in questione, di prescindere dai contenuti *stricto sensu* religiosi ovvero laici della propaganda: dovendosi, all'uopo, riconoscere alla "propaganda laica" pari dignità e ai non credenti il pieno diritto di porla in essere, purché, ovviamente, la loro condotta non si traduca in quella aggressione o denigrazione della religione da altri professata tale da integrare gli estremi del delitto di vilipendio di cui all'art. 403 c.p.[4]

Affermazione chiara, pur nella sua apparente ovvietà (ma la Corte stessa ricorda come in sede di interpretazione dell'art. 19 della Carta costituzionale il principio affermato sia stato sovente disatteso, specie in passato). Affermazione tesa, in ogni caso, a richiamare l'esigenza di un cambio di paradigma soprattutto sul piano attuativo del dettato costituzionale, atto a riconoscere in maniera effettiva – e non soltanto sulla carta – l'inviolabilità del diritto di propaganda, escludendo l'ammissibilità di qualsiasi forma di interpretazione restrittiva del medesimo. Il richiamo è, evidentemente, alla prassi: riconoscendo ad atei e agnostici lo stesso diritto dei credenti (seppur nella opposta declinazione), i giudici di legittimità hanno inteso attribuire valore di "diritto vivente" al principio sancito dall'art. 19 Cost., liberandolo da quelle restrizioni interpretative ispirate ad un malinteso *favor religionis* che ne hanno sino ad oggi limitato la portata attuativa, intesa nella pienezza del suo contenuto[5].

---

come stabilisce espressamente, per tutti, l'art. 19 della Carta". Di "*punto fermo rispetto alla problematica della libertà di propaganda*" parla Nicola Colaianni, *Propaganda ateistica: laicità e divieto di discriminazione*, in *Questione giustizia* (https://www.questionegiustizia.it/articolo/propaganda-ateistica-laicita-e-divieto-di-discriminazione_10-06-2020.php). Per un inquadramento di vasto respiro riguardo al tema della propaganda religiosa si veda, per tutti, Jlia Pasquali Cerioli, *Propaganda religiosa: la libertà silente*, Giappichelli, Torino, 2018.

[4] Correttamente è stato evidenziato come in sede di rinvio all'art. 403 c.p., "*sarebbe stato positivo che la Corte di Cassazione avesse colto l'occasione per evidenziare la perdurante mancata applicazione al sentimento religioso 'negativo' delle medesime garanzie che, invece, con la legge n. 85 del 24 febbraio 2006, sono fruibili dalle confessioni religiose nelle ipotesi di vilipendio. […] Verosimilmente, ove nell'ordinanza n. 7893 del 2020 avesse trovato spazio una riflessione in questi termini, i giudici di legittimità avrebbero ulteriormente arricchito il loro (pur condivisibile) provvedimento con il destituire di qualsiasi fondamento le tesi tendenti a ritenere le espressioni pubbliche dell'ateismo come viziate da una carica di offensività intrinseca nei confronti del fideismo genericamente considerato*": Marco Parisi, *Credo ateistico organizzato e libera comunicazione propagandistica degli orientamenti idealspirituali*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., n. 13/2020, p. 93. Per ciò che concerne specificamente il diritto di propaganda di convinzioni non religiose cfr. Giovanni Cimbalo, *Ateismo e diritto di farne propaganda tra dimensione individuale e collettiva*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 1/2011, pp. 113-126.

[5] In tal senso, cfr. Jlia Pasquali Cerioli, *"Senza D"*, cit., p. 2.

Non a caso, la pronuncia della Corte è stata decisamente apprezzata dai diretti interessati che, come si legge nel sito ufficiale dell'associazione, si sono dichiarati soddisfatti della decisione, avendo la stessa finalmente riconosciuto loro, dopo sette anni di battaglia legale, il "diritto di essere atei e agnostici e di poterlo dire"; in tal modo sancendo l'effettività di un diritto umano fondamentale, quale deve essere considerato il diritto di professare un pensiero religioso, negativo o positivo che sia, la cui affermazione va a beneficio dei diritti di tutti "credenti e non, perché la libertà di coscienza appartiene a tutti. E il riconoscimento di un diritto fondamentale rafforza i diritti di ognuno di noi, nessuno escluso"[6].

2. Breve riepilogo della vicenda giurisprudenziale

I fatti che hanno portato la Prima Sezione Civile della Corte di Cassazione ad emettere l'ordinanza in esame risalgono all'estate del 2013, allorché l'UAAR lanciava, su tutto il territorio nazionale, la campagna pubblicitaria "Viviamo bene senza D"; campagna che prevedeva, tra l'altro, l'affissione di manifesti e cartelloni su strada aventi al centro la parola, a caratteri cubitali, "Dio", con la D a stampatello barrata da una crocetta e le successive lettere "io" in corsivo, e sotto la scritta, a caratteri più piccoli, "10 milioni di italiani vivono bene senza D. E quando sono discriminati, c'è l'UAAR al loro fianco"[7].

I manifesti facevano la loro comparsa nelle principali città italiane, ma non

---

[6] Si veda la dichiarazione pubblica rilasciata da Adele Orioli, responsabile iniziative legali dell'UAAR, all'indomani dell'ordinanza di rinvio con cui la Cassazione ha annullato la sentenza della Corte d'appello di Roma, il cui testo è reperibile sul sito della associazione (http: www.uaar.it): "Non possiamo che essere contenti e più che soddisfatti dell'ordinanza della Cassazione diffusa oggi che ha accolto il nostro ricorso riconoscendo che noi atei e agnostici abbiamo il diritto di essere tali e di poterlo dire. Sembra una banalità ma ci sono voluti sette anni di battaglie legali per vederlo messo nero su bianco. [...] atei e agnostici hanno diritto a professare un credo che si traduce nel rifiuto di una qualsiasi confessione religiosa. Un diritto che è tutelato dalla libertà di coscienza sancita dall'articolo 19 della Costituzione, alla stregua del credo religioso positivo, che si sostanzia nell'adesione a una determinata confessione religiosa". Sul punto, v. anche Silvia Baldassarre, *"Dio" e "Io": diritto di propaganda "al pari e nella stessa misura"*, in *Diritto e religioni*, 1/2020, p. 523 e ss; Fabiana Miraglia, Non credo, dunque sono. Credere e non credere, ovvero due facce della stessa medaglia, in una recente ordinanza della Cassazione, in Calumet-intercultural law and humanities review, n. 11/2020, pp. 83-99.

[7] Si tratta di una forma di propaganda usualmente utilizzata dall'UUAR, che negli anni ha proposto numerose campagne pubblicitarie, incentrate sull'utilizzo di manifesti contenenti messaggi ad effetto affissi su autobus, cartelloni stradali oppure esposti in luoghi di grande affollamento, come le stazioni della metropolitana, i centri commerciali, ecc. Per una rassegna di siffatte iniziative, poste – come si legge nel sito dell'Associazione – "a tutela dei diritti civili degli atei e degli agnostici, per la piena affermazione del supremo principio costituzionale della laicità dello Stato, per l'autodeterminazione degli individui nel quadro di una concezione laica, razionale e areligiosa dell'esistenza" cfr. https://www.uaar.it/uaar/campagne/.

a Verona, giacché la giunta comunale scaligera, nella seduta del 29 agosto 2013, respingeva l'istanza di affissione presentata dall'associazione, reputando "*il contenuto della comunicazione potenzialmente lesivo nei confronti di qualsiasi religione*", ossia della intera platea delle fedi religiose presenti nel Paese, a prescindere dalle specifiche credenze professate e dalle forme di espressione delle medesime.

Avverso tale diniego, l'UAAR proponeva ricorso al Tribunale di Roma, chiedendo che venisse accertato il carattere discriminatorio del provvedimento dell'amministrazione locale ai sensi degli artt. 43 e 44 del D.lgs. n. 286 del 1998 (*Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero*), con conseguente condanna della Amministrazione locale alla cessazione della condotta differenziata, al risarcimento dei danni ed alla pubblicazione della decisione su un quotidiano a spese dell'ente.

Dinanzi al Tribunale capitolino il Comune di Verona, resistente, specificava che il rifiuto contestato non era volto "*a discriminare l'attività del sodalizio ricorrente*", ma era ancorato esclusivamente ad "*una valutazione negativa della rappresentazione grafica che, così come effettuata, era tale da urtare la sensibilità del sentimento religioso*" inteso nella sua generalità. Valutazione confermata, all'esito del giudizio, dal Tribunale adito, il quale nel dicembre 2015 rigettava, con ordinanza, il ricorso dell'UAAR, non ravvisando nel diniego di affissione dei manifesti "incriminati" alcuna forma di discriminazione, ma soltanto la volontà dell''Amministrazione comunale, da reputare in sé legittima, di prendere le distanze dalle "*modalità grafiche ed espressive*" con le quali i manifesti erano stati realizzati[8].

Nel marzo 2018 il provvedimento di prime cure (con il relativo percorso argomentativo) veniva, poi, confermato in sede di gravame dalla Corte d'appello di Roma[9]. Anche la Corte territoriale, difatti, riteneva non ravvisabile, nel caso di specie, una condotta discriminatoria: per un verso escludendo la sussistenza della violazione del principio di libera espressione della libertà religiosa, nella forma negativa della mancanza di un credo religioso, posto che i manifesti in discussione "*non contenevano alcuna forma di propaganda, sub specie del messaggio propositivo e/o didascalico, in favore dell'ateismo e dell'agnosticismo*", assumendo gli stessi "*un unico ed uniforme connotato di negazione della fede religiosa*", un "*annullamento del concetto di Dio*", lesivo di ogni credo religioso e dei suoi fedeli[10]; per l'altro rilevando l'inesistenza di qualsivoglia trattamento

[8] Tribunale Roma, ordinanza 17 dicembre 2015, *inedita*.

[9] Cfr. Corte di appello di Roma, sentenza 23 marzo 2018, n. 1869, *inedita*.

[10] All'interno di tali manifesti, in particolare, era da ritenere mancante, ad avviso della Corte territoriale, "*una manifestazione di volontà chiaramente rivolta alla propaganda dell'ateismo*", non

discriminatorio in pregiudizio dell'UAAR rispetto ad altre associazione cui era stata data la possibilità di manifestare liberamente il proprio sentimento religioso positivo, non avendo queste ultime richiesto la concessione di spazi per le affissioni nel medesimo contesto spaziale e temporale.

Avverso tale decisione, l'UAAR proponeva ricorso per Cassazione, denunciando la violazione e la falsa applicazione degli artt. 19 e 21 della Costituzione, dell'art. 9 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU) e, in ultimo, in relazione al contenuto discriminatorio della ordinanza della giunta comunale del Comune scaligero, dell'art. 43 del già ricordato D. lgs. n. 286 del 1998.

3. L'intervento della Suprema Corte: l'ordinanza 17 aprile 2020, n. 7893

Nell'affrontare la questione, i giudici della legittimità sono partiti da un punto fermo: la necessità di affermare -sulla base di una disamina del quadro normativo e giurisprudenziale di riferimento, tanto nazionale quanto sovranazionale – che "*il diritto degli atei e agnostici di professare un credo che si traduce nel rifiuto di una qualsiasi confessione religiosa (c.d. pensiero religioso 'negativo'), espressione della 'libertà di coscienza' sancita dall'art. 19 Cost., è tutelato – a livello nazionale ed internazionale – al pari e nella stessa misura del credo religioso 'positivo', che si sostanzia, invece, nell'adesione ad una determinata confessione religiosa*".

È l'architrave sul quale vengono, poi, costruiti il prosieguo del discorso e, con esso, la soluzione alla questione esaminata. Vale, peraltro, la pena di seguire l'*iter argomentativo* dei giudici della Corte Suprema, con i suoi articolati passaggi motivazionali, il quale nel suo complesso (e nella sua sostanziale linearità) appare sicuramente apprezzabile.

Il punto di partenza è rappresentato dalla considerazione, banale ma tutt'altro che scontata nei fatti, che la propaganda in materia religiosa costituisce una forma di manifestazione del pensiero, come tale rientrante nella tutela garantita dall'art. 21 della Carta (che, con la sua formulazione ampia e onnicomprensiva, legittima la manifestazione del pensiero, anche di quello religiosamente orientato, con la parola, con lo scritto e con ogni altro mezzo di possibile diffusione). Viene, in tal modo, evidenziato il nesso di coestensività esistente fra gli artt. 19 e 21 della Costituzione repubblicana: la diffusione della fede (art. 19), in quanto ambito specifico della più generale manifestazione del pensiero, deve poter av-

---

potendosi ritenere tale la mera barratura della lettera "D" dalla parola Dio.

venire "*con la parola, lo scritto e ogni altro mezzo*" (art. 21). E ciò vale anche per i non credenti: la libertà di diffondere convinzioni ateistiche, tanto sul piano dei contenuti (nella loro accezione più ampia), quanto su quello delle forme di espressione per tale diffusione utilizzate, ivi comprese quelle per immagini di natura pubblicitaria, rientra a pieno titolo tra le manifestazioni del pensiero[11].

Irrilevante, sotto tale profilo, risultano sia la circostanza che il tenore letterale dell'art. 19 fa riferimento unicamente alla libertà 'positiva' di religione, sia l'assenza nel testo della norma di una espressa e specifica menzione della 'libertà di coscienza', intesa – in particolare – come libertà di mutare credo e di non averne alcuno, ovverosia di professare una fede meramente laica o agnostica. Si tratta, invero, di letture restrittive della disposizione costituzionale ampiamente e pacificamente superate, nel tempo, dalla stessa Consulta, la quale ha avuto modo di precisare "*che la tutela della c.d. 'libertà di coscienza' dei non credenti rientra nella più ampia libertà in materia religiosa assicurata dall'art. 19 Cost. e dall'art. 21 Cost., da intendersi anche in senso negativo, escludendo il nostro ordinamento costituzionale ogni differenziazione di tutela della libera esplicazione sia della fede religiosa sia dell'ateismo*"[12]. E una conferma della esattezza di tale lettura evolutiva dell'art. 19 Cost. – continua la Corte- si rinviene sia nelle previsioni del diritto comunitario ed internazionale, al cui interno la libertà di coscienza, in essa ricompresa la libertà di non avere alcun credo religioso, trova una tutela piena e incondizionata (l'art. 9 CEDU, da questo punto di vista, tutelando il diritto alla libertà di pensiero, di coscienza e di religione, pone le 'convinzioni' non religiose sullo stesso piano di quelle religiose, estendendo ad atei e

---

[11] In questo ordine di idee cfr. Marco Parisi, *Credo ateistico organizzato*, cit., p. 92, secondo il quale nell'ordinanza in esame viene "*enfatizzata la correlazione naturalmente esistente tra le indicazioni dell'art. 19 e quelle dell'art. 21 della Carta costituzionale, rilevandosi come, attraverso la continua osmosi tra le due norme, si realizzi la libera diffusione degli orientamenti ideali, avvalendosi di qualsiasi mezzo (parola, scritto o altro) che si presti a concretare la manifestazione pubblica del pensiero*". Sulla propaganda per immagini, anche di carattere metaforico, cfr. Giovanni Cimbalo, *Ateismo e diritto di farne propaganda tra dimensione individuale e collettiva*, cit., p. 119 ss.

[12] Corte Cost., sent. 2 ottobre 1979, n, 117, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1979, p. 816 e ss. In tal modo, è stata superata l'interpretazione limitativa della disposizione costituzionale fornita dalla stessa Consulta sin dai primi anni Sessanta, secondo la quale il tenore letterale della norma faceva esplicito riferimento soltanto alla libertà religiosa 'positiva', non contenendo una espressa e specifica menzione della libertà di coscienza intesa come libertà di non avere alcun credo (Corte Cost., sent. 6 luglio 1960, n. 58, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1960, p. 752 e ss.). In successive pronunce gli stessi giudici costituzionali hanno poi desunto, dal combinato disposto degli artt. 2, 3 e 19 Cost., il fondamento della 'libertà di coscienza' in relazione all'esperienza religiosa: diritto fondamentale che, sotto il profilo giuridico-costituzionale, rappresenta un aspetto della dignità della persona umana, riconosciuta e dichiarata inviolabile dall'art. 2 Cost., e che, in quanto tale, spetta ugualmente tanto ai credenti quanto ai non credenti, siano essi atei o agnostici (art. 3 Cost.) (Corte Cost., sent. 5 maggio 1995, n. 149, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1995, p. 1241 ss.; e sent. 8 ottobre 1996, n. 334, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1996, p. 2919 ss.).

agnostici il 'diritto di convincere' gli altri a cambiare religione o ad abbandonare una religione in favore della miscredenza, ossia il diritto di fare propaganda), sia nella giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, per la quale la libertà di pensiero, coscienza e religione, di cui all'art. 9 CEDU, costituisce il fondamento di qualunque società democratica, ed è posta a tutela non soltanto dei credenti, ma anche degli atei, degli agnostici, scettici o indifferenti, in quanto volta a proteggere tanto il diritto di professare e praticare una fede quanto quello di non aderire a nessun credo[13].

Di qui il necessario riconoscimento ad atei e agnostici del diritto -paritario rispetto a quello dei fedeli delle diverse religioni- di professare il proprio pensiero religioso "negativo" e, dunque, l'inammissibilità di ogni eventuale forma di discriminazione nella professione di convinzioni ateistiche.

Conclusione che, del resto, è imposta dalla connessione esistente tra libertà di coscienza e laicità dello Stato. Come ricordato dai giudici della Corte Suprema, difatti, il principio supremo di laicità, che caratterizza in senso pluralistico la forma del nostro Stato, postula *"un atteggiamento di quest'ultimo equidistante ed imparziale nei confronti di tutte le confessioni religiose, e la parità nella protezione della coscienza di ciascuna persona che si riconosce in una fede, quale che sia la confessione di appartenenza, ed anche se si tratta di una fede esclusivamente laica o agnostica (Corte Cost., sent. n. 508/2000)"*.

Con una conseguenza, ovvia ma fondamentale. In uno Stato laico, qual è quello italiano, il rilevato riconoscimento del diritto di professare un convincimento ateo o agnostico non può mai essere scisso dalla libertà (e dalla connessa) facoltà di fare propaganda del convincimento medesimo in tutte le forme ritenute opportune. È, invero, la previsione ampia e generica dell'art. 19 Cost. ("*farne propaganda*") ad imporre siffatta conclusione, legittimando le più diverse forme di attività – anche in forma critica, purché la medesima non si traduca in aggressione o vilipendio della fede da altri professata (ossia purché nel propagandare e diffondere il proprio convincimento, positivo o negativo che sia, non si ponga in essere una condotta tale da offendere l'altrui sentimento e sensibilità religiosa) – finalizzata al proselitismo, ossia al procacciamento di nuovi adepti alla confessione nella quale si crede o alla quale si aderisce in tutti i modi leciti e possibili.

---

[13] Nell'ordinanza in commento la Corte di Cassazione richiama espressamente l'art. 10 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea (c.d. Carta di Nizza), nonché l'art. 9 della Convenzione Europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, in quanto *"entrambe le norme contengono un esplicito riferimento alla libertà di pensiero, di coscienza e di religione, che include il diritto di cambiare credo religioso e di non averne alcuno, ovverosia di professarsi ateo o agnostico"*. In giurisprudenza cfr., per tutte, Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, 29 marzo 2007, Spampinato *c.* Italia, in *Il Fisco*, 2007, n. 23, 1, p. 3453, con commento di Maria Gabriella Belgiorno De Stefano.

Detto diversamente, una lettura costituzionalmente orientata del combinato disposto dell'art. 19 e dell'art. 21 della Carta legittima tutte le possibili forme e modalità di diffusione e di propaganda del credo religioso e/o areligioso: anche quelle che, invece di tradursi in un messaggio propositivo e/o didascalico, come avviene normalmente per le espressioni tradizionali della fenomenologia religiosa, si limitano, come nel caso dei manifesti propagandistici dell'UAAR, "*all'espressione di un credo religioso 'negativo', in una particolare forma grafica, mediante l'indicazione dell'esistenza di una realtà che concerne il credo ateo ed agnostico, e della presenza di un'associazione che assiste coloro che lo professano*".

Al riguardo, perciò, qualsivoglia violazione della parità di trattamento tra credenti e non credenti (e, dunque, tra organizzazioni confessionali e organizzazioni non confessionali o filosofiche) si tradurrebbe in un inammissibile atto discriminatorio, lesivo del principio di laicità dello Stato, sopra richiamato.

Quanto rilevato non significa, ovviamente, che l'esercizio del diritto di propaganda del pensiero laico e/o areligioso sia esente da limiti. Tutt'altro. Il limite primo e invalicabile è sempre costituito dall'esigenza del rispetto degli altri diritti egualmente tutelati al livello della norma fondamentale. Limite che risulta travalicato ogniqualvolta venga arrecata una offesa chiara, diretta e grave, come tale anch'essa costituzionalmente rilevante (artt. 2 e 19 Cost.), all'eguale diritto di tutti i cittadini di professare liberamente la propria fede religiosa. In termini pratici, ciò importa che non ogni valutazione critica nei confronti di un credo religioso (o della religiosità in genere) può essere censurata. La critica in materia religiosa deve, anzi, reputarsi tendenzialmente ammessa, a meno che la stessa non trasmodi in vilipendio: ciò che però, come ripetutamente affermato dalla giurisprudenza di legittimità, si verifica soltanto allorché la critica "*attraverso un giudizio sommario e gratuito, manifesti un atteggiamento di disprezzo verso la religione cattolica o altre religioni, disconoscendo alla istituzione e alle sue essenziali componenti (dogmi e riti) le ragioni di valore e di pregio ad essa riconosciute dalla comunità, talché venga a tradursi in una mera offesa fine a se stessa*"[14].

Tuttavia, ad avviso della Corte Suprema, non è quanto avvenuto nel caso di

[14] Così, nello specifico, Cass. pen., Sez. III, 13 ottobre 2015, n. 41044 in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 3/2015, pp. 985-987. Con tale sentenza la Suprema Corte -in relazione ad un caso di rappresentazione oscena della figura dell'allora pontefice Benedetto XVI, accompagnata da una didascalia altamente offensiva della persona del medesimo- si è pronunciata per la sussistenza del reato di vilipendio rinvenendo, nella circostanza, quel disprezzo evidente e aggressivo della religione, quella "*contumelia, scherno o offesa fine a se stessa di un culto o dei suoi ministri*" travalicante il limite del rispetto dovuto alla devozione altrui e, come tale, integrante gli estremi per la sussistenza della fattispecie di cui all'art. 403 cod. pen. In senso sostanzialmente analogo v. anche Cass. pen., Sez. III, 17 gennaio 2017, n. 1952 in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 3/2017, pp. 981-982.

specie, in relazione alla campagna propagandistica promossa dall'UAAR con l'ausilio dei manifesti censurati. Caso in cui, secondo i giudici di legittimità, la Corte territoriale avrebbe dovuto procedere ad una valutazione più ponderata "*in ordine alle concrete modalità di espressione del credo ateo ed agnostico operato dalla UAAR nei manifesti in questione*"[15].

Al riguardo, difatti, risulta necessario considerare, come correttamente evidenziato in dottrina, che la propaganda in materia religiosa fatta da organizzazioni religiose o ateistiche o agnostiche "*rispetto alla propaganda in generale presenta la novità derivante dal trattare una materia altamente sensibile e complessa per le coscienze in maniera inevitabilmente semplificatoria, cercando di persuadere non con un pensiero argomentato ma con un disegno grafico, uno slogan, un aforisma*"[16]; attraverso questo "*linguaggio sincopato, fatto di frasi di effetto che lavorano sull'emotività*"[17], si punta a stupire, ad aumentare il valore percepito del messaggio veicolato, così da alimentare la visibilità del proponente e raggiungere una platea quanto più possibile ampia di destinatari (secondo la logica, tragicamente propria dei tempi presenti e della civiltà mediatica che ne è espressione, del "non è importante come se ne parla, purché se ne parli").

Peculiarità, questa, di cui occorre tenere conto, e che impone una lettura necessariamente più ampia (o, se si preferisce, meno restrittiva) dei limiti del reato di vilipendio. Infatti, come a suo tempo evidenziato dalla Corte costituzionale "*non sussisterebbe quella libertà di far 'propaganda' per una religione, come espressamente prevede e consente l'art. 19, se chi di tale diritto si avvale non potesse altrettanto liberamente dimostrarne la superiorità nei confronti di altre, di queste ultime criticando i presupposti o i dogmi*"[18]. Cri-

---

[15] Semplicistica, e quasi apodittica, risulterebbe in tale ottica l'affermazione della Corte d'appello per cui l'associazione ricorrente "*men che porre in essere un atto di volontà diretto a professare o a propagandare l'ateismo o l'agnosticismo, avrebbe inteso, piuttosto, "veicolare il messaggio di una sorta di annullamento del concetto di credo religioso, qualunque esso fosse", fondandosi qualsiasi credo sulla figura di un essere supremo [...] riconducibile al concetto di Dio". Ed in tal modo, l'atto da diffondere – se pubblicato – avrebbe leso l'eguale diritto dei fedeli di altre confessioni al proprio credo religioso, senza tradursi neppure in una manifestazione, effettiva e concreta, del pensiero ateo ed agnostico della UAAR*".

[16] Nicola Colaianni, *Propaganda ateistica: laicità e divieto di discriminazione*, cit., il quale parla di "*sbrigativo e poco meditato marketing ateo, del tutto simile a quello utilizzato a fini commerciali per offrire un servizio o un prodotto*".

[17] *Ibidem*.

[18] Corte cost. 8 luglio 1975, n. 188, in *Foro Italiano*, 1975, I, cc. 2417-2420. Nel medesimo senso si è espressa anche la giurisprudenza di Strasburgo: cfr. Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, *Kokkinakis v. Greece*, 25 maggio 1993 (https://www.echr.coe.int/echr), e, più di recente, *Sekmadienis ltd. v. Lithuania*, 30 gennaio 2018, con nota a commento di Nicola Colaianni, *Quando la libertà prevale sulla morale: la pubblicità* (https://www.questionegiustizia.it/articolo/quando-la-liberta-prevale-sulla-morale-la-pubblicita_01-03-2018.php).

tica che deve poter esprimersi in qualsivoglia forma, anche in forma grafica o attraverso il ricorso a slogan o messaggi 'ad effetto', simili a quelli utilizzati nelle comunicazioni commerciali.

Come, a ben guardare, avvenuto nel caso di specie, in cui appare difficile negare che i manifesti di cui era stata richiesta e negata l'affissione -con il contenuto che gli stessi intendevano veicolare, quantomeno al livello subliminale- fossero da reputare "*una mera forma di lecita propaganda […] del pensiero laico* de quo *e dell'associazione che lo esprime, il cui logo, non a caso, è inserito nel manifesto*"; dunque, una forma di lecita espressione del proprio convincimento sul piano spirituale, consentita dagli artt. 19 e 21 Cost., non tale da integrare un *vulnus* del diritto di professione della propria fede da parte dei fedeli delle varie confessioni religiose (con esclusione, perciò, degli estremi della tutela penalistica del vilipendio).

Di qui l'erroneità della ricostruzione offerta dalla Corte d'appello capitolina. Erroneità cui non risulta probabilmente estranea una certa difficoltà, in seno all'Amministrazione e ad una parte della giurisprudenza, specie di quella di merito (più e prima ancora che nell'opinione pubblica), ad abbandonare quella lettura restrittiva dell'art. 19 della Carta costituzionale precedentemente ricordata, caratterizzata dalla persistenza di un certo *favor religionis* di antica tradizione e memoria, tesa a riconoscere al solo fenomeno religioso 'positivo' l'ambito di garanzie egualitarie assicurato dal 'pluralismo confessionale e culturale' proprio della nostra forma di Stato; a salvaguardare, in altri termini, quel sentimento religioso dominante, mai realmente espunto dalla sfera pubblica (malgrado la pretesa secolarizzazione della società occidentale e della legge che ne ha costituito espressione), per quanto le sue manifestazioni risultino talvolta nascoste e non immediatamente percepibili[19]. Tale favor, supportato da una interpretazione ideologicamente orientata dell'attitudine promozionale del nostro ordinamento nei riguardi della religione, sintetizzata nella nota definizione del principio di laicità offerta dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 203 del 1989, continua ad alimentare e rafforzare, quantomeno inconsciamente, un latente pregiudizio a danno delle manifestazioni pubbliche di negazione della religione, che trova sponda anche all'interno dei pubblici poteri (e

[19] Così sembra pensarla Nicola Colaianni, *Propaganda ateistica*, cit., per il quale l'esclusione ad opera della giurisprudenza di merito del carattere propagandistico del messaggio contenuto nei cartelloni contestati appare funzionale alla rimozione della questione di fondo della garanzia posta dall'art. 19 della Costituzione, ossia della spettanza della libertà di propaganda in materia religiosa non solo ai credenti, a favore della confessione di ciascuno e/o della religione in genere, ma anche ai non credenti, a favore dell'ateismo o dell'agnosticismo. Per una ricostruzione del dibattito teorico su secolarizzazione e post-secolarizzazione cfr. Josè Casanova, *Oltre la secolarizzazione. Le religioni alla riconquista dello spazio pubblico*, trad. it., il Mulino, Bologna, 2000; Jürgen Habermas, *Notes of Post-Secular Society*, in *New Perspectives Quarterly*, 25(4), 2008, pp. 17- 29.

la vicenda di cui si dibatte ne costituisce eloquente testimonianza).

Erroneità che, secondo la Suprema Corte, si estende anche alla ulteriore parte della decisione impugnata nella quale veniva esclusa la discriminazione in pregiudizio della associazione ricorrente perpetrata dall'amministrazione locale -la quale aveva riservato gli spazi per le affissioni esclusivamente ai seguaci di pensieri religiosi 'positivi', impedendo all'associazione atea di esprimere, attraverso lo stesso mezzo, il proprio pensiero religioso negativo- per il solo fatto che, ad avviso della Corte territoriale, non vi sarebbe stata, "*nello stesso contesto locale e temporale*", la concessione degli spazi per le affissioni di manifesti propagandistici a favore dei seguaci di religioni 'positive', ossia ad organizzazioni confessionali. Gli artt. 1 e 2 della Direttiva europea sulle pari opportunità 2000/78 UE[20], nonché, in ambito nazionale, gli artt. 43 e 44 del d. lgs. n. 286 del 1998[21] sanciscono, difatti, il principio generale della parità di trattamento, vale a dire l'assenza di qualsiasi possibile discriminazione diretta o indiretta basata (anche) sulla religione e sulle convinzioni personali. La violazione di tale principio, che integra appunto la discriminazione, prescinde dal contesto spaziale e temporale in cui, in un rapporto relazionale tra due soggetti, si sia verificata la discriminazione in pregiudizio dell'uno o dell'altro. Sicché, come rilevato dai giudici di legittimità, anche l'avvenuta concessione in passato, nonché la futura, eventuale, assegnazione di detti spazi esclusivamente ai seguaci di religioni 'positive', con esclusione, invece, di coloro che intendono pubblicizzare opzioni religiose di segno negativo, "*vale senza dubbio ad integrare [...] una palese discriminazione in danno di questi ultimi*"[22].

---

[20] L'art. 1 della Direttiva 2000/78/UE del 27 novembre 2000 dispone: *"La presente direttiva mira a stabilire un quadro generale per la lotta alle discriminazioni fondate sulla religione o le convinzioni personali, gli handicap, l'età o le tendenze sessuali, per quanto concerne l'occupazione e le condizioni di lavoro alfine di rendere effettivo negli Stati membri il principio della parità di trattamento"*; l'art. 2, della medesima direttiva, invece, prevede: *"Ai fini della presente direttiva, per "principio della parità di trattamento" si intende l'assenza di qualsiasi discriminazione diretta o indiretta basata su uno dei motivi di cui all'articolo 1. Ai fini del paragrafo 1: a) sussiste discriminazione diretta quando, sulla base di uno qualsiasi dei motivi di cui all'articolo 1, una persona è trattata meno favorevolmente di quanto sia, sia stata o sarebbe trattata un'altra persona in una situazione analoga"*.

[21] Gli artt. 43 e 44 del d. lgs. n. 286 del 1998 contengono affermazioni sostanzialmente coincidenti con quelle delle norme europee. In particolare, il comma 1 dell'art. 43 stabilisce che "*Ai fini del presente capo, costituisce discriminazione ogni comportamento che, direttamente o indirettamente, comporti una distinzione, esclusione, restrizione o preferenza basata sulla razza, il colore, l'ascendenza o l'origine nazionale o etnica, le convinzioni e le pratiche religiose, e che abbia lo scopo o l'effetto di distruggere o di compromettere il riconoscimento, il godimento o l'esercizio, in condizioni di parità, dei diritti umani e delle libertà fondamentali in campo politico, economico, sociale e culturale e in ogni altro settore della vita pubblica*".

[22] Critico in ordine alla necessità del ricorso, nel caso in esame, alla valutazione comparativa propria del giudizio antidiscriminatorio Nicola Colaianni, *Propaganda ateistica*, cit., per il quale nel campo dei diritti costituzionalmente garantiti sembrerebbe congruo doversi accordare la tutela a

Da questo punto di vista, il risultato cui perviene la Cassazione, operando una riscrittura di matrice libertaria delle dinamiche attuative della propaganda in materia religiosa, segna un indubbio passo in avanti nella direzione di un pluralismo confessionale e culturale sempre più effettivo (e non solo sbandierato). Soprattutto, rappresenta un importante traguardo per i non credenti: viene loro, alfine, riconosciuto il diritto di essere tali, di poterlo dichiarare, di professare il proprio credo ateo e/o agnostico e di farne propaganda, in qualsiasi forma lecita.

Dal punto di vista dell'associazione ricorrente, si può senz'altro affermare che una battaglia è stata vinta. Il futuro dirà se l'UAAR riuscirà a vincere anche la guerra[23]. Per intanto, la parola torna alla Corte d'appello di Roma. che dovrà riesaminare il caso alla luce delle considerazioni e dei principi individuati dalla Suprema Corte, onde evitare nuovi errori di diritto o false applicazioni di legge.

---

prescindere dalla comparazione con altri soggetti, in considerazione della ingiustizia in sé, alla luce dei diritti costituzionalmente garantiti dei soggetti, del trattamento legato a quella differenza.

[23] Da tale punto di vista, il latente pregiudizio in danno delle manifestazioni pubbliche di negazione della religione sopra ricordato continua a risultare difficile da sradicare. Ne costituisce testimonianza una ulteriore vicenda giudiziaria che ha visto come protagonista l'UAAR e sulla quale si è recentemente pronunciata la V Sezione del Consiglio di Stato con sentenza 9 aprile 2019, n. 2327, relativa alle affissioni della campagna informativa nazionale "*Testa o croce? Non affidarti al caso*" in tema di obiezione di coscienza in campo sanitario, avente come fine quello di sensibilizzare l'opinione pubblica circa la scelta dei propri medici. Il Comune di Genova, con nota del 27 dicembre 2018, aveva imposto all'UAAR la modifica contenutistica di centotrenta manifesti pubblicitari in quanto reputati offensivi "*della libertà di coscienza individuale nonché dei diritti delle confessioni religiose*". Avverso tale provvedimento amministrativo l'UAAR aveva proposto ricorso dinanzi al TAR Liguria contestando l'esercizio da parte del Comune di un controllo di merito in ordine al contenuto del manifesto, e ritenendo le prescrizioni imposte dall'Amministrazione lesive della libertà di manifestazione del pensiero e di associazione. Il giudice amministrativo di prime cure accoglieva il ricorso adducendo che il bozzetto della campagna di informazione (raffigurante l'immagine appaiata di un medico e di un ministro del culto cristiano, verosimilmente cattolico, nelle vesti tipiche del loro officio, sovrascritta dallo slogan e dalla frase "Chiedi subito al tuo medico se pratica qualche forma di obiezione di coscienza") non fosse "*tale da ledere l'integrità della persona, né ad incitare all'odio nei confronti della religione cattolica o ad incitare la violenza contro le donne, principali destinatarie della campagna di sensibilizzazione*". In sede di appello il Consiglio di Stato, con la sentenza 9 aprile 2019, n. 2327 (https://www.giustizia-amministrativa.it), ha però ribaltato la decisione del TAR Liguria, ritenendo, *ex adverso*, il manifesto "*discriminatorio nelle modalità di composizione delle contrapposte descritte immagini, perché appare offendere indistintamente il sentimento religioso o etico, e in particolare dei medici che optano per la scelta professionale di obiezione di coscienza in tema di interruzione volontaria della gravidanza, pur garantita dalla legge n. 194 del 1978*". Insomma, la strada per l'affermazione della pariteticità della posizione da riconoscere a credenti e non credenti in ordine alla facoltà di propaganda delle proprie convinzioni in materia religiosa, positive o negative che siano, appare ancora lunga e irta di ostacoli da superare.

Presentazione

Anche questo numero della rubrica ha selezionato i documenti recenti di più stringente attualità e che maggiormente abbiano destato clamore, senza dimenticare quelle sentenze che permettano di cogliere ed inquadrare l'evoluzione dei vari orientamenti giurisprudenziali.

Sulla laicità dello Stato in Francia, la nuova legge sul rispetto dei principî della Repubblica è stata approvata il 16 febbraio all'Assemblée nationale, e verrà discussa al Senato a partire dal 30 marzo; in attesa del testo definitivo, pubblichiamo il parere consultivo dato dal Conseil d'État.

Sui simboli religiosi, pubblichiamo il decreto indonesiano interministeriale congiunto che riforma la normativa sui simboli religiosi nell'abbigliamento scolastico; la Germania ritiene che il divieto d'indossare simboli religiosi non sia ammissibile in via preventiva, e specificamente ammette che avvocatesse possano patrocinare in tribunale indossando il velo; gli Stati Uniti liberalizzano il velo islamico nelle squadre atletiche delle High Schools.

Sull'Islam, sentenze francesi sulla responsabilità oggettiva d'una moschea per la propria pagina Facebook.

Sulla libertà religiosa, sentenze francesi sull'inammissibilità di prendere in considerazione la confessione religiosa dei lavoratori per valutarne le promozioni lavorative, sull'ammissibilità di licenziamenti discriminatorî per chi lavorasse in centrali nucleari, anche se non militari; sentenze tedesche sul prevalere del diritto alla salute rispetto al diritto di libertà religiosa; sentenze statunitensi e canadesi sulla necessità di bilanciare diritto alla salute e diritto di libertà religiosa; sentenze USA sul rispetto di tale diritto anche per gli sciamani, ma non per gli Apaches.

Sull'Ebraismo, sancita l'inammissibilità d'usare, anche in un acceso scontro politico, sia clichés iconografici (Francia) sia espressioni che, pur essendo di per sé grammaticalmente corrette e non particolarmente offensive, tuttavia erano espressioni usate e diventate famose durante il periodo nazista (Germania); sul minyan, che non va calcolato per sinagoga, ma per ciascuna stanza della sinagoga (Canada); sull'impegno a non boicottare Israele (Stati Uniti).

Sulle organizzazioni di tendenza: se l'incarico non ha riflessi sulla predicazione o riflessione teologica d'una data confessione religiosa, nel processo di selezione del personale non possono essere discriminate persone di diversa fede religiosa (Germania).

Sul patrimonio ecclesiastico: una diocesi non è tenuta a divulgare i modi in cui gestisca i proprî beni, compreso il Kirchensteuer, poiché ciò rientra nei poteri d'autogestione ricompresi nella libertà religiosa prevista dal GG.

Sull'assistenza spirituale, cui hanno diritto anche i condannati a morte (USA).

Laicità dello Stato

FRANCIA

Conseil d'État, n. INTX2030083L, del 3 dicembre 2020, Avis sur un projet de loi confortant le respect, par tous, des principes de la République

https://www.conseil-etat.fr/

Il Conseil d'État riconosce come questo progetto di legge nasca dai discorsi tenuti dal Presidente Macron in occasione del 150° anniversario della Repubblica, il 4 settembre 2020, ed a Les Mureaux, il 2 ottobre, per rispondere ai fenomeni d'isolamento comunitario, di proselitismo e di rivendicazioni identitarie e fondamentaliste, indifferenti quando non ostili ai principî della République; a questi fenomeni il progetto di legge sottoposto al Conseil d'État vuole rispondere, colmando le lacune legislative rivelatesi nel tempo.

Lo stesso Conseil d'État ricorda d'aver già segnalato, nel proprio rapporto annuale del 2018, che "*après plusieurs décennies d'apaisement, les questions religieuses ont fait leur retour dans le débat public, en raison des évolutions sociologiques et de l'apparition de nouveaux fondamentalismes. Les espaces publics, l'école, les services publics, mais aussi parfois les entreprises, sont parcourus de nouvelles tensions qui sont autant de remises en cause, involontaires ou délibérées, des règles de la laïcite´. Certaines d'entre elles sont le révélateur de la contestation de la légitimite´ même de la loi républicaine par de nouveaux fondamentalismes religieux convaincus du primat des préceptes religieux sur le droit institutionnel. La montée en puissance d'un islam radical soulève notamment des questions spécifiques, qui n'avaient évidemment pas éte´ abordées dans la loi de 1905*".

Le misure previste dal progetto di legge vogliono dare una risposta a chi voglia organizzare la propria vita secondo regole incompatibili con le leggi della République, perciò le disposizioni ivi previste, secondo il Conseil d'État, sono, nel loro complesso, costituzionalmente legittime.

Simboli religiosi

INDONESIA

Decreto congiunto del Ministero dell'Istruzione e della Cultura (n. 2/KB/2021), del Ministero degli Interni (n. 25-199/2021), e del Ministero degli Affari religiosi (n. 219/2021), sulla regolamentazione di abbigliamento, uniformi e simboli nelle scuole elementari e medie.

https://www.kemdikbud.go.id/main/files/download/7eeb5fab017c97e

Il decreto stabilisce che gli studenti, i docenti ed il personale tecnico-amministrativo nelle scuole elementari e medie gestite dalle amministrazioni locali, ad eccezione degli studenti, docenti e componenti del personale tecnico-amministrativo musulmani nelle scuole della zona ad autonomia speciale di Aceh, hanno diritto di scegliere liberamente se indossare uniformi o vestiti con simboli religiosi, oppure senza simboli religiosi, in conformità con le leggi ed i regolamenti locali, perciò né le amministrazioni locali, né le scuole, debbono ordinare, incoraggiare, scoraggiare o vietare l'uso di uniformi o vestiti con simboli religiosi; di conseguenza, il governo locale e/o i dirigenti scolastici locali debbono abrogare o revocare ogni regolamento, decreto, circolare, istruzione amministrativa relativa all'uso d'abbigliamento religiosamente orientato, entro 30 giorni dalla promulgazione del decreto congiunto de quo.

GERMANIA

Bundesarbeitsgericht, sentenza n. 8/azr/62/19, del 27 agosto 2020.

http://www.bag.de/

Una donna musulmana si candida ad un posto d'insegnante d'informatica e matematica nelle scuole superiori di Berlino; ella si presenta al colloquio di lavoro velata, si proclama devota musulmana e dichiara che, se assunta, s'impegnava a non fare proselitismo fra gli studenti, al limite anche a non parlare affatto di religione (che sarebbe rimasta comunque abbastanza estranea a lezioni di matematica ed informatica), ma sarebbe sempre andata a far lezione indossando il velo.

La commissione scolastica di Berlino non la assume; ella fa ricorso, asse-

rendo d'essere pienamente qualificata per il posto e d'essere stata discriminata per motivi religiosi, cosa vietata dall'Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz, AGG [di cui questa Rivista parlò subito dopo ch'era stato promulgato, v. il numero 4/2007].

La commissione scolastica conviene sulla qualifica della ricorrente, e sostanzialmente anche sul fatto d'averla discriminata per motivi religiosi, sulla base del Berliner Neutralitätsgesetz, che, sulla base dell'elevato numero di nazionalità e religioni presenti in città, impone una rigorosa neutralità dell'insegnamento per motivi preventivi, ossia non è necessario fornire prove di un pericolo concreto per la pace scolastica o per la neutralità dello Stato.

Il BAG è invece d'opinione opposta, ritenendo che il divieto d'indossare simboli religiosi sia una limitazione della libertà religiosa possibile non anche in forma preventiva, ma solo se fossero concretamente in pericolo la pace scolastica o la neutralità dello Stato.

Bundesverwaltungsgericht, causa n. 2/C/5.19, del 12 novembre 2020.

http://www.bverwg.de/

Un avvocato non è un pubblico ufficiale, quindi non è tenuto a rispettare il principio di neutralità dei dipendenti pubblici, e può indossare, anche quando si reca in tribunale a patrocinare, simboli religiosi (qui: il velo islamico).

STATI UNITI D'AMERICA

National Federation of State High School Associations

www.nfhs.org

Con una decisione dell'11 febbraio 2021, la Federazione nazionale di tutte le associazioni sportive studentesche ha deliberato che sarà possibile scendere in campo con un copricapo religioso senza che ci sia più bisogno del preventivo placet dell'associazione sportiva di quello Stato.

Islam

FRANCIA

Conseil d'État, Juge des référés, n.446303, del 25 novembre 2020, inedita sul Recueil Lebon

https://www.conseil-etat.fr/

Secondo l'art. L 227-1 del Code de la sécurité intérieure, il Prefetto può ordinare la chiusura dei luoghi di culto in cui vengano tenuti discorsi, o diffuse idee, o propagandate teorie, o promosse attività che portino alla violenza, all'odio od alla discriminazione su base religiosa.

Nel caso specifico, la Grande Moschea di Pantin viene chiusa del Prefetto di Seine-Saint-Denis per un combinato disposto di fattori: in primis, l'imam che vi predica è un ex aderente all'organizzazione islamica di Tariq Ramadan, il quale nel 2018 aveva esortato i Musulmani francesi a ritirare i proprî figli dalle scuole pubbliche, in secundis, il 9 ottobre 2020 sulla pagina Facebook della moschea era stato pubblicato il video estremamente critico d'un genitore d'un allievo a seguito della lezione tenuta il 5 ottobre 2020 da un professore di storia alle scuole superiori, cui era seguito il messaggio d'un internauta che indicava come raggiungere il professore de quo.

Anche se l'équipe informatica della moschea, e in generale i suoi organi direttivi, non avevano postato il video critico (era stato il padre di un allievo), né il commento con l'indirizzo del professore, tuttavia la pagina suddetta, avendo oltre 100.000 'mi piace', ha oggettivamente favorito e permesso (poiché video e commento non erano stati tempestivamente rimossi) l'incitamento all'odio su base religiosa che poi ha portato all'uccisione del professore, e dunque il provvedimento di chiusura è perfettamente giustificato e legittimo.

Libertà religiosa

FRANCIA

CAA di Parigi, 3ème chambre, n. 19PA02121, del 19 gennajo 2021, inedita sul recueil Lebon.

http://paris.cour-administrative-appel.fr/

La discriminazione religiosa in ambito lavorativo si ha non solo quando qualche dipendente subisca delle vessazioni, concrete od anche solo verbali, ma anche quando la religione venga presa in esame, eventualmente insieme ad altri fattori, nelle valutazioni per le promozioni.

CAA di Lione, VIème chambre, n. 19LY01730, del 19 novembre 2020, inedita sul Recueil Lebon.

http://lyon.cour-administrative-appel.fr/

Non è viziato da motivi di discriminazione religiosa, ed è quindi lecito, il licenziamento per motivi di sicurezza preventiva da una centrale nucleare, anche se civile, per la produzione d'energia elettrica, d'un dipendente che, benché abbia la fedina penale immacolata, pratichi un Islam rigorista, come la moglie, che porta uno jilbab, ed entrambi si rifiutino di stringere la mano a persone di sesso opposto.

GERMANIA

Verwaltungsgericht di Frankfurt am Main, sentenza 5/L/2749/20.F, del 27 ottobre 2020.

https://verwaltungsgerichtsbarkeit.hessen.de/vg-frankfurt

Durante le funzioni religiose, anche i ministri di culto celebranti debbono indossare la mascherina protettiva, poiché la protezione della salute della popolazione, che è un diritto costituzionalmente garantito, prevale sul diritto delle confessioni religiose all'autogestione, anche se quest'ultimo rientra nel diritto di libertà religiosa, ch'è anch'esso un diritto costituzionalmente garantito.

STATI UNITI D'AMERICA

U.S. Supreme Court of the United States, affaire South Bay United Pentecostal Church et alii vs Gavin Newsom, Governor of California et alii, del 5 febbrajo 2021.

Supremecourt.gov

Restrizioni eccessive alla libertà religiosa, come quelle della California, benché deliberate per motivi di salute pubblica, ossia combattere la pandemia, risultano essere una violazione della libertà religiosa, e quindi incostituzionali.

U.S. District Court for the District of Arizona, affaire Apache Stronghold vs United States, del 16 febbrajo 2021.

https://www.azd.uscourts.gov/

La tutela costituzionale della libertà religiosa garantisce le persone, non le cose, quindi il Governo può affidare a compagnie minerarie straniere lo sfruttamento tramite scavi di territorî sacri agli Apaches, poiché ciò non costringe questi ultimi a violare nessuna loro convinzione religiosa.

U.S. District Court for the District of Columbia, affaire U.S.A. vs Chansley, n. 21/cr/3, del 9 febbrajo 2021.

https://www.dcd.uscourts.gov/

Il personaggio vestito di pellicce in modo particolare, che portava in capo un elmo con un enorme pajo di corna, arrestato durante i sommovimenti avvenuti nei giorni del cambio di Presidenza negli Stati Uniti, si è dichiarato sciamano, chiedendo di poter seguire una dieta particolare per motivi religiosi; ricevuto un primo rifiuto, ed impugnatolo, la Corte distrettuale del District of Columbia riconosce che privarlo di questa sua particolare dieta costituirebbe violazione della sua libertà religiosa.

CANADA

Supreme Court of British Columbia, affaire Beaudoin vs British Columbia, n. 2021 BCSC 248, del 17 febbrajo 2021

https://www.bccourts.ca/supreme_court/

A novembre, il Governo ha vietato alcuni raduni di persone, incluse le funzioni religiose nei luoghi di culto. Tre chiese protestanti della Fraser Valley stanno agendo in via giudiziaria per chiedere la revoca di questo divieto; nel frattempo, però, il Governo è andato a propria volta in tribunale chiedendo un'ingiunzione per impedire lo svolgimento delle funzioni religiose, in ambienti chiusi, con assembramenti di persone che si protraggono a lungo.

La Corte Suprema ha respinto l'istanza del Governo, dicendo che limitazioni eccessive alla possibilità di celebrare funzioni religiose violano la libertà religiosa.

Ebraismo

FRANCIA

Cour de Cassation, Chambre criminelle, n. 19-84102, del I settembre 2020.

https://www.courdecassation.fr/

È di per sé lecito criticare l'attività di lobbying politica portata avanti da un'associazione ebraica, ma non è lecito esprimere queste critiche ricorrendo a clichés iconografici antisemiti, che oltrepassano la legittima azione di contro-lobbying e si sostanziano, invece, in incitamento all'odio sociale su base religiosa.

GERMANIA

Bundesverfassungsgericht, sentenza n. 1/BvR/479/20, del 7 luglio 2020.

www.bverfg.de

Un comune del Nordreno-Westfalia aveva il proprio bollettino ufficiale stampato dalla tipografia di proprietà di un editore che pubblicava anche libri sul nazismo.

Il presidente della locale Comunità ebraica aveva proposto che la stampa del bollettino ufficiale venisse affidata ad un'altra tipografia, e, nell'ambito delle discussioni sorte al riguardo e diventate sempre più accese, l'editore aveva chiamato il presidente della Comunità ebraica "sfacciato scocciatore ebreo": da qui era partita la denuncia per incitamento all'odio su base religiosa, ex art. 130 comma 1 StGB.

Condannato in tutti i gradi di giudizio, l'editore ricorre a Karlsruhe, invocando la libertà d'espressione, ma anche qui gli viene dato torto, perché la libertà d'espressione copre certamente le discussioni politiche ed i termini anche eccessivi che in esse potrebbero facilmente venir pronunciati, ma la protezione costituzionale si ferma dinanzi all'uso di termini che, sostanziando attacchi su base religiosa, sono fenotipo di situazioni di possibile pericolo costituzionale.

CANADA

Québec Superior Court, affaire Conseil des juifs hassidiques du Québec vs Procureur général du Québec, n. 2021/QCCS/281, del 5 febbrajo 2021.

https://www.justice.gouv.qc.ca/en/judicial-system/courts-and-tribunals-of-quebec/superior-court/

Poiché quasi in ogni stanza d'una sinagoga può essere celebrato il culto ebraico, il limite di 10 persone per luogo di culto, previsto dalla normativa canadese contro gli assembramenti, non va inteso come limite di 10 persone per sinagoga, bensì 10 persone per ciascuna stanza della sinagoga che abbia almeno 2 porte, in modo da garantire la circolazione dell'aria ed una rapida uscita delle persone.

STATI UNITI D'AMERICA

United States Court of Appeals for the Eighth Circuit, affaire Arkansas Times LP vs Waldrip, n. 19-1378, del 12 febbrajo 2021

https://www.ca8.uscourts.gov/

La legge dell'Arkansas che richiede alle aziende che vogliano partecipare a bandi e gare d'appalto pubbliche di sottoscrivere l'impegno a non partecipare ad alcuna forma di boicottaggio contro Israele viola il Primo emendamento.

Organizzazioni di tendenza

GERMANIA

Arbeitsgericht di Karlsruhe, affaire 1/ca/171/19, del 18 settembre 2020.

https://arbeitsgericht-karlsruhe.justiz-bw.de/pb/,Lde/Startseite

L'assunzione d'una persona impiegata nella segreteria amministrativa di un ente confessionale (qui, la Chiesa evangelica), non avendo tale incarico nessun riflesso sulla predicazione o sulla riflessione teologica della Chiesa stessa, non può essere fatta escludendo le candidature di persone di confessione diversa dall'evangelica: si tratta d'una discriminazione su base religiosa inammissibile.

Patrimonio ecclesiastico

GERMANIA

Oberverwaltungsgericht della Nordreno-Westfalia, affaire n. 15/a/3047/19, del 19 gennajo 2021.

https://www.ovg.nrw.de/

Una diocesi non è obbligata a rivelare alla stampa come gestisca i proprî beni, compresi i proventi della Kirchensteuer, né quali investimenti decida di fare, in primis da un punto di vista formale, perché pur essendo una corporazione di diritto pubblico, non è un ente pubblico, in secundis da un punto di vista sostanziale, perché anche il modo di gestione dei proprî beni rientra nel diritto d'autodeterminazione e d'autogestione che il GG garantisce alle chiese stesse.

Assistenza spirituale

STATI UNITI D'AMERICA

U.S. Supreme Court of the United States, affaire Jefferson S. Dunn, Commissioner, Alabama Department of corrections vs. Willie B. Smith III, dell'11 febbrajo 2021.

Supremecourt.gov

Un condannato, vieppiù nel caso di condanna a morte, ha sempre il diritto d'avere a disposizione un ministro di culto: rientra nell'ambito del diritto di libertà religiosa.

Presentazione

La sezione di 'Giurisprudenza e legislazione penale' di questo numero della Rivista riporta diverse massime interessanti e si segnala, in primo luogo, Sez. pen. IV, sentenza 30 aprile 2020, n.13492, secondo cui la sagrestia è catalogabile come 'privata dimora' per il sacerdote.

Il caso era relativo al delitto commesso da un giovanissimo – neanche 20 anni – nella sagrestia di una chiesa, dove riesce a prelevare un borsellino – lasciato momentaneamente da una donna, impegnata a parlare col parroco – contenente una carta bancomat poi utilizzata per un prelievo abusivo di 1.000 euro presso un istituto di credito e per un pagamento da 155 euro in una tabaccheria. A tradire l'agente è però l'impianto di video-sorveglianza fatto installare dal sacerdote: grazie a quelle immagini, difatti, i carabinieri riescono a risalire alla sua identità. Il processo si conclude quindi, prima in Tribunale e poi in Corte d'appello, con una condanna per l'uomo, ritenuto colpevole di «furto in abitazione» e di «utilizzo abusivo di carta di pagamento». Il ricorso in Cassazione proposto dal Difensore era fondato sul riferimento al luogo dell'azione criminosa, cioè la sagrestia, che «non potrebbe essere considerata un luogo di privata dimora in quanto vi si svolgono esclusivamente attività annesse alle funzioni religiose cui la chiesta è preposta».

Questa considerazione viene però respinta dai giudici della Suprema Corte, i quali ribattono che «la sagrestia è un luogo funzionale allo svolgimento di attività complementari a quelle di culto e di attività ben più riservate rispetto a quelle che si svolgono nella chiesa, tra cui la vestizione e la vestizione dei celebranti, la preparazione delle attività liturgiche, l'attività di ricevimento riservato di determinati fedeli da parte del parroco, l'espletamento di attività di gestione della parrocchia caratterizzate da profili di riservatezza». Senza dimenticare, poi, che «il rapporto tra la sagrestia e il parroco è connotata da stabilità, trattandosi di locale servente non solo rispetto all'edificio sacro ma anche alla stessa casa canonica e che, dunque, deve ritenersi luogo destinato, in tutto o in parte, a privata dimora, essendo l'ingresso di terze persone selezionato ad iniziativa di colui che ne ha la disponibilità», aggiungono i magistrati. È così integrato il «furto in abitazione», tenendo conto dei paletti fissati tempo addietro, secondo cui bisogna tener presente «l'utilizzazione del luogo per lo svolgimento di manifestazioni della vita privata (riposo, svago, alimentazione, studio, attività professionale e di lavoro in genere), in modo riservato ed al riparo da intrusioni esterne; durata apprezzabile del rapporto tra

il luogo e la persona, in modo che tale rapporto sia caratterizzato da una certa stabilità e non da mera occasionalità; non accessibilità del luogo, da parte di terze persone, senza il consenso del titolare».

La pronuncia si colloca nel solco di un orientamento estensivo, ai limiti del divieto di analogia che è costituzionalizzato in materia penale, relativo ai confini applicativi del delitto di cui all'art. 624 bis c.p. Va invero ricordato che la ratio dell'aggravante già contenuta nell'art. 625, n. 1 c.p., è la tutela della sicurezza fisica della vittima che si trovi all'interno dell'abitazione al momento del fatto, essendo inoltre tale tipo di condotta sintomatico di una maggiore audacia e pericolosità dell'agente e, quindi, determinante un maggiore allarme sociale. Parte della dottrina afferma che la fattispecie in esame realizza un'ipotesi di reato complesso risultante da un furto e da una violazione di domicilio; per superare l'obiezione che per la sussistenza dell'aggravante non è richiesto – come invece per la violazione di domicilio – il dissenso o il contrario consenso del titolare dello jus excludendi, si è affermato che la volontà dell'autore del furto si scontra con quella (presumibile) del soggetto passivo e che tale conflitto è dal legislatore stesso presunto come esistente in ogni ipotesi di furto aggravato dall'introduzione in abitazione. È stata sostenuta (la tesi è più convincente) la non correttezza di tale teoria del dissenso presunto (che, evidentemente, non equivale a dissenso tacito), sia perché elemento non richiesto dalla norma, sia perché in campo penale il ricorso alle presunzione è vietato; pertanto il problema va risolto alla luce della lesione dell'interesse protetto: se in concreto appare leso solo quello patrimoniale (quando l'agente, senza la contraria volontà espressa o tacita della persona offesa, si introduce o si trattiene nell'altrui abitazione allo scopo di commettere il furto) ovvero se risultano offesi due distinti interessi, quello patrimoniale e quello relativo all'inviolabilità del domicilio, con la conseguente possibilità, solo in quest'ultimo caso, del concorso di reati. Altri hanno ritenuto ipotizzabile il concorso di reati solo quando l'agente, contro la volontà dell'avente diritto, si introduce nell'altrui abitazione per un motivo diverso dal furto e poi vi si trattiene per rubare: la situazione di vita ipotizzata non incide sul problema trattandosi, all'evidenza, di condotte tipiche distinte e successive nel tempo; così come nel caso di colui che, per raggiungere il luogo del furto, attraversi l'abitazione di un terzo o parti comuni di abitazioni appartenenti a più persone. Per quanto riguarda la nozione di edificio o altro luogo destinato ad abitazione, è stato sollevato il problema se in essa rientrino anche le stanze di albergo, i campers, le roulottes, le tende ecc. La soluzione è logicamente correlata all'interpretazione accolta in merito al fatto che la fattispecie integri o meno un reato complesso: in caso affermativo, la nozione di abitazione dovrà coincidere con quella di domicilio delineata nell' art. 614; in caso contrario, dovendo la nozione ricavarsi

solo dal riferimento letterale alla destinazione ad abitazione contenuto nella norma, sarà sufficiente riscontrare una destinazione effettiva del luogo (anche se saltuaria e non in atto al momento del furto) all'uso abitativo da parte del soggetto passivo.

Le Sezioni Unite della Corte di Cassazione hanno altresì chiarito che rientrano nella nozione di privata dimora esclusivamente i luoghi, anche destinati ad attività lavorativa o professionale, nei quali si svolgono non occasionalmente atti della vita privata e che non siano aperti al pubblico né accessibili a terzi senza il consenso del titolare; tra questi, non vi rientrano, pertanto, i luoghi di lavoro, salvo che il fatto sia avvenuto all'interno di un'area riservata alla sfera privata della persona offesa (Cass., S.U., 23.3.2017, n. 31345). Del resto, sempre in tensione con il divieto di analogia, è stato di recente affermato che integra il reato exart. 624 bis il furto commesso nella hall di un hotel chiuso per la stagione invernale e aperto temporaneamente per lo svolgimento di lavori di ristrutturazione, in quanto luogo in quel momento non aperto al pubblico (Cass., Sez. V, 3.10.2019-3.2.2020, n. 4444). Ed ancora, sempre la giurisprudenza ha affermato che il delitto di violazione di domicilio è assorbito nell'aggravante del furto ex art. 625, n. 1, ma non nel delitto di rapina, in cui il furto, che entra nella composizione complessa di detto reato, non è qualificato da alcuna aggravante (Cass., Sez. II, 18.3.1988). Orientamento consolidato ritiene assorbita la violazione di domicilio nel furto aggravato ex art. 625, n. 1, qualificato come reato complesso (Cass., Sez., IV, 5.5.1987); con riguardo all'intenzione di commettere un furto, e non semplicemente di introdursi nell'altrui dimora per altri scopi, acquistano rilievo la considerazione che l'introduzione occulta nell'altrui abitazione non può logicamente presumersi come fine a se stessa e la plausibilità delle giustificazioni fornite dall'agente (Cass., Sez. IV, 9.10.1996); la tesi è stata portata a ulteriori e ancor meno condivisibili conseguenze (per le palesi forzature anche sotto il profilo dell'individuazione del soggetto danneggiato) quando si è sostenuto che il furto aggravato dall'introduzione in edificio abitativo condominiale, attraverso parti comuni o pertinenze di esso, è reato complesso, unificandosi in esso, quale circostanza aggravante, la violazione di domicilio consumata anche nei confronti dei condomini, poiché questa costituirebbe reato-mezzo, legato da nesso di strumentalità a quello di furto, preminente, del quale integrerebbe la circostanza; in tal caso l'amministrazione condominiale – secondo la Corte – così come il singolo condomino, riceverebbero indiretta tutela penale e, in quanto soggetti danneggiati dal reato complessivamente considerato, potrebbero costituirsi parte civile per il risarcimento del danno (Cass., Sez. II, 15.5.1987). Nel concetto di edificio o altro luogo di abitazione sono stati ricompresi, ai fini dell'applicabilità dell'aggravante, anche locali che, pur non

comunicando direttamente con l'abitazione, sono tuttavia destinati a soddisfare esigenze della vita domestica e familiare(Cass., Sez. V, 14.10.1992); così nel concetto devono ritenersi compresi i cortili i quali, pur non essendo adibiti a vera e propria abitazione, costituiscono parte integrante del luogo abitato per essere destinati, con carattere di indispensabile strumentalità, all'attuazione delle esigenze della vita abitativa (Cass., Sez. II, 29.10.1990); pertanto, per la configurabilità dell'aggravante, è stata ritenuta sufficiente l'introduzione in un cortile attraverso un cancello aperto, mentre è stato ravvisato il concorso con l'aggravante di cui al successivo n. 2 qualora il colpevole si sia introdotto con mezzo violento o fraudolento, avendo trovato il cancello chiuso (Cass., Sez. II, 28.10.1987). Lo stesso dicasi per gli androni (Cass., Sez. V, 31.10.2018-11.1.2019, n. 1278), le scale (Cass., Sez. II, 6.6.1988) e il negozio intercomunicante con alcuni vani adibiti ad abitazione (C., Sez. II, 25.11.1980), le imbarcazioni (Cass., Sez. V, 1.2-28.3.2019, n. 13687). Integra il reato di cui all'art. 624 bis colui che si introduce all'interno dell'appartamento o di un'area privata di pertinenza dell'abitazione detenuta, concessa in uso ovvero locata dallo stesso autore del fatto (Cass., Sez. V, 9.11.2018-27.2.2019, n. 8540; Cass., Sez. II, 22.5.2012, n. 22909) ovvero in un edificio in ristrutturazione avvenuto in orario notturno (Cass., Sez. V, 1.10.2014, n. 2768). Il reato è configurabile se commesso all'interno di una farmacia quando l'introduzione clandestina avvenga nelle parti dell'immobile destinati, per l'uso che in concreto ne è fatto, a privata dimora (Cass., Sez. IV, 13.11.2014, n. 51749). Anche gli ospedali sono stati ritenuti edifici destinati ad abitazione dal momento che, per la funzione svolta e l'organizzazione che li caratterizza, sono destinati al ricovero di una pluralità di persone che devono soggiornarvi più o meno stabilmente (fattispecie relativa a un furto commesso in una stanza destinata all'uso del personale paramedico) (Cass., Sez. V, 2.2.1993); per la sussistenza del reato in caso di furto commesso in una stanza di degenza di una casa di riposo (Cass., Sez. V, 15.10.2019-16.1.2020, n. 1555); rientrano nella fattispecie i fatti commessi in un locale adibito a spogliatoio di uno stand fieristico (Cass., Sez. V, 4.5-26.7.2018, n. 35788).

Sempre la Suprema Corte (Cass., Sez. V, 29.1.2016, n. 23641) ha precisato come non ogni luogo di culto è riconducibile alla nozione di domicilio o privata dimora, ma solo quello in cui sono posti in essere atti della vita privata e il cui accesso può essere limitato dal titolare del luogo. Del pari integra la fattispecie il furto in una cassetta per la raccolta di elemosina, posta all'esterno di un edificio di culto (C., Sez. V, 8.10.2014, n. 7266; in senso contrario, con riferimento ad una cassetta custodita nella zona della chiesa destinata al culto: Cass., Sez. V, 29.1.2016, n. 23641; Cass., Sez. V, 24.9.2018-21.1.2019, n. 2670; C., Sez. VII, 12.1.2015, n. 7204).

Peraltro ai fini della configurabilità del reato di furto in abitazione è necessario che sussista il nesso finalistico – e non un mero collegamento occasionale – fra l'ingresso nell'abitazione e l'impossessamento della cosa mobile in quanto il nuovo testo dell'art. 624 bis, pur ampliando l'area della punibilità in riferimento ai luoghi di commissione del reato, non ha invece innovato in ordine alla strumentalità dell'introduzione nell'edificio quale mezzo al fine di commettere il reato, nesso già preteso dalla previgente normativa (Cass., Sez. V, 15.12.2009).

Si segnala poi Sez. pen. III, sentenza 31 luglio 2020, n. 23420, che, si è pronunciata sul ricorso proposto contro la sentenza con cui la Corte d'appello, nel sovvertire l'esito assolutorio del primo giudizio, aveva condannato un extracomunitario per il reato edilizio di cui all'art 44, lett. b), d.P.R. n. 380 del 2001, perché, quale legale rappresentante di un'associazione, locataria di un immobile, l'aveva utilizzato difformemente alla destinazione d'uso di negozio, adibendolo a luogo di assembramento per la celebrazione dei riti islamici, in assenza del permesso a costruire. La Corte di Cassazione (sentenza 31 luglio 2020, n. 23420) – nell'accogliere la tesi difensiva, secondo cui l'Associazione usava i locali per tutte le attività sociali, mentre la preghiera pubblica era un'attività secondaria ed occasionale il venerdì, difettando qualsiasi stabilità nell'utilizzo di quell'immobile come luogo di culto – nel richiamare un importante precedente della stessa Cassazione di appena un anno fa, ha affermato che non basta a configurare il mutamento della destinazione d'uso la semplice riunione in preghiera in un giorno della settimana, poiché di uso incompatibile o difforme può parlarsi se l'attività di preghiera non sia riservata solo ai membri dell'associazione o se il fine religioso rivesta carattere di prevalenza nell'ambito degli scopi statutari o effettivamente perseguiti da parte dell'associazione.

È sul punto opportuno ricordare che l'edilizia di culto è disciplinata dal diritto comune in materia di edilizia ed urbanistica, sia statale DPR 6 giugno 2001, n. 380, "Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di edilizia", che regionale, salvo disposizioni diverse derivanti da impegni pattizi. L'esplicita qualificazione delle "chiese e altri edifici religiosi" come opere di urbanizzazione secondaria risulta costantemente dai vari testi normativi in materia di edilizia pubblica, tra cui il vigente e richiamato TU edilizia del 2001, che all'art. 16, ottavo comma, recita: "Gli oneri di urbanizzazione secondaria sono relativi ai seguenti interventi: asili nido e scuole materne, scuole dell'obbligo nonché strutture e complessi per l'istruzione superiore all'obbligo, mercati di quartiere, delegazioni comunali, chiese e altri edifici religiosi, impianti sportivi di quartiere, aree verdi di quartiere, centri sociali e attrezzature culturali e sanitarie". A tale proposito occorre precisare

che, a differenza dell'art. 12 della l. n. 10 del 1977, oggi abrogato, il quale destinava obbligatoriamente i proventi realizzati dai Comuni con i contributi anzidetti alla costruzione di opere di urbanizzazione primaria e secondaria (e quindi anche agli edifici di culto), l'art. 16 del DPR n. 380 del 2001 si limita a prevedere che la quota relativa agli oneri di urbanizzazione sia corrisposta al Comune all'atto del rilascio del permesso di costruire, mentre l'utilizzo di tali proventi è ora disciplinato dalla normativa regionale. Le leggi regionali, oltre a regolare l'impiego degli oneri di urbanizzazione, individuano i soggetti beneficiari delle aree destinate alla costruzione degli edifici di culto e/o dei contributi finanziari a carico di Comuni e Regioni, e le opere che devono ritenersi incluse tra i servizi religiosi. La questione che assume oggi maggiore problematicità, non solo presso l'opinione pubblica ma anche a livello istituzionale, è quella relativa all'autorizzazione per il mutamento di destinazione d'uso di edifici preesistenti per adibirli a luoghi di culto islamici (sale di preghiera) o al rilascio del permesso per la costruzione di vere e proprie moschee, intese come grandi complessi edilizi destinati a essere punto di riferimento della comunità di fedeli di un ampio territorio, cui di frequente accedono istituti di cultura islamica, scuole coraniche e catene commerciali (macellerie halal, etc.: cfr., per un interessante approfondimento sul tema, P. Cavana, Libertà di religione e spazi per il culto tra consolidate tutele e nuove comunità religiose, in https://www.statoechiese.it, cui si devono anche le considerazioni che seguono). Il problema è emerso negli ultimi decenni a seguito dello stanziamento nel nostro paese di consistenti comunità di immigrati provenienti da paesi islamici. Su tale problema, e sull'accesso dibattito che tuttora l'accompagna nell'opinione pubblica, incide anche il ruolo oggettivo che tali edifici assumono nella tradizione islamica, ove, in assenza di una separazione tra sfera politica e sfera religiosa, essi hanno rappresentato storicamente il luogo della preghiera comunitaria dei fedeli, funzione che viene assolta anche attraverso più semplici, ma anche più precarie, sale di preghiera già presenti in modo diffuso nel nostro paese. Le comunità islamiche in Italia sono tuttora prive di un riconoscimento come confessioni religiose, come pure – salvo una, quella che gestisce la grande moschea di Roma – del riconoscimento giuridico come enti di culto in base alla legge sui culti ammessi (l. n. 1129 del 1929). Esse pertanto operano nel nostro ordinamento assumendo le forme del diritto comune, ossia come associazioni di vario tipo (riconosciute o non riconosciute, associazioni di promozione sociale) o come cooperative sociali. D'altra parte, secondo la prevalente giurisprudenza solo il riconoscimento nelle forme previste dalla legge sui culti ammessi (l. n. 1159 del 1929) legittima un ente a chiedere e ottenere dal Comune il rilascio di una licenza edilizia o il mutamento di destinazione d'uso di un immobile per l'apertura e la gestione di un

edificio di culto. In base a tale orientamento giurisprudenziale "l'applicabilità della disciplina speciale sui c.d. 'culti ammessi', ossia la l. 1159/1929, avviene tutte le volte che si riscontri la presenza di un fine di culto nell'organizzazione dell'associazione considerata, qualunque importanza possa questo assumere nella sua esistenza giuridica (cfr., in tal senso, Cons. St., sez IV, 25.05.1979, n. 369)" (Cons. St., sez. VI, sent. 17 aprile 2009, n. 2331). Ciò in quanto – secondo questa decisione – tali norme "sono di ordine pubblico, e perciò inderogabili, giacché allo 'status' di ente ecclesiastico conseguono particolari condizioni per i ministri di culto che ne fanno parte, un particolare trattamento fiscale e tributario e una serie di altre agevolazioni di diversa natura; condizioni di favore, queste, che non possono di certo seguire alla semplice iscrizione nel registro prefettizio, che è disposto sulla base di accertamenti sommari di un'Autorità cui non è riconosciuto il potere di decidere sulla natura ecclesiale di qualsiasi ente".

Analogamente, sulla base di una motivazione più articolata, la giurisprudenza ritiene che un'associazione di promozione sociale (APS) non possa essere autorizzata al compimento di attività di culto, se pure marginale, e quindi ad aprire anche una piccola sala di preghiera, a causa della sua pretesa eterogeneità rispetto ai suoi fini istituzionali, che la legge si limita a indicare genericamente nel perseguimento di "finalità di carattere sociale, civile, culturale e di ricerca etica e spirituale" (art. 1, primo comma, legge n. 383 del 2000: cfr. Cons. St., sez. V, 15 gennaio 2013, n. 181, per il quale "la sovrapposizione e la commistione tra l'attività di culto, che non può di per sé essere intesa come attività di promozione sociale, il che è del tutto incontestabile, e le altre attività declamate nello Statuto rendono impossibile il riconoscimento all'Associazione come APS non evidenziandosi alcun legame tra l'attività di culto medesima e le altre attività sopra indicate, al di là del legame, del tutto neutro e non certo funzionale, dell'appartenenza allo stesso credo religioso". La sentenza ricorda altresì che, proprio in considerazione della meritevolezza delle finalità perseguite dalle associazioni di promozione sociale, "le relative sedi, ai sensi dell'art. 32, l. 7 dicembre 2000, n. 383, sono localizzabili in tutte le parti del territorio urbano, essendo compatibile con ogni destinazione d'uso urbanistico, e a prescindere dalla destinazione d'uso edilizio impressa specificamente e funzionalmente al singolo fabbricato, sulla base del permesso di costruire. Pertanto, ove, come nella specie, non venga specificamente dimostrato un vincolo strumentale dell'attività di culto rispetto alle attività di promozione sociale che l'associazione intende realizzare, si rischierebbe di consentire un utilizzo del tutto strumentale e opportunistico della normativa di estremo favore sopra richiamata per porre un edificio destinato al culto in qualsiasi parte del territorio comunale"). Si tratta di un orientamento restrittivo della

giurisprudenza amministrativa che riflette un approccio di tipo giurisdizionalista che fa dell'attività di culto una materia di ordine pubblico, svuotando la doppia garanzia degli artt. 19 e 20 della Costituzione e che si pone in contrasto anche con la stessa normativa statale, che oggi ammette espressamente il perseguimento di finalità` religiose o di culto congiuntamente a quelle di istruzione e beneficenza, smentendo la tesi di una loro pretesa eterogeneità o incompatibilità sul piano normativo. Questa tesi appare in contraddizione anche con il regime vigente degli edifici di culto, che nel nostro ordinamento possono appartenere a qualsiasi soggetto, anche privati e enti pubblici, non necessariamente a enti ecclesiastici o a istituti riconosciuti in base alla legge sui culti ammessi.

Tanto premesso, nel caso in esame, il Tribunale aveva assolto dal reato edilizio un cittadino extracomunitario, cui era stato contestato di avere, quale legale rappresentante di un'ASP, locataria di un immobile, utilizzato quest'ultimo difformemente alla destinazione d'uso di negozio, adibendolo a luogo di assembramento per la celebrazione dei riti islamici, in assenza del permesso a costruire. La Corte d'appello aveva sovvertito l'esito assolutorio del primo giudizio, condannando l'imputato. Ricorrendo in Cassazione, quest'ultimo sosteneva che l'Associazione usava i locali per tutte le attività sociali, mentre la preghiera pubblica era un'attività secondaria ed occasionale il venerdì`, aggiungendo che il mutamento della destinazione d'uso dei locali da commerciale ad associazione non era urbanisticamente rilevante, essendo avvenuto senza opere edilizie all'interno della medesima categoria funzionale e che lo stesso era consentito dalle norme tecniche di attuazione del piano del governo del territorio comunale.

La Cassazione, nel ripercorrere sinteticamente l'evoluzione legislativa e giurisprudenziale (tra cui di rilievo è la sentenza con cui, in data 5 dicembre 2019, n. 254 la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità` costituzionale dell'art. 72, comma 2 e comma 5, della legge della Regione Lombardia 11 marzo 2005, n. 12, nel cui territorio i fatti si erano verificati, stabilendo che l'Amministrazione non può imporre il PAR, ossia il piano delle attrezzature religiose, collegato alla pianificazione del governo del territorio, ribadendo il principio costituzionale della libertà di culto e della laicità dello Stato), e, nel richiamare una recente sentenza della stessa Cassazione (Cass. pen., n. 36689 del 3/07/2019, P., CED Cass. 277671-01), ha accolto il ricorso e ribadito che non basta a configurare il mutamento della destinazione d'uso la semplice riunione in preghiera in un giorno della settimana, poiché di uso incompatibile o difforme può parlarsi se l'attività di preghiera non sia riservata solo ai membri dell'associazione o se il fine religioso rivesta carattere di prevalenza nell'ambito degli scopi statutari o effettivamente perseguiti da

parte dell'associazione. Nel caso in esame, dal solo dato della presenza di 80 persone riunite in preghiera non poteva dedursi la sussistenza del requisito che giustifica la richiesta del permesso a costruire, donde la necessità di un accertamento più approfondito e una motivazione particolarmente rigorosa per pervenire alla condanna.

Ed ancora, va segnalata Sez. pen. V, sentenza 29 settembre 2020, n. 30372, secondo cui non è affetta da inutilizzabilità la prova costituita da filmati che, realizzati mediante videoriprese legittimamente effettuate all'interno di una chiesa, sono stati conservati per un tempo superiore a quello consentito dalla disciplina in materia di tutela della riservatezza, e fissato in ventiquattro ore successive alla rilevazione dal provvedimento in materia di videosorveglianza adottato in data 8 aprile 2010 a norma dell'art. 11 D.Lgs. n. 196 del 2003.

La Corte ha tra l'altro evidenziato che l'inutilizzabilità delle prove acquisite in violazione dei divieti stabiliti dalla legge attiene alla violazione delle norme processuali che regolano la formazione della prova e non anche alle prove acquisite in violazione di divieti previsti da disposizioni normative poste a tutela di altri diritti, come nel caso in cui venga tutelato l'interno di un luogo di culto.

Viene poi in rilievo Sez. pen. I, sentenza 20 ottobre 2020, n. 33569 (che ribadisce un principio già affermato da Sez. VI, sentenza 6 marzo 2017, n. 10906), affrontando la problematica del rapporto tra diritto penale e fattore culturale che ha condotto alla commissione di un reato.

Il riconoscimento delle attenuanti generiche nel caso di specie si inserisce tuttavia in una valutazione più complessiva, che tiene conto anche del contegno della giovane vittima e della carenza di prove in ordine alla riconducibilità di alcune lesioni a comportamenti ritenuti violenti degli imputati.

Nell'affrontare l'incidenza del fattore culturale nella commissione di un fatto penalmente rilevante, va premesso che è opinione costante ritenere che il movente non escluda il dolo, alla cui struttura è estraneo, ma lo evidenzia, rilevando la comunanza del nesso psicologico tra i ripetuti atti offensivi, come ad esempio, l'odio, la gelosia, il vizio, la vendetta, la sospettosità o la malvagità (Cass. pen. sez. VI, 19 giugno 2012, n. 25183). Possono infatti essere oggetto di indagine anche le ragioni e i motivi del comportamento criminoso, in quanto assurgono ad elemento rilevante per escludere eventualmente la sussistenza dell'elemento soggettivo. Come emerge anche dalla riserva di cui all'art. 572 c.p., se il fine dell'agente è stato quello di correzione o di disciplina, ove ne ricorrano naturalmente i presupposti (rectius, utilizzo di mezzi leciti), dovrà trovare applicazione la diversa fattispecie di abuso dei mezzi di correzione; in mancanza di tali presupposti, però, nessun ostacolo sembra es-

servi per la configurabilità del delitto di maltrattamenti. Il motivo può essere rilevante nel caso in cui si agisca secondo proprie credenze o secondo scopi di natura culturale o sociale. Spesso, infatti, e soprattutto in questi ultimi tempi per l'intensificarsi del fenomeno dell'immigrazione da parte di cittadini extracomunitari, si verificano casi in cui taluno – posto sul banco degli imputati – giustifichi il proprio comportamento (per noi penalmente rilevante) affermando di avere agito in conformità a regole o a consuetudini tollerate, e in qualche caso agevolate, dal proprio gruppo (sociale) di appartenenza o dal Paese di provenienza (ossia, ciò che è considerato reato nel nostro ordinamento è, invece, lecito o giustificato per quello da cui si proviene). La giurisprudenza italiana sul tema è sostanzialmente impermeabile alla rilevanza del fattore religioso, quantomeno per escludere ipotesi di non punibilità nei casi in cui l'imputato extracomunitario adduca motivi culturali per giustificare la propria condotta criminosa. In particolare, la Suprema Corte, giudicando il delitto di maltrattamenti commesso da un extracomunitario per fini "correttivi", ha ritenuto sussistente l'elemento soggettivo, anche se tale comportamento è stato giudicato dall'autore del reato conforme alla propria cultura e alla propria concezione di educazione familiare. È stato affermato, infatti, che «in presenza di condotta oggettivamente idonea a rendere configurabile il reato di maltrattamenti in famiglia, la sussistenza dell'elemento soggettivo di tale reato non può essere esclusa per il solo fatto che l'agente, straniero di religione musulmana, ritenga la suddetta condotta conforme alla sua diversa concezione della convivenza familiare e delle potestà a lui spettanti quale capo-famiglia, ponendosi tale concezione in contrasto con i fondamentali principi dettati dagli artt. 2 e 3Cost., i quali costituiscono uno sbarramento invalicabile all'introduzione, di diritto o di fatto, nella società civile, di consuetudini, prassi e costumi che suonano come "barbari" a fronte dei risultati ottenuti nel corso dei secoli per realizzare l'affermazione dei diritti inviolabili della persona» (in tal senso, Cass. pen. sez. VI, 8 novembre 2002, n. 55; Cass. pen. sez. VI, 26 novembre 2008, n. 46300; Cass. pen. sez. VI, 7 ottobre 2009, n. 48272; Cass. pen. sez. VI, 26 aprile 2011, n. 26153). Tali arresti sono applicabili anche nell'ipotesi di fatti violenti tra coniugi appartenenti alla stessa nazionalità o estrazione culturale, ove la moglie abbia prestato consenso o, comunque, manifestato l'intenzione di tollerare gli abusi del marito. La Cassazione, in proposito, ha statuito "che il reato di maltrattamenti non può essere scriminato dal consenso dell'avente diritto, sia pure affermato sulla base di opzioni sub-culturali relative a ordinamenti diversi da quello italiano. Dette sub-culture, infatti, ove vigenti, si porrebbero in assoluto contrasto coi principi che stanno alla base del nostro ordinamento, in particolare con la garanzia dei diritti inviolabili dell'uomo sanciti dall'art. 2 Cost., i quali trovano specifica considerazione

in materia di diritto di famiglia negli artt. 29 e 31 Cost.". (Cass. pen. sez. VI, 20 ottobre 1999). E questo anche nella eventuale ottica di riconoscimento dell'attenuante di cui all'art. 62, n. 1, c.p., in una sorta di "etica dell'uomo", affermata (sia pure in maniera criptica) sulla base di scelte culturali relative a ordinamenti diversi dal nostro: tale riferimento a "valori" di una cultura arretrata e poco sensibile alla valorizzazione e alla salvaguardia dell'infanzia deve, infatti, cedere il passo, nell'ambito della giurisdizione italiana, ai principi-base del nostro ordinamento e, ancora una volta, a quelli posti a tutela dei diritti inviolabili dell'uomo (Cass. pen. sez. VI, 9 novembre 2006, n. 3419). Medesime considerazioni valgono anche nell'ipotesi in cui si invochi la scusante di cui all'art. 5 c.p., sulla quale la Corte ha sottolineato come non possa ritenersi inquadrabile nell'ambito delle situazioni soggettive che solo eccezionalmente – alla stregua di quanto affermato dalla Corte costituzionale con la nota sentenza n. 364/1988 – consentono di ritenere inoperante il principio generale della inescusabilità della ignoranza della legge penale, la situazione di chi, sol perché straniero, adduca a sua giustificazione la diversità della legge italiana rispetto a quella del suo Paese d'origine (Cass. pen. sez. III, 7 dicembre 1993). Nella specie, è stato escluso che potesse attribuirsi rilevanza, in un caso di violenza sessuale presunta – in quanto commessa su minore infraquattordicenne – all'assunto difensivo dell'imputato, cittadino tunisino, secondo il quale nella religione e nella cultura di appartenenza i rapporti sessuali con minori sarebbero considerati leciti dalla legge. Orbene, in tale quadro giurisprudenziale non può ritenersi il motivo culturale quale causa escludente la responsabilità penale, anche solo in termini di carenza dell'elemento soggettivo (Cass. pen. sez. VI, 22 giugno 2011, n. 43646), ma non può disconoscersi che tale fattore – come nel caso affrontato dalla sentenza in epigrafe – può in un qualche modo, e a certe condizioni, assurgere ad elemento che possa aiutare a meglio "personalizzare" la pena, allorquando si ha la certezza che esso abbia influito in modo determinante sulle motivazioni che hanno portato alla commissione di un reato. Se, dunque, difficilmente la condotta culturalmente orientata conduce ad escludere il reato, essa potrebbe essere valutata in termini di attenuazione della pena; e la disposizione di cui all'art. 62-bis c.p., unitamente, come noi riteniamo, ai criteri commisurativi previsti dall'art. 133 c.p., può rappresentare uno strumento per meglio valutare il concreto disvalore del fatto e l'effettiva consapevole ribellione al precetto penale. Sul tema va anche ricordata Sez. pen. I, sentenza 15 maggio 2017, n. 24084, la quale si inserisce ancora nell' ambito dei reati culturalmente orientati, cioè di quelle condotte che, seppur ispirate a usi e costumi (culture, dunque) perfettamente leciti in altri Paesi, perdono in Italia ogni rilevanza di giustificazione culturale e tradizionale di condotte oggettivamente previste dalle nostre norme penali. La

Corte in tale occasione ha affermato chiaramente che il porto di un coltello è giustificato, ad esempio, quando il portatore si stia recando in giardino a potare alberi; così come il porto di un bisturi è giustificato nel caso del medico chirurgo che, durante le proprie visite, abbia con sé una borsa professionale in cui custodisca anche quell'affilatissimo aggeggio. Ciò perché il giustificato motivo ricorre «quando le esigenze dell'agente siano corrispondenti a regole relazionali lecite rapportate alla natura dell'oggetto, alle modalità di verificazione del fatto, alle condizioni soggettive del portatore, ai luoghi dell'accadimento ed alla normale funzione dell'oggetto(ex multis, sez. 1° n. 4498 del 14.1.2008, rv. 238946) Ma indica, altresì, chiaramente che solo le circostanze di luogo e tempo possono far considerare scriminate quelle condotte; tanto che esse, tenute dai medesimi soggetti ma in circostanze diverse da quelle, costituirebbero certamente reato. Da ciò, si argomenta che un comportamento riconducibile ad un fattore culturale o religioso non può rientrare nel significato di circostanza di tempo e di luogo e, seppur abbia chiaramente orientato la condotta del soggetto agente, non può esser valutato alla stessa stregua del giustificato motivo. Ciò perché il legislatore, nel formulare l'art. 4, della l. 110 del 1975, come già riconosciuto e sottolineato da Sez. un. 7739 del 9 luglio 1997, ha posto in forma di tipicità necessaria una clausola scriminante connessa in via esclusiva al giustificato motivo. È proprio la tipicità, dunque, a rendere inestensibili ambito e significato della clausola. Né il soggetto agente, il quale dichiari di aver assunto quella tal condotta solo a motivo del proprio credo religioso, può far riferimento a una pretesa posizione di buona fede, che è invece inammissibile in chi è consapevole di essersi trasferito in un Paese diverso e non può quindi pretendere di avere il diritto di proseguire in condotte che, lecite nel Paese di origine, risultano oggettivamente incompatibili con le regole dello Stato in cui ha deciso di venire a vivere. Peraltro, argomenta la Corte, il reato contestato ha natura contravvenzionale e, quindi, è punibile anche a titolo di colpa. Ovvero, nessuna considerazione va concessa al fatto che il soggetto abbia agito con colposa disattenzione piuttosto che con dolo. La decisione di stabilirsi in un Paese in cui si sappia che i valori di riferimento sono diversi da quelli della terra da cui si proviene, impone il rispetto delle nuove regole, cui è indispensabile uniformarsi. L'integrazione non impone affatto l'abbandono della cultura di origine; impone, però, l'obbligo di uniformare i propri valori a quelli del mondo in cui si è scelto di inserirsi, verificando preventivamente la compatibilità dei propri valori a quelli dell'ordinamento in cui si è deciso di vivere. Peraltro, come ricorda la Corte, anche l'art. 9 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo stabilisce che «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».

Infine, viene riportata Sez. pen. V, sentenza 24 novembre 2020, n. 40775, che afferma che Ai fini della configurabilità del reato previsto dall'art. 3, comma primo, lett. a), prima parte, legge 13 ottobre 1975, n. 654, e successive modifiche, la "propaganda di idee" consiste nella divulgazione di opinioni finalizzata ad influenzare il comportamento o la psicologia di un vasto pubblico e a raccogliere adesioni; l'"odio razziale o etnico" è integrato da un sentimento idoneo a determinare il concreto pericolo di comportamenti discriminatori, e non da qualsiasi sentimento di generica antipatia, insofferenza o rifiuto riconducibile a motivazioni attinenti alla razza, alla nazionalità o alla religione; la "discriminazione per motivi religiosi" è quella fondata sul culto del soggetto, e non – invece – sui suoi comportamenti.

.

Corte di Cassazione, Sezione Quarta Penale.

Sentenza 30 aprile 2020, n. 13492

Furto in sagrestia – Configurabilità del furto in abitazione – Sussistenza

La sagrestia è un luogo funzionale allo svolgimento di attività complementari a quelle di culto e di attività ben più riservate rispetto a quelle che si svolgono nella chiesa, tra cui la vestizione e la vestizione dei celebranti, la preparazione delle attività liturgiche, l'attività di ricevimento riservato di determinati fedeli da parte del parroco, l'espletamento di attività di gestione della parrocchia caratterizzate da profili di riservatezza. Va inoltre osservato che il rapporto tra la sagrestia e il parroco è connotata da stabilità, trattandosi di locale servente non solo rispetto all'edificio sacro ma anche alla stessa casa canonica e che, dunque, deve ritenersi luogo destinato, in tutto o in parte, a privata dimora, essendo l'ingresso di terze persone selezionato ad iniziativa di colui che ne ha la disponibilità (riconosciuta l'ipotesi aggravata di furto in abitazione per il furto commesso in sagrestia).

Corte di Cassazione. Sezione Terza Penale.

Sentenza 31 luglio 2020, n. 23420

Riunione in preghiera in un giorno della settimana – Reato di cui all'art 44, lett. b), d.P.R. n. 380 del 2001 – Condizioni.

Non basta a configurare il mutamento della destinazione d'uso la semplice riunione in preghiera in un giorno della settimana, poiché di uso incompatibile o difforme può parlarsi se l'attività di preghiera non sia riservata solo ai membri dell'associazione o se il fine religioso rivesta carattere di prevalenza nell'ambito degli scopi statutari o effettivamente perseguiti da parte dell'associazione.

Corte di Cassazione. Sezione Quinta Penale.

Sentenza 29 settembre 2020, n. 30372

Prova – Mezzi di prova – Prova documentale – Riprese video effettuate da privati – Prove documentali ex art 234 cod. proc. pen. – Conservazione dei dati personali oltre il termine previsto dal d. lvo. n. 196 del 2003 – Inutilizzabilità – Esclusione – Ragioni.

Non è inutilizzabile la prova costituita da filmati che, realizzati mediante videoriprese legittimamente effettuate all'interno di una chiesa, sono stati conservati per un tempo superiore a quello consentito dalla disciplina in materia di tutela della riservatezza, e fissato in ventiquattro ore successive alla rilevazione dal provvedimento in materia di videosorveglianza adottato in data 8 aprile 2010 a norma dell'art. 11 D.Lgs. n. 196 del 2003. (In motivazione, la Corte ha tra l'altro evidenziato che l'inutilizzabilità delle prove acquisite in violazione dei divieti stabiliti dalla legge attiene alla violazione delle norme processuali che regolano la formazione della prova e non anche alle prove acquisite in violazione di divieti previsti da disposizioni normative poste a tutela di altri diritti, come nel caso in cui venga tutelato l'interno di un luogo di culto).

Corte di Cassazione. Sezione Prima Penale.

Sentenza 20 ottobre 2020, n. 33569

Delitto di maltrattamenti in famiglia – Rilevanza del fattore religioso – Rilevanza per la concessione delle circostanze attenuanti generiche – Sussistenza

Nel reato di maltrattamenti familiari possono essere riconosciute le attenuanti generiche di cui all'art. 62-bis c.p. ai genitori che, per la loro inadeguatezza etno-culturale connessa ad un credo religioso, ritengono consentite punizioni corporali sulla figlia minore che nel Paese di origine (Tunisia) non costituiscono illecito, allorquando la loro incapacità culturale non gli ha permesso di rendersi conto della patologia diagnosticata al figlio stesso a causa dei loro atti, nonché per la loro incapacità di gestirne i suoi comportamenti oppositivi e provocatori (ricondotti, pur sbagliando, ad aspetti caratteriali) che si proponevano di contenere con metodi non certamente consentiti ed erroneamente ritenuti educativi.

Corte di Cassazione. Sezione Quinta Penale.

Sentenza 24 novembre 2020, n. 40775

Reati contro l'ordine pubblico - Reato di propaganda di idee fondate sulla superiorità o sull'odio razziale o etnico – Propaganda di idee, odio razziale e discriminazione religiosa – Nozione – Individuazione.

Ai fini della configurabilità del reato previsto dall'art. 3, comma primo, lett. a), prima parte, legge 13 ottobre 1975, n. 654, e successive modifiche, la "propaganda di idee" consiste nella divulgazione di opinioni finalizzata ad influenzare il comportamento o la psicologia di un vasto pubblico e a raccogliere adesioni; l'"odio razziale o etnico" è integrato da un sentimento idoneo a determinare il concreto pericolo di comportamenti discriminatori, e non da qualsiasi sentimento di generica antipatia, insofferenza o rifiuto riconducibile a motivazioni attinenti alla razza, alla nazionalità o alla religione; la "discriminazione per motivi religiosi" è quella fondata sul culto del soggetto, e non – invece – sui suoi comportamenti.

Presentazione

La sezione tributaria di questo numero della Rivista si presenta alquanto ricca. Lasciando al lettore la valutazione delle singole pronunce giurisprudenziali, si vuole, in questa sede, solo evidenziare la progressiva accentuazione di una tendenza già presente da alcuni lustri nell'interpretazione del diritto ecclesiastico tributario.

Ci si riferisce alla netta distinzione tra attività caratterizzate da rilevanza reddituale e patrimoniale e attività istituzionali nelle quali la citata rilevanza si presenti nulla o scarsa.

In quest'ultima evenienza, la giurisprudenza si mostra ben disposta a valutare con larghezza i vincoli formali che condizionano l'accesso alla disciplina di favore. In questo filone ermeneutico sicuramente si colloca, in primo luogo, la sentenza della Commissione tributaria regionale per l'Umbria, che relega su base volontaria l'iscrizione catastale e ritiene non necessaria l'attribuzione di rendita per un edificio di culto, laddove, probabilmente, un'interpretazione più rigorosa avrebbe dovuto far discendere l'irrilevanza reddituale dall'iscrizione catastale dell'immobile e dalla successiva valutazione, ad opera dell'Ufficio, circa la sua classificazione nella categoria E/7, riservata a quegli edifici che siano destinati al culto pubblico e per i quali questa destinazione si ponga in stretto rapporto funzionale con la conformazione strutturale.

Nella stessa linea si colloca Cassazione, sez. V, 2 luglio 2020, n. 13498, la quale riconosce a una cappella la perdurante destinazione al culto, ai fini dell'esenzione dall'Ici, anche se la stessa sia chiusa per lavori di restauro.

All'opposto, il criterio dell'economicità della gestione diviene l'elemento dirimente di giudizio per negare le agevolazioni IRES (cfr. la decisione della Commissione tributaria provinciale di Pesaro) e l'esenzione dall'Ici (cfr. Cassazione, sez. V, 11 marzo 2020, n. 6795).

Si segnalano, infine, per il loro peculiare interesse una pronuncia che nega ogni agevolazione relativa a immobili d'interesse culturale e religioso con riferimento a contributi di bonifica (cfr. Cassazione, sez. V, 11 marzo 2020, n. 6850) e un'altra che nega le agevolazioni onlus a un ente ecclesiastico civilmente riconosciuto per la mancata comunicazione all'anagrafe delle onlus (cfr. Cassazione, sez. VI, 16 luglio 2020, n. 15248).

Comm. Trib. Prov. Pesaro Sezione/Collegio 2 – Sentenza del 07 gennaio 2020 n. 3

Agevolazioni IRES – Enti ecclesiastici – Immobili non direttamente strumentali al fine di religione o di culto – Non spettano

Per beneficiare dell'agevolazione IRES non è sufficiente la sussistenza del solo requisito soggettivo, ovvero l'essere un ente ecclesiastico civilmente riconosciuto, ma occorre che sussista anche il requisito oggettivo e, precisamente, che sussistano in concreto anche le condizioni di marginalità dell'attività diversa e di strumentalità diretta ed immediata con il fine di religione e di culto. Non è sufficiente, infatti, che l'attività commerciale sia volta al reperimento dei mezzi economici da destinare allo svolgimento dell'attività istituzionale poiché, come rilevato dall'Ufficio, tali mezzi sono indifferentemente utilizzabili per il perseguimento di qualsiasi altro fine.

Con ricorso ritualmente notificato l'A. di Pesaro, in persona del legale rappresentante p. t., ricorreva avverso avviso di accertamento relativo ad IRES per l'anno d'imposta 2015.

Con l'atto che si impugna l'Ufficio, rilevata la mancata tassazione di alcuni redditi fondiari, accertava una maggiore IRES derivante dall'applicazione dell'aliquota ordinaria del 27,50% a fronte di quella agevolata e dalla maggiorazione di un terzo sulla rendita degli immobili a disposizione, in ragione della natura dell'attività in concreto esercitata dall'ente.

In sede di ricorso la ricorrente chiariva di trarre la propria fonte di reddito dalle rendite relative ai fabbricati concessi in locazione, di conseguenza eccepiva, in via principale e nel merito, la spettanza della riduzione IRES in ragione della natura soggettiva della stessa.

Concludeva, quindi, per l'accoglimento del ricorso con vittoria di spese.

Si costituiva l'Ufficio ribadendo, invece, la correttezza del proprio operato e la legittimità dell'avviso per insussistenza dei requisiti richiesti, contestando puntualmente le ragioni dell'autorità ecclesiastica e chiedendo, quindi, il rigetto del ricorso con condanna alle spese.

Motivi della decisione

Il ricorso non è fondato e va, pertanto, respinto per i motivi che qui di seguito si espongono. Nel merito va ricordato, preliminarmente, che per beneficiare dell'agevolazione IRES non è sufficiente la sussistenza del solo requisito soggettivo, ovvero l'essere un ente ecclesiastico civilmente riconosciuto, ma

occorre che sussista anche il requisito oggettivo e precisamente che sussistano in concreto anche le condizioni di marginalità dell'attività diversa e di strumentalità diretta ed immediata con il fine di religione e di culto.

Non è sufficiente, infatti, che l'attività commerciale sia volta al reperimento dei mezzi economici da destinare allo svolgimento dell'attività istituzionale poiché, come rilevato dall'Ufficio, tali mezzi sono indifferentemente utilizzabili per il perseguimento di qualsiasi altro fine. Nel caso in decisione l'ente ecclesiastico è proprietario di un complesso immobiliare costituito in gran maggioranza da immobili ad uso abitativo assegnati in locazione a soggetti privati nonché altri immobili tenuti a disposizione dell'Ente.

L'Ufficio ha accertato che le locazioni di fabbricati avvengono nei confronti di chiunque ne faccia richiesta per uso abitativo, commerciale o professionale ed a prezzi di mercato, quindi a soggetti non ricollegabili all'attività istituzionale svolta dall'Ente. Ne è dato intravedere nella detta attività commerciale un rapporto di strumentalità diretta ed immediata con il fine di culto e di religione.

Ebbene, dalla normativa di riferimento emerge chiaramente come assuma valore rilevante anche l'aspetto oggettivo dell'attività in quanto l'agevolazione non ha natura meramente soggettiva e spetti pertanto, agli enti il cui fine sia quello di beneficienza o di istruzione nonché agli enti ecclesiastici ad essi equiparati aventi fine di religione e di culto, come pure le attività dirette a tali scopi.

L'accordo con la Santa Sede, statuisce poi che gli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti possano di fatto svolgere attività diverse da quelle di religione e di culto alla condizione che vengano assoggettate alle leggi dello Stato e al regime tributario previsto per esse dall'ordinamento; per attività diverse devono intendersi quelle di assistenza e beneficienza, istruzione, educazione e cultura, nonché in ogni caso, le attività commerciali o a scopo di lucro.

Ne consegue che l'ente ecclesiastico ricorrente resta sottoposto per intero al pagamento dell'IRES avendo posto in essere attività diverse da quelle di religione e di culto che rientrano, appunto, in quelle commerciali o a scopo di lucro, attività dirette a perseguire il procacciamento di mezzi economici indifferentemente utilizzabili per qualsiasi altro fine; né, peraltro, ha dato prova del rapporto di strumentalità diretta ed immediata con quei fini di religione di culto.

Nel caso di specie l'attività di locazione di immobili, a prezzi di mercato, a soggetti che esercitano altre attività commerciali o professionali, o per uso abitativo, non concretizza alcun fine di culto o di religione proprio dell'ente, nemmeno se i proventi conseguiti venissero poi destinati a realizzare quel fine. Le spese seguono la soccombenza.

P.Q.M.

Respinge il ricorso. Spese a carico della ricorrente per complessivi euro 1.300,00.

Comm. Trib. Reg. per la Campania Sezione/Collegio 19 – Sentenza del 16/01/2020 n. 605

Esenzione IVA, IRES, IRAP – Enti ecclesiastici-Confraternite – Cimiteri – Inscindibilità della pretesa tributaria – Litisconsorzio necessario

La controversia relativa alla configurabilità o meno di una società di fatto ai fini della pretesa tributaria comporta il litisconsorzio necessario di tutti i soggetti coinvolti, che sussiste, oltre che nelle ipotesi espressamente previste dalla legge, in tutti i casi in cui, per la particolare natura o configurazione del rapporto giuridico dedotto in giudizio e per la situazione strutturalmente comune ad una pluralità di soggetti, la decisione non possa conseguire il proprio scopo se non sia resa nei confronti di tutti questi soggetti.

Fatti di causa e diritto

L'xx ha impugnato l'avviso di accertamento n. TF XX, con il quale l'Agenzia delle Entrate Dir. Prov. I di Napoli, ha acclarato la mancata dichiarazione dei redditi per enti non commerciali, la mancata trasmissione del modello EAS, l'omessa/irregolare tenuta delle scritture contabili ed il mancato versamento di euro 881.845,63 per IVA, euro 3.175.843,00 per IRES, euro 595.167,00 per IRAP, euro 6.378.586,50 per sanzioni ed euro 776.196,67 per interessi, il tutto per il periodo di imposta 2012.

Con sentenza della CTP di Napoli n. 6670 del 25.5.2018, pubblicata il 25.6.2018, il ricorso della contribuente è stato parzialmente accolto. Il giudice di prime cure ha rilevato che le operazioni svolte dall'xx- xx, sono soggette ad IVA, perché si tratta di vendita dei diritti di utilizzazione dei loculi e di servizi cimiteriali, esercitata dal soggetto che svolge tale attività in via continuativa e con una propria struttura organizzativa (dipendenti); che l'ente è soggetto al pagamento di IRES ed IRAP, in quanto l'attività di gestione del cimitero privato di Napoli-Fuorigrotta non è strettamente connessa al culto cattolico, ma costituisce un'attività commerciale; che, tuttavia, l'IVA dovuta ammonta ad euro 716.008,44 e non ad euro 881.845,63 e le sanzioni per il mancato pagamento di IRES ed IRAP non sono dovute per l'assenza di colpa nella mancata presentazione delle relative dichiarazioni, considerata la complessità della vicenda. L'xx ha proposto appello ed ha dedotto che:

- sussiste la violazione dell'art. 12 comma 7 legge 212/2000, dell'art. 24 legge 4/1929, degli artt. 3, 24 e 53 costituzione, degli artt. 41, 47 e 48 della carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, dell'art. 6 della CEDU, per la mancata instaurazione del contraddittorio endoprocedimentale, prima

dell'emissione dell'atto. – l'Ufficio ha errato nel ritenere l'xx l'unico soggetto titolare dei contratti di appalto e della gestione del cimitero di xx, in quanto la parte committente è costituita anche dall'xx, sebbene entrambe rappresentate da un unico soggetto, il sac. xx, ma titolari di due distinti codici fiscali. Entrambe le Arciconfraternite sono comproprietarie del Cimitero di xx, entrambe sono intestatarie della concessione edilizia rilasciata dal Comune di Napoli per la ristrutturazione della Chiesa sepolcrale, entrambe titolari dei conti correnti su cui sono transitate le operazioni ed i pagamenti eseguiti dagli aspiranti alla sepoltura nei loculi in costruzione.

La pretesa tributaria, quindi, non è scindibile, ma dev'essere esercitata nei confronti di entrambe le Arciconfraternite. – non ricorrono i presupposti per l'assoggettamento delle operazioni ad IVA, dovendosi applicare il regime di esonero previsto all'art. 4 punto 4 d.p.r. 633/1972. Dal punto di vista oggettivo, le operazioni non possono qualificarsi come cessioni o trasferimenti di beni o diritti reali di godimento (artt. l e 2 d.p.r. 633/1972), ma si tratta invece di diritto alla «sepoltura ecclesiale» condizionato alla preventiva autorizzazione dell'autorità ecclesiastica, ove il confratello abbia osservato in vita i canoni religiosi stabiliti dallo statuto. La CTP ha compiuto un'arbitraria equiparazione tra il «cimitero particolare» di natura privata ed i cimiteri comunali di natura demaniale. In un «cimitero particolare», in quanto privato, i soggetti possono godere solo del diritto alla sepoltura ecclesiale, ma non di un diritto reale di godimento. Il loculo rimane nella proprietà e nel possesso dell'ente ecclesiastico e giammai viene attribuito in proprietà al confratello. A carico dei confratelli grava solo un onere contributivo alle spese di costruzione e gestione e non un corrispettivo per l'acquisto. La sepoltura ecclesiale è ben diversa dalla sepoltura civile. – manca anche il presupposto soggettivo per applicazione dell'IVA, perché l'Arciconfraternita del xx non svolge alcuna attività di impresa riconducibile all'art. 2195 cod. civ., ma la costruzione dei loculi e le attività cimiteriali costituiscono esplicazione delle finalità di religione e di culto previste dallo statuto e poste a base del riconoscimento della personalità giuridica. Va, peraltro, richiamata la presunzione di non commerciabilità posta dall'art. 149 comma 4 del d.p.r. 917/1986 (TUIR), prevista per gli enti ecclesiastici.

Non si applicano a questi ultimi le cause di perdita della qualità di ente non commerciale, previste dalla norma. In ogni caso, anche in ipotesi di sussistenza del requisito di imposta, l'Agenzia avrebbe dovuto applicare l'esclusione dall'IVA prevista dall'art. 4 punto 4 del d.p.r. 633/1972, in ragione della finalità istituzionale religiosa dell'Arciconfraternita, quale ente ecclesiastico riconosciuto dallo Stato (legge 222/1985). – le delibere di ammissione a confratello sono 2200 e non 3048 come sostenuto dall'Ufficio. – la CTP ha ritenuto

contraddittoriamente che le sanzioni sull'IVA sono dovute, mentre le sanzioni sono state escluse per l'IRES e l'IRAP, in ragione dei principi di affidamento e buona fede sulle difficoltà interpretative delle norme. Una volta escluse le sanzioni su IRES ed IRAP si sarebbero dovute escludere anche per l'IVA.

- L'imposizione tributaria dev'essere esclusa sulla base del carattere non lucrativo dell'attività dell'Arciconfraternita xx, che persegue un fine di culto costitutivo ed essenziale (art. 2 comma 3 legge 222/1985).

- la natura commerciale dell'attività va esclusa anche sulla base dell'art. 148 commi l e 3 d.p.r. 917 l 1986, trattandosi di attività svolta da associazione religiosa in diretta attuazione degli scopi istituzionali, verso pagamento di corrispettivi da parte degli iscritti, associati o partecipanti. Nel caso in esame, l'attività è svolta nei confronti dei soli soggetti ammessi alla confraternita.

- L'Arciconfraternita del xx non è tenuta alla presentazione del modello EAS, per il riconoscimento dell'esenzione agli artt. 148 comma 3 d.p.r. 917/1986 e 10 d.l. 185/2008, in quanto si tratta di ente ecclesiastico riconosciuto dallo Stato, mentre l'adempimento vale solo per le associazioni non riconosciute, per le quali dev'essere verificato volta per volta il possesso dei requisiti per l'esenzione tributaria.

- Nella denegata ipotesi in cui si voglia ritenere la natura commerciale dell'ente, il reddito non può essere assoggettato ad IRES perché l'Agenzia ha considerato soltanto l'ammontare delle somme introitate nel 2012, senza però tenere conto dei costi. Nella specie, non esiste un reddito prodotto, perché i costi complessivi per la costruzione della Chiesa Sepolcrale risultano superiori alle somme complessivamente introitate.

- In via subordinata, l'Ufficio avrebbe dovuto applicare la riduzione dell'IRES al 50%, come previsto dall'art. 6 d.p.r. 601/1973, trattandosi di redditi diversi da quelli dell'attività di religione e di culto.

- Non vi è stata omessa dichiarazione ai fini IRAP, in quanto l'Ente ha presentato regolare dichiarazione per l'anno 2012.

L'Agenzia delle Entrate – Dir. Prov. I ha resistito all'impugnazione ed ha proposto appello incidentale, avverso la medesima sentenza della CTP, deducendo che:

- devono essere confermati gli imponibili ai fini IVA di euro 881.845,63, così come le sanzioni su quanto dovuto per IRES ed IRAP.

- È contraddittoria la decisione nella parte in cui ha confermato le sanzioni IVA, mentre ha escluso le sanzioni per IRES ed IRAP. L'appellante, Arciconfraternita xx, ha dedotto che l'Ufficio ha errato nel ritenerla l'unico soggetto titolare dei contratti di appalto e della gestione del cimitero di XX, in quanto la parte committente è costituita anche dall'Arciconfraternita xx, entrambe rappresentate da un unico soggetto, il xx, ma titolari di due distinti codici

fiscali. Ha aggiunto che entrambe le Arciconfraternite sono comproprietarie del Cimitero di xx, entrambe sono intestatarie della concessione edilizia rilasciata dal Comune di Napoli per la ristrutturazione della Chiesa Sepolcrale, entrambe sono titolari dei conti correnti su cui sono transitate le operazioni ed i pagamenti eseguiti dagli aspiranti alla sepoltura nei loculi in costruzione.

Ha sostenuto, in definitiva, che la pretesa tributaria non è scindibile, ma dev'essere esercitata nei confronti di entrambe le Arciconfraternite. Il motivo merita accoglimento. L'Agenzia fiscale ha rivolto l'accertamento solo ed esclusivamente nei confronti dell'Arciconfratenita xx, laddove i rapporti economici e tributari relativi alla ristrutturazione della Chiesa Sepolcrale, alla costruzione dei loculi cimiteriali ed all'ammissione degli aspiranti alla sepoltura fanno capo, in maniera inscindibile, anche ad un altro soggetto, l'Arciconfraternita xx, che è rimasto estraneo a questo giudizio.

La compartecipazione delle due Arciconfraternite alla costruzione delle strutture cimiteriali ed alla cessione dei diritti di sepoltura risulta conclamata, in maniera evidente ed incontestabile, dalla costituzione di entrambe come parti committenti nei contratti di appalto con le società costruttrici; dall'intestazione ad entrambe dell'unica concessione edilizia rilasciata dal Comune di Napoli; dalla cointestazione ad entrambe dei conti correnti bancari sui quali sono transitati i pagamenti inerenti le opere di ristrutturazione e le somme versate dagli assegnatari (conto Banca Prossima n. XX; conto Banco di Napoli n. XX); dalla cointestazione ad entrambe delle delibere di ammissione dei confratelli aspiranti alla sepoltura e delle ricevute di pagamento delle somme versate da costoro.

In tale condizione di promiscuità nella gestione delle attività religiose e delle connesse attività contrattuali, contabili e fiscali, non c'è dubbio che l'accertamento fiscale, condotto dall'Agenzia delle Entrate nei confronti dell'Arciconfraternita xx, si riflette anche nei confronti dell'Arciconfraternita xx. I due sodalizi, invero, pur risultando rappresentati da un unico soggetto, il sac. xx, sono soggetti autonomi e distinti, ai fini giuridici e tributari, tanto che hanno operato con l'utilizzo di separati codici fiscali: il n. xx per l'Arciconfraternita Ss. xx ed il n. xx per l'Arciconfraternita xx.

La Corte di legittimità ha predicato il principio che la controversia relativa alla configurabilità o meno di una società di fatto ai fini della pretesa tributaria comporta il litisconsorzio necessario di tutti i soggetti coinvolti, che sussiste, oltre che nelle ipotesi espressamente previste dalla legge, in tutti i casi in cui, per la particolare natura o configurazione del rapporto giuridico dedotto in giudizio e per la situazione strutturalmente comune ad una pluralità di soggetti, la decisione non possa conseguire il proprio scopo se non sia resa nei confronti di tutti questi soggetti (Cass. n. 15446/2017; Cass. n. 23261/2018;

Cass. n. 14387/2018; Cass. n. 9410/2019).

Tale situazione ricorre certamente nel caso in esame, in quanto la decisione di questa controversia contributaria è destinata inevitabilmente a produrre effetti, oltre che nei confronti del soggetto destinatario dell'avviso di accertamento gravato, l'Arciconfraternita xx, anche nei confronti dell'altro soggetto, l'Arciconfraternita xx, che, tuttavia, non ha partecipato al giudizio e non ha potuto esercitare alcuna difesa. E ciò proprio in considerazione della richiamata configurazione dei rapporti economici e fiscali dedotti in questa controversia e della loro connotazione strutturalmente comune ad una duplicità di titolari passivi del rapporto tributario. Ed, allora, questa CTR considera che il giudizio di primo grado si sarebbe dovuto svolgere anche nei confronti dell'Arciconfraternita xx, oltre che nei confronti dell'Arciconfraternita xx, trattandosi di ricorso che riguarda inscindibilmente più soggetti e di sentenza da pronunciare e rendere apponibile nei confronti di entrambi, così come prevede l'art. 14 d.lgs. commi l e 2 d.lgs. 546/1992.

La mancata realizzazione del litisconsorzio necessario, nel giudizio avanti alla CTP di Napoli, comporta, quindi, che la causa dev'essere rimessa a quel giudice di prima istanza, in applicazione della previsione di cui all'art. 59 comma lett. b) d.lgs. 546/1992. Le spese di questo giudizio saranno liquidate dal giudice del rinvio, secondo l'esito complessivo della lite.

P.Q.M.

La CTR di Napoli accoglie l'appello, proposto dall'Arciconfraternita xx, e, per l'effetto, annulla la sentenza impugnata n. 6670/2018 e rimette la causa avanti alla CTP di Napoli per l'integrazione del contraddittorio, nei sensi di cui alla motivazione. Rimette le spese di questo grado al giudice del rinvio.

Comm. Trib. Reg. per l'Umbria – Sezione/Collegio 2 – Sentenza del 17/02/2020 n. 55

Edifici di culto – Iscrizione catastale e attribuzione di rendita – Non necessarie

Per gli immobili destinati al culto e non locati il legislatore ha previsto l'assoluta incapacità di produrre reddito (art. 36 comma 3 DPR 917/86) e pertanto tali fabbricati non sono obbligati alla iscrizione catastale se non in via volontaria e senza attribuzione di rendita, qualora il proprietario lo ritenga opportuno o necessario (ad es. per il rilascio della agibilità). Nel caso l'immobile viene iscritto in cat. E/7 ma senza alcuna necessità di attribuzione di rendita.

L'Agenzia delle Entrate di Perugia ha interposto tempestivo appello avverso la sentenza della Commissione Tributaria Provinciale di Perugia n.65/1/18 del 24/10/18 che ha accolto il ricorso della contribuente xx avverso l'avviso di accertamento catastale di una unità immobiliare cat. E/7 ubicata in xx cui era attribuita la rendita di euro 5.530,00.

Con denuncia del 12/12/16 la Congregazione proponeva il classamento E/7 per una nuova costruzione da destinare all'esercizio pubblico di culto senza attribuire alcuna rendita; l'ufficio sulla base degli atti in suo possesso e della stima diretta effettuata, attribuiva la rendita summenzionata sulla base di un valore medio di euro 500 a mq attribuito ad unità aventi caratteristiche similari.

La Congregazione impugnava l'atto con varie motivazioni chiedendone l'annullamento ed i primi giudici accoglievano le motivazioni della contribuente.

Ora l'ufficio appella la decisione ritenuta errata evidenziando che i primi giudici hanno fatto riferimento ad una circolare del 1941 la cui Massima n.59 risulta superata dalle norme emanate successivamente e cioè il DM 701/94 e il DM28/98: tali norme non prevedono l'esclusione dalla iscrizione catastale per gli edifici di culto e pertanto la sentenza deve essere riformata.

Ogni unità immobiliare urbana, se dichiarata, deve essere accatastata e ad essa va attribuita una rendita ordinaria: solo gli immobili indicati all'art. 3 comma 2 DM 28/98 possono iscriversi senza attribuzione di rendita ma tra questi non figurano gli edifici di culto cui pertanto va attribuita rendita cosicché la Massima n. 59 della Circolare n. 134/41 del Ministero delle Finanze richiamata dai primi giudici è inapplicabile perché superata dal DM 701/94 e dal DM 28/98.

L'ufficio elenca poi una lunga serie d'immobili destinati al culto che sono stati assoggettati all'accatastamento con rendita evidenziando la peculiarità solo di vecchissime chiese o cattedrali iscritte e sprovviste di rendita prima dell'istituzione del Nuovo Catasto Edilizio Urbano per le quali non sono state presentate variazioni catastali in aggiornamento cosicché l'esistenza di unità immobiliari senza rendita non delegittima l'atto di accertamento per cui è causa né lo stesso risulta carente di motivazione in quanto soddisfa tutti i requisiti di legge con espliciti richiami alle norme e alla metodologia usata né sussiste il vizio di eccesso di potere denunciato dalla contribuente in relazione a fattispecie analoghe «trattate diversamente» in quanto asserzione non dimostrata e comunque riferibile alla situazione antecedente all'istituzione del Nuovo Catasto Edilizio Urbano come citato sopra; a maggior ragione non sussiste alcuna discriminazione della Congregazione rispetto al culto cattolico, come ben documentato nell'elenco delle chiese cattoliche accatastate con attribuzione di rendita.

Conclusivamente chiede la riforma della sentenza con vittoria di spese. La xx si è regolarmente costituita in giudizio presentando contro deduzioni all'appello chiedendone il rigetto.

Deduce in via preliminare l'inammissibilità per violazione dell'art. 53 D.Lgs. 546/92 non muovendo alcuna specifica doglianza avverso la sentenza (cita Cass. 1461/17 e 4558/17); eccepisce anche la formazione di giudicato interno, inammissibilità per carenza d'interesse e violazione del giudicato ex art. 2909 cod. civ: secondo la contribuente l'ufficio ha fatto acquiescenza alle fonti normative che concernono e regolano gli edifici di culto e non critica la Massima 59 posta a base della decisione; l'Agenzia infatti fa sempre riferimento a fonti normative regolamentari e mai a norme di rango primario citate dai primi giudici e, in ogni caso, è errata l'interpretazione secondo cui gli edifici di culto debbano essere accatastati con attribuzione di rendita ex art. 3 comma 2 DM 28/98; vale invece l'art.36 comma 3 DPR 917/86 secondo cui «non si considerano produttive di reddito, se non oggetto di locazione, le unità immobiliari destinate esclusivamente all'esercizio del culto».

Anche la contribuente ripropone le sue tesi esposte nel ricorso evidenziando in modo specifico, tra l'altro, l'art. 6 RD 652/39 secondo cui «non sono soggetti a dichiarazione e quindi non sono obbligati all'iscrizione catastale i fabbricati destinati all'esercizio dei culti»; da ciò consegue che il legislatore, per gli immobili destinati al culto e non locati, ha previsto non una mera esenzione ma una incapacità assoluta di produrre reddito e, nella specie, trattasi di luogo pacificamente destinato a riunione per attività religiose e se si ammettesse una rendita catastale diversa da zero, come richiede l'Agenzia appellante, si renderebbe produttivo di reddito un immobile che per legge non lo è (art.

36 TUIR). La questione non verte quindi sulla congruità o meno della rendita ma sul fatto che un luogo di culto, non oggetto di locazione, non può essere sottoposto ad alcuna rendita e su tale punto cruciale l'Agenzia tace senza disconoscere la classificazione dell'immobile come E/7 né vale l'elencazione di altri immobili destinati al culto cui la rendita è stata attribuita sia perché da tale elenco non è possibile verificare se gli stessi siano o meno locati; resta il fatto che in Provincia di Perugia 1'85% dei luoghi di culto non ha rendita a fronte del 15% che la possiede; la contribuente ribadisce poi anche il difetto di motivazione che è solo apparente (cita giurisp. Cass.) e rimarca anche una eventuale violazione del principio di uguaglianza e di libertà religiosa concludendo per il rigetto dell'appello con vittoria di spese.

(*Omissis*)

Motivi della decisione

L'appello è infondato e merita di essere rigettato: non risultano affatto condivisibili le tesi esposte dall'ufficio appellante dirette a dimostrare l'obbligo dell'attribuzione della rendita ad edifici destinati esclusivamente all'esercizio del culto, stante il non inserimento di tali immobili tra quelli indicati nell'art. 3 comma 2 DM 28/98 che elenca quelli esenti.

Invero, superate le eccezioni preliminari d'inammissibilità dell'appello per ritenuta violazione dell'art. 53 D.Lgs.; -546/92 (mancata specificità della doglianza) ovvero per formazione di giudicato interno o carenza d'interesse in quanto non sufficientemente dimostrate, il collegio osserva che il punto centrale della questione non verte sulla congruità o meno della rendita ma, come giustamente evidenziato dalla Congregazione nelle sue difese, sul fatto che un luogo di culto, non oggetto di locazione, non possa essere sottoposto ad alcuna rendita.

Tale asserzione risulta pienamente condivisibile perché il legislatore, per gli immobili destinati al culto e non locati, ha previsto una assoluta incapacità di produrre reddito, in sintonia con quanto esplicitamente affermato dall'art.36 comma 3 DPR 917/86, e quindi tali fabbricati non sono obbligati alla iscrizione catastale se non in via volontaria e senza attribuzione di rendita, qualora il proprietario lo ritenga opportuno o necessario (ad es. per il rilascio del certificato di agibilità ex art.25 lett.a) DPR 380/01).

Non vale poi la tesi dell'ufficio appellante circa la obbligatorietà riferibile meramente a fini statistici o inventariali in quanto tale aspetto viene già assicurato dalla iscrizione dell'immobile in cat. E/7 ma senza alcuna necessità di attribuzione della rendita.

Del resto le istruzioni dell'Agenzia del Territorio circa l'aggiornamento della procedura DOCFA di cui alla Nota 10/5703 prevedono espressamente

che per gli immobili di cat. E/7 (luoghi di culto) «non sia obbligatoria la compilazione dei quadri del valore della rendita» e, successivamente la Circolare n. 6/12 della stessa Agenzia del Territorio (linee guida operative per la determinazione della rendita catastale degli immobili di cat. D e E) rimanda esplicitamente ai paragrafi 47 e 48 dell'Istruzione III del 28/6/42 in cui si specifica (par.48) che «non si determina la rendita catastale per le unità immobiliari accertate nelle cat. D e E . ...che abbiano diritto all'esenzione permanente dall' imposta fabbricati».

Cade pertanto la tesi dell'ufficio appellante nel rimarcare il fatto che la vigenza dei Regolamenti 701/94 e 28/98; in quanto posteriori, abbiano implicitamente abrogato il principio della Massima n. 59 allegata alla Circolare del Ministero delle Finanze n. 134 del 6/7/41 prot. 6525, richiamata dai primi giudici e condivisa anche da questo collegio circa la non assoggettabilità a rendita di immobili destinati esclusivamente, come nella specie, a luoghi di culto.

Del resto la contribuente ha pure documentato che altri Uffici del Territorio, in autotutela, abbiano revocato provvedimenti attributivi di rendita ad immobili di cat. E/7 adibiti ad esclusivo esercizio di culto ragion per cui la sentenza dei primi giudici merita, anche sotto tale aspetto, ampia conferma con rigetto dell'appello dell'ufficio e condanna al pagamento delle spese del grado in base al principio della soccombenza.

P.Q.M. la Commissione Tributaria Regionale respinge l'appello; condanna parte soccombente al pagamento delle spese di lite che liquida in euro 600,00 oltre accessori di legge se dovuti.

Corte di Cassazione – Sezione V – Sentenza del 11/03/2020 n. 6795

Esenzione ICI – Enti non commerciali – Requisiti oggettivi di destinazione di immobili – Giurisprudenza UE – Spetta

L'esenzione prevista in favore degli enti non commerciali dal D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 7, comma 1, lett. i), è compatibile con il divieto di aiuti di Stato sancito dalla normativa dell'Unione Europea solo qualora abbia ad oggetto immobili destinati allo svolgimento di attività non economica quando l'attività sia svolta a titolo gratuito ovvero dietro il versamento di un corrispettivo simbolico. Per quanto riguarda il profilo soggettivo, l'esenzione spetta non soltanto se l'immobile è direttamente utilizzato dall'ente possessore per lo svolgimento di compiti istituzionali, ma anche se il bene, concesso in comodato gratuito, sia utilizzato da un altro ente non commerciale per lo svolgimento di attività meritevoli previste dalla norma agevolativa, al primo strumentalmente collegato ed appartenente alla stessa struttura del concedente.

Al fine di escludere la natura economica delle attività svolta nell'immobile, è necessario un puntuale accertamento di fatto, condotto in termini rigorosi, ispirandosi alle indicazioni contenute in Cass., Sez. 5, n. 13970 dell'8 luglio 2016 e volto a verificare la gratuità delle attività espletate ovvero che gli eventuali importi versati, per la loro entità, risultino simbolici o comunque inidonei a costituire una retribuzione del servizio prestato in quanto notevolmente inferiori ai costi di gestione.

Svolgimento del processo

Il Comune di Roma Capitale ricorre, con un unico complesso motivo, avverso la sentenza n. 894/2017 della CTR del Lazio, del 13.02.2017 che, confermando la sentenza di primo grado della CTP Roma, ha annullato l'avviso di accertamento ICI 2008 emesso dal Comune di Roma Capitale nei confronti della Fondazione F., per omesso versamento dell'imposta per l'anno 2008, relativo all'immobile sito in Roma, vicolo Santa Maria in cappella n. 6.

Motivi della decisione

Il Comune ricorrente deduce la violazione e falsa applicazione dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, in relazione al D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 7 comma 1, posto che per l'Ente in esame non sussiste il requisito soggettivo, richiesto dal D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 7, comma 1, lett. i), per l'esenzione dall'ICI perché l'immobile in questione non è utilizzato direttamente ed in via esclusiva

dall'Ente non commerciale possessore, ma è locato per Euro 120.000,00 annui all'Associazione «E. Institute» e la giurisprudenza di legittimità nega che vi possa essere l'esenzione ICI nel caso di utilizzazione indiretta dell'immobile, ossia da parte di terzi, ancorché anche in tale caso l'attività gestita sia assistita da finalità di pubblico interesse; 2) non sussiste, inoltre, il requisito oggettivo richiesto per l'esenzione dall'ICI, in quanto difetta l'esclusiva destinazione dell'immobile allo svolgimento di una delle attività non commerciali, né produttive di reddito, tassativamente elencate nel D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 7, comma 1, lett. i).

Resiste, con memoria e controricorso, la Fondazione, chiedendo anche, in via incidentale e condizionata, di accertare e dichiarare l'esistenza del vincolo diretto storico-artistico sull'immobile per cui è causa e, per l'effetto, di riconoscere il diritto della Fondazione al relativo regime agevolato in materia di pagamento dell'ICI. Il ricorso principale è fondato e merita accoglimento.

L'argomento della disposizione agevolativa di cui al citato art. 7, nei termini qui proposto, è stato già affrontato compiutamente nella decisione di questa Corte n. 17256 del 2019 che per ragioni di economia processuale si ritiene di dover qui richiamare per esteso, nelle parti coerenti con quanto qui dedotto, posto che il collegio ne condivide integralmente l'impostazione.

Afferma la Corte che il D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 7 comma 1 lett. i), nel testo vigente dal 01/01/2003 al 03/10/2005 disponeva l'esenzione ICI per «gli immobili utilizzati dai soggetti di cui all'art. 87 T.U.I.R., comma 1, lett. c), approvato con D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917, e successive modificazioni, destinati esclusivamente allo svolgimento di attività assistenziali, previdenziali, sanitarie, didattiche, ricettive, culturali, ricreative e sportive». Tale disposizione è stata, in seguito, integrata e modificata, dal D.L. n. 203 del 2005, art. 7, comma 2 bis, convertito in L. n. 248 del 2005, che aveva esteso l'esenzione alle attività indicate dalla medesima lettera a prescindere dalla natura eventualmente commerciale delle stesse.

Un'ulteriore modifica, è intervenuta con il D.L. n. 223 del 2006, art. 39, convertito con modificazioni nella L. n. 248 del 2006 che, sostituendo il citato art. 7, comma 2 bis, ha stabilito che l'esenzione disposta dal D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 7, comma 1, lett. i), si intende applicabile alle attività indicate nella medesima lettera «che non abbiano esclusivamente natura commerciale». Le modifiche legislative suddette non si applicano retroattivamente, trattandosi di disposizioni che hanno carattere innovativo e non interpretativo (in questo senso Cass. n. 14530 del 2010; Cass. n. 14795 del 2015).

Occorre precisare, inoltre, che le condizioni dell'esenzione sono cumulative nel senso che è richiesta la coesistenza, sia del requisito soggettivo riguardante la natura non commerciale dell'ente, sia del requisito oggettivo in forza

del quale l'attività svolta nell'immobile deve rientrare tra quelle previste dal citato art. 7; deve trattarsi, in particolare, di immobili destinati direttamente ed in via esclusiva allo svolgimento di determinate attività tra le quali quelle dirette all'esercizio del culto ed alla cura delle anime, alla formazione del clero e dei religiosi, a scopi missionari, alla catechesi e all'educazione cristiana (cfr. Cass. n. 13966 del 2016).

Con riguardo alla verifica del requisito oggettivo è, pertanto, irrilevante, la destinazione degli utili eventualmente ricavati al perseguimento di fini sociali o religiosi; tale elemento, costituendo una fase successiva, non fa, infatti, venir meno l'eventuale carattere commerciale dell'attività (Cass. n. 24500 del 2009).

Sotto il profilo della distribuzione degli oneri probatori è stato affermato, ed è un principio del tutto condiviso da questo collegio, che «il contribuente ha l'onere di dimostrare l'esistenza, in concreto, dei requisiti dell'esenzione, mediante la prova che l'attività cui l'immobile è destinato, pur rientrando tra quelle esenti non sia svolta con le modalità di un'attività commerciale» (Cass. n. 6711 del 2015).

Sul diverso versante della compatibilità della norma in esame con il diritto unitario, da tempo si è affermato un orientamento di legittimità secondo cui deve tenersi conto della decisione della Commissione dell'Unione Europea del 19 dicembre 2012. Tale pronuncia ha verificato se il D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 7, comma 1, lett. i), in tema di esenzione ICI, nelle sue diverse formulazioni succedutesi nel tempo, concretizzasse una forma di aiuto di Stato in violazione del diritto dell'Unione, in particolare con l'art. 107, par. 1, del Trattato, che dispone: «sono incompatibili con il mercato interno, nella misura in cui incidano sugli scambi tra Stati membri, gli aiuti concessi dagli Stati, ovvero mediante risorse statali, sotto qualsiasi forma che, favorendo talune imprese o talune produzioni, falsino o minaccino di falsare la concorrenza». È stato, poi, precisato che anche un ente senza fine di lucro può svolgere attività economica, cioè offrire beni o servizi sul mercato. La finalità sociale dell'attività svolta non è, dunque, di per sé sufficiente ad escluderne la classificazione in termini di attività economica.

Per escludere la natura economica dell'attività è necessario che essa sia svolta a titolo gratuito o dietro il versamento di un importo simbolico. Da tali rilievi consegue l'irrilevanza delle argomentazioni sulle finalità solidaristiche che connotano le attività svolte dalla parte contribuente. Né può tenersi conto della circolare ministeriale (29 gennaio 2009) esplicativa dei criteri utili per stabilire quando le attività di cui all'art. 7, lett. i), debbano essere considerate di natura «non esclusivamente commerciale». La Commissione UE nella pronuncia sopra richiamata ha ritenuto, infatti, che l'applicazione dei criteri di cui

alla citata circolare non vale ad escludere la natura economica delle attività interessate ed ha concluso nel senso che l'esenzione di cui al citato art. 7 costituisce aiuto di Stato. In quella ipotesi, tuttavia, non è stato ritenuto possibile ordinare il recupero delle somme.

Tale ultimo aspetto è stato di recente affrontato e risolto dalla sentenza della CGUE del 6 novembre 2018, (cause riunite C-622/16 P – C-623/16 P, C-624/16). È stato chiarito, infatti, che l'ordine di recupero di un aiuto illegale è la logica e normale conseguenza dell'accertamento della sua illegalità e che diversamente si farebbero perdurare gli effetti anticoncorrenziali della misura. In questo senso è stato precisato che le decisioni della Commissione volte ad autorizzare o vietare un regime nazionale hanno portata generale.

Deve quindi concludersi, dando seguito all'orientamento di legittimità di recente espresso (Cass. n. 4066 del 2019), che l'esenzione prevista in favore degli enti non commerciali dal D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 7, comma 1, lett. i), è compatibile con il divieto di aiuti di Stato sancito dalla normativa dell'Unione Europea solo qualora abbia ad oggetto immobili destinati allo svolgimento di attività non economica nei termini sopra precisati: quando l'attività sia svolta a titolo gratuito ovvero dietro il versamento di un corrispettivo simbolico.

Per quanto riguarda il profilo soggettivo dei presupposti dell'agevolazione, che pure rileva nel caso in esame, va ricordato che, secondo un indirizzo giurisprudenziale che si è venuto affermando nella giurisprudenza della Corte, l'esenzione spetta non soltanto se l'immobile è direttamente utilizzato dall'ente possessore per lo svolgimento di compiti istituzionali, ma anche se il bene, concesso in comodato gratuito, sia utilizzato da un altro ente non commerciale per lo svolgimento di attività meritevoli previste dalla norma agevolativa, al primo strumentalmente collegato ed appartenente alla stessa struttura del concedente (Cass. n. 25508/2015; Cass. n. 24308/2019).

Così ricostruita la portata e l'efficacia del dato normativo applicabile alla fattispecie, deve concludersi che il giudice d'appello non ha fatto una corretta applicazione della norma, così come essa deve leggersi ed intendersi alla luce della giurisprudenza nazionale e dei principi di diritto comunitario, in quanto, per tutte le annualità oggi in esame, non è stata correttamente valutata la ricorrenza del presupposto oggettivo per l'esenzione dall'ICI. Infatti, in conformità ai principi sopra indicati, si devono considerare irrilevanti -ai fini tributari- le argomentazioni con le quali la CTR ha ritenuto la sussistenza dei presupposti dell'agevolazione basandosi esclusivamente sulla delibera regionale del Lazio con la quale la Fondazione è stata eretta ad ente orale né sono stati accertati gli effettivi profili logistici ed economici della locazione dell'immobile. Alla luce dei criteri su richiamati per escludere la natura economica delle attività

svolta nell'immobile quale casa di riposo per anziani, è necessario un puntuale accertamento di fatto, condotto in termini rigorosi, volto a verificare la gratuità delle attività espletate ovvero che gli eventuali importi versati dagli anziani siano, per la loro entità, simbolici o comunque inidonei a costituire una retribuzione del servizio prestato in quanto notevolmente inferiori ai costi di gestione. Tale puntuale accertamento di fatto, va condotto in modo rigoroso, ispirandosi alle indicazioni contenute, pur se con riferimento a diversa fattispecie, in Cass., Sez. 5, n. 13970 dell'8 luglio 2016 e, dunque, verificando:

a) le caratteristiche delle persone ospitate (che devono essere persone effettivamente bisognose);

b) la durata del soggiorno (da collegare al superamento della condizione di disagio che lo ha generato);

c) il rapporto con l'amministrazione di riferimento;

d) l'importo delle rette, che deve essere significativamente ridotto rispetto ai prezzi di mercato, onde evitare un'alterazione del regime di libera concorrenza e la trasformazione del beneficio in un aiuto di Stato.

La sentenza impugnata non ha fatto buon governo dei principi ora enunciati, avendo riconosciuto il ricorrere dei presupposti dell'esenzione senza in alcun modo chiarirne le ragioni secondo i profili fattuali dell'attività svolta, laddove avrebbe dovuto accertare se le attività gestite fossero in concreto esercitate con modalità non commerciali nei termini sopra esposti anche a fronte della circostanza non contestata che la Fondazione è stata eretta ad Ente Morale con delibera di Giunta regionale del Lazio n. 4850 del 12.12.1975 con specifiche finalità assistenziali (così sentenza a pag.5).

Inammissibile è l'appello incidentale perché le questioni poste potranno essere riproposte nel giudizio di merito.

Segue l'accoglimento del ricorso, la cassazione della sentenza impugnata ed il rinvio alla commissione tributaria per il Lazio, in diversa composizione per il riesame nei termini sopra esposti ed anche per le spese del presente giudizio.

P.Q.M.

Accoglie il ricorso principale. Dichiara assorbito il ricorso incidentale. Cassa la sentenza impugnata e rinvia alla CTR di Roma in diversa composizione anche per la liquidazione delle spese del grado di legittimità.

Corte di Cassazione – Sezione V – Sentenza del 11/03/2020 n. 6850

Esenzione contributi di bonifica – Ente ecclesiastico – Immobile di interesse storico-culturale – Non spetta

In fattispecie di riscossione di contributi consortili, secondo cui la cartella esattoriale che non segua uno specifico atto impositivo già notificato al contribuente, ma costituisca il primo ed unico atto con il quale l'ente impositore esercita la pretesa tributaria, deve essere motivata alla stregua di un atto propriamente impositivo, e contenere, quindi, gli elementi indispensabili per consentire al contribuente di effettuare il necessario controllo sulla correttezza dell'imposizione. Tale motivazione può essere assolta «per relationem» ad altro atto che costituisca il presupposto dell'imposizione, del quale, tuttavia, debbono comunque essere specificamente indicati gli estremi, affinché il contribuente ne abbia conoscenza o conoscibilità e l'atto richiamato, quando di esso il contribuente abbia già integrale e legale conoscenza per effetto di precedente notificazione o pubblicazione, non deve essere necessariamente allegato alla cartella.

Svolgimento del processo

Il Seminario Vescovile di (*omissis*) propone ricorso, affidato a due motivi, per la cassazione della sentenza indicata in epigrafe, con cui la Commissione Tributaria Regionale della Toscana aveva respinto l'appello avverso la sentenza n. 160/2015 della Commissione Tributaria Provinciale di Massa Carrara in rigetto del ricorso proposto avverso cartella esattoriale con cui era stato richiesto il pagamento del contributo dovuto al Consorzio di Bonifica (*omissis*) (succeduto all'estinta Unione dei Comuni Montana Lunigiana) indicato in epigrafe per l'anno 2010.

Il Consorzio si è costituito con controricorso, deducendo l'inammissibilità e l'infondatezza del ricorso.

Motivi della decisione

1.1. Con il primo motivo di ricorso il Seminario denuncia violazione di legge (D.Lgs. n. 42 del 2004, artt. 10 e 12) lamentando che la CTR avrebbe erroneamente negato l'applicazione «delle agevolazioni, previste dalla disciplina applicabile al caso di specie, per gli immobili di interesse storico e artistico» affermando la «natura costitutiva» del provvedimento di tutela, ovverosia del

«decreto ministeriale di attribuzione della qualità di bene di rilevanza culturale», sostenendo invece il ricorrente che per i beni che appartengono agli enti ecclesiastici, realizzati da autore non più vivente e la cui esecuzione risalga a oltre settanta anni, come il fabbricato rientrante tra i beni oggetto di imposizione, vige una presunzione di interesse storico culturale fino alla conclusione dell'apposito procedimento di verifica e pertanto, il provvedimento ministeriale di tutela, che ne dichiara l'interesse storico artistico, ha valore meramente ricognitivo.

1.2. La censura in esame è infondata, ancorché per ragioni diverse da quella indicata dalla CTR, dianzi riportata, la cui motivazione sul punto va corretta ai sensi dell'art. 384 c.p.c., u.c.

1.3. In tema di regime fiscale degli edifici riconosciuti di rilievo culturale ai sensi del D.Lgs. n. 42 del 2004 la particolare disciplina per la determinazione del reddito prevista dalla L. 30 dicembre 1991, n. 413, art. 11 e per la determinazione della base imponibile ai fini dell'imposta comunale sugli immobili (ICI), prevista dalla L. 1 giugno 1939, n. 1089, art. 3, trova, infatti, applicazione solo nell'ambito della materia per la quale è stata dettata, e cioè per le imposte sui redditi e sulla proprietà di immobili, considerata anche la sua natura derogatoria rispetto al principio generale, stabilito dall'art. 53 Cost., di assoggettamento ai tributi delle manifestazioni della capacità contributiva (cfr. con riguardo alle imposte sui redditi Cass. n. 17152/2004).

1.4. Tali norme, pertanto, non possono applicarsi ai fini della determinazione dei contributi consortili, oggetto della cartella esattoriale impugnata in tale sede.

2.1. Con il secondo motivo di ricorso si denuncia, in rubrica, «violazione o falsa applicazione di norme di diritto- violazione della legge regionale Toscana n. 79/2012 – *error in iudicando* – omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione fra le parti manifesta irragionevolezza – eccesso di potere giurisdizionale per omessa statuizione circa il difetto di motivazione della cartella esattoriale impugnata omesso esame di un documento decisivo che è stato oggetto di discussione tra le parti».

2.2. Si lamenta, in particolare, che la CTR abbia omesso di valutare che la cartella esattoriale era «stata emessa senza l'indicazione del piano di contribuenza» e che l'ente impositore non avesse quindi «dimostrato la sussistenza di un beneficio per l'immobile di proprietà dell'ente; immobile che si trova nell'area urbana della città e che, pertanto, difficilmente...(poteva)... trarre beneficio da attività di bonifica», giungendo invece erroneamente alla conclusione che «la richiesta di versamento del contributo sarebbe legittima per il sol fatto che l'immobile risulta incluso nel perimetro di contribuenza e che, in ogni caso, debba essere il contribuente a dimostrare l'assenza di qualsivoglia beneficio derivante dall'intervento consortile».

2.3. Le censure vanno disattese.

2.4. Ricorre, in proposito, quanto stabilito dalle SS.UU. n. 11722 del 14/05/2010 (proprio in fattispecie di riscossione di contributi consortili, ai sensi del R.D. 13 febbraio 1933, n. 215, art. 21), secondo cui «la cartella esattoriale che non segua uno specifico atto impositivo già notificato al contribuente, ma costituisca il primo ed unico atto con il quale l'ente impositore esercita la pretesa tributaria, deve essere motivata alla stregua di un atto propriamente impositivo, e contenere, quindi, gli elementi indispensabili per consentire al contribuente di effettuare il necessario controllo sulla correttezza dell'imposizione. Tale motivazione può essere assolta «*per relationem*» ad altro atto che costituisca il presupposto dell'imposizione, del quale, tuttavia, debbono comunque essere specificamente indicati gli estremi, anche relativi alla pubblicazione dello stesso su bollettini o albi ufficiali che eventualmente ne sia stata fatta a sensi di legge, affinché il contribuente ne abbia conoscenza o conoscibilità e l'atto richiamato, quando di esso il contribuente abbia già integrale e legale conoscenza per effetto di precedente notificazione o pubblicazione, non deve essere necessariamente allegato alla cartella – secondo una interpretazione non puramente formalistica della L. 27 luglio 2000, n. 212, art. 7, comma 1, (c.d. Statuto del contribuente) – sempre che in essa siano indicati nella cartella i relativi estremi di notificazione o di pubblicazione».

2.5. I requisiti motivazionali necessari e sufficienti, così come individuati da questo indirizzo giurisprudenziale, sono in effetti rinvenibili nella cartella di pagamento in questione (allegata al ricorso), la quale conteneva espresso riferimento al «piano di classifica», al «piano di riparto», e ai criteri di calcolo del tributo.

2.6. Non assume rilevanza che nella cartella non fosse trascritto né allegato il piano di classifica con il relativo perimetro di contribuenza, atteso che questi atti venivano richiamati dalla cartella stessa a valere (anche per quanto concerne l'esatta individuazione del perimetro di contribuenza, e dei criteri di calcolo e ripartizione del contributo di bonifica tra i vari consorziati) quale motivazione *per relationem*, e ciò con riguardo ad un piano di classifica della cui delibera di approvazione si fornivano, in cartella, gli esatti estremi, e che era stato assoggettato alle forme di pubblicazione e di accesso proprie di tutte le delibere della comunità montana.

3. Il ricorso va quindi integralmente respinto.

4. (*Omissis*).

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso; condanna la parte ricorrente al pagamento, in favore del Consorzio controricorrente, delle spese processuali che liquida in Euro 1.500,00 per compensi, oltre alle spese forfettarie nella misura del 15% ed agli accessori di legge, se dovuti.

Corte di Cassazione – Sezione V – Sentenza del 23/04/2020 n. 8087

Tributi locali – TARSU – Edifici di culto – Condizioni di oggettiva esclusione.

Le norme regolamentari che escludono gli edifici di culto dal calcolo delle superfici per la determinazione della TARSU lo fanno perché ritenuti incapaci di produrre rifiuti, per loro natura e caratteristiche e per il particolare uso cui sono adibiti, non in quanto la destinazione al culto, in assenza di specifica previsione normativa, possa di per sé giustificare l'esenzione dalla tassa. Nel caso di specie, risultavano già scomputate, ai fini della quantificazione del tributo, le superfici del monastero effettivamente adibite ad attività di culto, come le cappelle e le sagrestie, restando assoggettate all'imposizione quelle destinate alle quotidiane esigenze e alle ordinarie incombenze delle religiose ospitate in regime di clausura. Inoltre, non veniva allegata e dimostrata alcuna condizione oggettiva di esclusione dal conferimento di rifiuti solidi urbani per i locali non destinati a culto, i quali, ancorché situati nel complesso immobiliare del monastero, producono rifiuti come qualsiasi altro edificio. (Massima redatta a cura del Ce.R.D.E.F.)

Svolgimento del processo

1. Con sentenza depositata il 2 ottobre 2015 n. 1972/12/2015, non notificata, la Commissione Tributaria Regionale di Bologna accoglieva l'appello proposto dal «Monastero della V.» avverso la sentenza depositata dalla Commissione Tributaria Provinciale di Bologna il 22 settembre 2014 n. 1234/2/2014, con compensazione delle spese giudiziali. Il giudice di appello rilevava che: a) il giudizio aveva ad oggetto l'impugnazione di un avviso di accertamento con il quale il Comune di Bologna aveva preteso dal «Monastero della V.» il versamento della T.A.R.S.U. per l'anno 2012 nella misura complessiva di Euro 11.30,00, a titolo di imposta e relativi accessori; b) la Commissione Tributaria Provinciale aveva rigettato il ricorso del contribuente sul presupposto che l'impugnazione riguardava l'avviso di liquidazione della tassa, mentre l'avviso di accertamento non era stato impugnato. La Commissione Tributaria Regionale riformava la decisione di primo grado, rilevando che gli edifici adibiti al culto ed i locali strettamente connessi all'attività di culto erano stati esentati da tassazione ai sensi dell'art. 5 del regolamento comunale in vigore con decorrenza dall'anno 2012.

2. Avverso la sentenza di appello, il Comune di Bologna proponeva ricorso per cassazione, consegnato per la notifica il 3 marzo 2016 ed affidato a tre motivi; il «Monastero della V.» si costituiva con controricorso. Le parti depositavano memorie ex art. 378 c.p.c..

Motivi della decisione

1. Con il primo motivo, il Comune di Bologna denuncia violazione o falsa applicazione del D.Lgs. 15 novembre 1993, n. 507, artt. 62 e 68, del regolamento comunale per l'applicazione della T.A.R.S.U., art. 5, comma 2, lett. h, del D.Lgs. 31 dicembre 1992, n. 546, art. 7, comma 5, in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, per aver erroneamente riconosciuto l'esenzione prevista per gli edifici adibiti al culto ed i locali strettamente connessi all'attività di culto in relazione all'intero fabbricato ove il «Monastero della V.» è ubicato.

2. Con il secondo motivo, il Comune di Bologna denuncia violazione o falsa applicazione del D.Lgs. 15 novembre 1993, n. 507, artt. 64, 70, 71, 72 e 76 in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, per non aver erroneamente tenuto conto dell'adesione (*recte*: acquiescenza) da parte del «Monastero della V.» all'avviso di accertamento relativo alla T.A.R.S.U. per l'anno 2011 (con riguardo all'incremento della superficie tassabile da mq. 440 a mq. 3.870) e dell'omessa presentazione da parte del «Monastero della V.» di una denuncia di variazione relativa alla T.A.R.S.U. per l'anno 2012.

3. Con il terzo motivo, il Comune di Bologna deduce nullità della sentenza impugnata per violazione dell'art. 112 c.p.c., in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 4, per aver omesso di pronunciarsi sull'eccezione proposta con riguardo all'efficacia decisiva in ordine alla spettanza della T.A.R.S.U. per l'anno 2012 dell'adesione (*recte*: acquiescenza) da parte del «Monastero della V.» all'avviso di accertamento relativo alla T.A.R.S.U. per l'anno 2011 (con riguardo all'incremento della superficie tassabile da mq. 440 a mq. 3.870) e dell'omessa presentazione da parte del «Monastero della V.» di una denuncia di variazione relativa alla T.A.R.S.U. per l'anno 2012.

4. Il primo motivo è fondato.

4.1 Delineando l'ambito di esclusione dalla soggezione alla T.A.R.S.U., il D.Lgs. 15 novembre 1993, n. 507, art. 62, comma 2, dispone che: «2. Non sono soggetti alla tassa i locali e le aree che non possono produrre rifiuti o per la loro natura o per il particolare uso cui sono stabilmente destinati o perché risultino in obiettive condizioni di non utilizzabilità nel corso dell'anno, qualora tali circostanze siano indicate nella denuncia originaria o di variazione e debitamente riscontrate in base ad elementi obiettivi direttamente rilevabili o ad idonea documentazione».

(*Omissis*)

In attuazione di tale criterio, il regolamento comunale per l'applicazione

della T.A.R.S.U. (in vigore dall'11 luglio 1994), art. 5, commi 1 e 2, lett. h, ha disposto che: «1. Non sono soggetti alla tassa i locali e le aree che non possono produrre rifiuti per la loro natura o per il particolare uso cui sono stabilmente destinati, o perché risultino in obiettive condizioni di non utilizzabilità. 2. Presentano tali caratteristiche, a titolo esemplificativo: (...) h) edifici o loro parti adibiti al culto nonché i locali strettamente connessi all'attività del culto stesso».

4.2 La norma regolamentare in parola deve essere coordinata con la norma legislativa che enuncia e delimita la nozione generale dell'«attività di culto». Invero, a norma della L. 12 giugno 1984, n. 222, art. 16, «agli effetti delle leggi civili si considerano comunque: a) attività di religione o di culto quelle dirette all'esercizio del culto e alla cura delle anime, alla formazione del clero e dei religiosi, a scopi missionari, alla catechesi, all'educazione cristiana; b) attività diverse da quelle di religione o di culto quelle di assistenza e beneficenza, istruzione, educazione e cultura e, in ogni caso, le attività commerciali o a scopo di lucro».

Ora, l'esenzione che era stata specificamente disposta in tema di I.C.I. per gli enti ecclesiastici in relazione al possesso di fabbricati destinati, per quanto qui rileva, all'esercizio delle «attività di cui alla L. 20 maggio 1985, n. 222, art. 16, lett. a)», era frutto dell'espressa previsione di norma agevolativa, che difetta in tema di T.A.R.S.U.

D'altronde, è noto che la costante giurisprudenza di questa Corte ritiene le norme che disciplinano agevolazioni o esenzioni di stretta interpretazione e, come tali, non suscettibili d'integrazione analogica in virtù di dati extratestuali (Cass., Sez. 5, 4 marzo 2016, n. 4333).

4.3 In tema di T.A.R.S.U., quindi, specificamente questa Corte (Cass., Sez. 5, 14 marzo 2012, n. 4027) ha ritenuto che non fosse sufficiente a configurare il diritto all'esenzione da tassazione l'art. 16 del Trattato Lateranense, dell'immobile adibito a sede della Pontificia Università Gregoriana, nella parte in cui la norma citata stabilisce che gli immobili ivi indicati siano esenti da tributi ordinari e straordinari, quale norma programmatica, che necessita di una specifica attuazione (tale, ad esempio, configurandosi, in tema di I.C.I., il disposto del D.Lgs. 30 dicembre 1992, n. 504, art. 7, comma 1, lett. e); norma tanto più necessaria in relazione alla natura della T.A.R.S.U., che è sempre stata intesa come avente valenza specifica di corrispettivo di un servizio legato alla qualità e quantità dei rifiuti prodotti dal soggetto passivo, sicché la produzione ed il conferimento di rifiuti costituiscono la *ratio* dell'imposizione e, al tempo stesso, delle relative agevolazioni.

Peraltro, la definizione di edifici destinati al culto deve essere intesa in senso restrittivo quali luoghi dedicati alla venerazione della divinità in genere

e specificamente, nell'accezione teologica – cattolica, della Trinità, dei Santi e della Madonna (Cass., Sez. 5, 23 febbraio 2005, n. 3715).

4.4 L'interpretazione, fatta propria dal giudice di appello, che ipotizza quale sostrato normativo idoneo a giustificare l'esenzione la norma regolamentare in materia di T.A.R.S.U. del Comune di Bologna (regolamento comunale per la T.A.R.S.U., art. 5, comma 2, lett. h), che decreta l'esenzione da T.A.R.S.U. degli «edifici o loro parti adibiti al culto» e dei «locali strettamente connessi all'attività del culto stesso», quale attuazione in materia della L. 12 giugno 1984, n. 222, art. 16, compie, dunque, un vero e proprio salto logico nell'estendere la portata dell'esenzione al possesso di un fabbricato idoneo (almeno per una parte rilevante della sua consistenza) a produrre rifiuti, giusta il generale principio posto dal D.Lgs. 15 novembre 1993, n. 507, art. 62, comma 2.

Invero, secondo la sentenza impugnata, «una ponderata riflessione ed interpretazione della norma regolamentare suddetta, porta *in re ipsa* a ritenere del tutto esclusa dalla tassa di che trattasi l'edificio di culto, oggetto dell'appello», giacché «sia tutta l'architettura monastica, che la specificità del culto esercitato dalle suore (appartenenti ad un Ordine di clausura) fanno sì che tutte le parti strutturali del Monastero siano destinate al culto: la cappella, il coro, il chiostro, lo stesso refettorio sono luogo di preghiera e meditazione claustrale». Per cui, «tutto il monastero di clausura è architettato e strumentale alla attività costante, giornaliera e diffusa al proprio interno di preghiera e meditazione».

A ben vedere, tale modo di argomentare non è coerente con il limite generale sancito dal D.Lgs. 15 novembre 1993, n. 507, art. 62, comma 2, per la tipizzazione regolamentare delle esenzioni, secondo cui «non sono soggetti alla tassa i locali e le aree che non possono produrre rifiuti o per la loro natura o per il particolare uso cui sono stabilmente destinati o perché risultino in obiettive condizioni di non utilizzabilità nel corso dell'anno», per cui l'unico elemento rilevante al fine di escludere la tassazione è costituito dalla oggettiva inidoneità degli immobili alla produzione di rifiuti. Onde, la peculiare destinazione dei fabbricati può assumere valenza per giustificare l'esenzione dalla T.A.R.S.U. soltanto se si tratti di una modalità di utilizzo che – a prescindere dalla sua conformità alle caratteristiche intrinseche della costruzione non comporta la capacità di generare spazzatura.

4.5 Per cui, va data continuità all'indirizzo di questa Corte, secondo cui le norme regolamentari che escludono gli edifici di culto dal calcolo delle superfici per la determinazione della T.A.R.S.U., lo fanno sempre perché ritenuti «incapaci di produrre rifiuti, per loro natura e caratteristiche e per il particolare uso cui sono adibiti», non in quanto la destinazione al culto, in assenza di specifica previsione normativa, possa di per sé giustificare l'esenzione dalla

tassa (*ex plurimis*: Cass., Sez. 5, 14 marzo 2012, n. 4027; Cass., Sez. 5, 31 maggio 2017, n. 13740; Cass., Sez. 6, 19 dicembre 2018, n. 32789; Cass., Sez. 5, 13 marzo 2019, n. 7153; Cass., Sez. 5, 3 maggio 2019, n. 11679; Cass., Sez. 5, 1 agosto 2019, n. 20752).

Aggiungasi che, nella specie, risultano già scomputate, ai fini della quantificazione del tributo, le superfici del monastero effettivamente adibite ad attività di culto (come le cappelle e le sagrestie), restando assoggettate all'imposizione quelle destinate alle quotidiane esigenze e alle ordinarie incombenze delle religiose ospitate in regime di clausura (alloggi, guardaroba, cucine, refettorio, dispense, lavanderia, stireria, parlatorio, laboratorio, uffici ed altri servizi). Né è stata allegata – e neppure dimostrata – dal contribuente alcuna condizione oggettiva di esclusione dal conferimento di rifiuti solidi urbani per i locali non destinati a culto i quali, ancorché siti nel complesso immobiliare del monastero, producono rifiuti come qualsiasi altro edificio.

5. (*omissis*)

6. In conclusione, fondato il primo motivo ed assorbiti i restanti motivi, il ricorso deve essere accolto e la sentenza impugnata deve essere cassata; non occorrendo ulteriori accertamenti in fatto, la causa può essere decisa nel merito, ai sensi dell'art. 384 c.p.c., comma 1, u.p., con pronuncia di rigetto del ricorso originario del contribuente.

7. (*omissis*)

P.Q.M.

La Corte accoglie il primo motivo, dichiara assorbiti i restanti motivi, cassa la sentenza impugnata e, decidendo nel merito, rigetta il ricorso originario del contribuente; compensa le spese dei giudizi di merito; condanna il contribuente alla rifusione delle spese del giudizio di legittimità in favore dell'amministrazione, liquidandole nella misura complessiva di Euro 2.200,00, oltre spese forfettarie e altri accessori di legge.

Corte di Cassazione – Sezione V – Sentenza del 02/07/2020 n. 13498

Esenzione ICI – Immobili destinati al culto temporaneamente in restauro – Spetta

Ai fini dell'esenzione, rileva l'utilizzo concreto ed attuale dell'immobile per una delle finalità agevolate. L'esenzione dell'imposta prevista dal Decreto Legislativo 30 dicembre 1992, n. 504, art. 7, comma 1, lettera i), spetta anche nel caso in cui la relazione tra l'immobile ed il soggetto passivo del tributo sia di detenzione e non di possesso Per converso, l'esenzione non spetta qualora l'immobile perda il carattere di strumentalità all'esercizio delle attività considerate oppure esca dalla sfera di disponibilità del soggetto non profit. Ne segue che ai fini dell'esenzione deve (comunque) prevalere la destinazione, restando irrilevante l'eventuale impossibilità temporanea di utilizzo effettivo. Ciò significa che il mancato utilizzo effettivo dell'immobile, per essere irrilevante ai fini del riconoscimento dell'esenzione deve avere una «causa» che ne escluda il possibile significato che sia cessata la strumentalità del bene all'esercizio delle attività protette.

Fatti della causa

1. La Commissione Tributaria Regionale della Toscana, con sentenza 2 maggio 2017, n. 1097, in causa relativa al diniego di rimborso dell'ICI versata dall' XX, per le annualità 2002, 2003 e 2004, in adempimento di avvisi di accertamento notificati dal Comune di Buggiano (PT) riguardo a tre immobili individuati in base alla relativa categoria catastale come «B/1», «B/5», e «B/7», affermava che il rimborso doveva essere riconosciuto riguardo al primo ed al terzo immobile perché entrambi utilizzati per scopi di cui al Decreto Legislativo n. 504 del 1992, articolo 7, comma 1, lettera i, (rispettivamente come museo e come luogo di culto o «cappella») ed era stato legittimamente negato riguardo al secondo immobile («B/5»), perché quest'ultimo, soggetto a ristrutturazione, non era stato utilizzato affatto.

2. La suddetta sentenza é impugnata dall'XX e dal Comune di Buggiano.

3. (*Omissis*)

Ragioni della decisione

1. Con il primo motivo di ricorso, l' XX lamenta violazione o falsa applicazione dell'art. 2909 c.c. e dell'art. 324 c.p.c., deducendo che la commissione tributaria regionale, con il pronunciarsi nel merito, ha, per implicito ed errone-

amente, respinto l'eccezione di giudicato, sollevata da essa ricorrente fin dal primo grado e riproposta in appello, in riferimento alla sentenza della commissione tributaria provinciale di Pistoia n. 245/2008, relativa all'ICI pretesa per l'anno 2005, con la quale era stato accertato, con argomenti suscettivi di estensione anche alle annualità precedenti, che tutti gli immobili erano destinati a finalità per le quali valeva l'esenzione dall'imposta ai sensi del Decreto Legislativo n. 504 del 1992, arti. 7, comma 1, lettera i.

2. Con il secondo motivo, l' XX lamenta violazione o falsa applicazione del Decreto Legislativo n. 504 del 1992, art. 7, per avere la commissione ritenuto che l'immobile «B/5», essendo sottoposto a lavori di ristrutturazione, era inutilizzato senza considerare che quando un «fabbricato è in ristrutturazione e vi e' insediato un cantiere, lo stesso non e' ovviamente utilizzato come abitazione o altro ma non per questo può dirsi inutilizzato e comunque presupposto per la tassabilità».

3. Il primo motivo di ricorso è infondato. Va, anzitutto, evidenziato che la sentenza n. 245/2008, riprodotta nel ricorso per cassazione, si esaurisce nella considerazione, ripresa da passi della sentenza di questa Corte di Cassazione n. 9948 del 2008, per cui «le espressioni «utilizzate per» e «destinare a» (di cui nel Decreto Legislativo n. 504 del 1992, cit. art. 7) possono avere significati equivalenti per cui si deve ritenere che la destinazione dell'immobile è la ragione fondamentale assunta dal legislatore a giustificazione della disposta esenzione. L'uso quindi delle espressioni «utilizzi» non fa riferimento ad un concetto dinamico di «concretezza» e di «effettività» relativamente allo svolgimento delle attività considerate dalla norma ma indica solo la natura del rapporto tra l'immobile e il soggetto che ne dispone». La ricorrente richiama l'orientamento costante di questa Corte secondo cui, «il giudicato formatosi su alcune annualità fa stato con riferimento anche ad annualità diverse, in relazione a quei fatti che costituiscono elementi costitutivi della fattispecie a carattere tendenzialmente permanente ma non con riferimento ad elementi variabili con la conseguenza che, in tema di ICI, il giudicato sulle modalità di esercizio di una determinata attività, che sono suscettibili di modificarsi nel tempo, non spiega efficacia espansiva negli altri periodi di imposta» (così, da ultimo, ordinanza n. 7417 del 15/03/2019). La citata sentenza 245/2008, passata in giudicato, non contiene alcun accertamento su fatti, non contiene cioè alcuna statuizione sull'uso degli immobili in questione, ma si basa su considerazioni di diritto. Solo statuizioni su fatti possono (come quelle relative a fatti costitutivi della fattispecie di esenzione insuscettivi di modifica nel tempo) fare stato in un giudizio diverso. Le considerazioni in diritto, al contrario, possono indirizzare il convincimento ma, visto l'art. 113 c.p.c., mai possono assumere efficacia vincolante di giudicato. Dacché la ridetta infondatezza del motivo in esame. Merita per completezza aggiungere, quanto alla capacità di indirizzo della specifica considerazione svolta

dalla sentenza 245/2008, che, per orientamento consolidato di questa Corte (v., ad es., Cass. 13542 del 01/07/2016 e in particolare Cass. 20516 del 12/10/2016), ai fini dell'esenzione, rileva l'utilizzo concreto ed attuale dell'immobile per una delle finalità agevolate. Né, come già evidenziato da questa Corte con sentenza 20516/2016, contraddice siffatto orientamento la sentenza 9948/2008, essendo quest'ultima relativa a «fattispecie del tutto peculiare...: in quel caso era in discussione un atto impositivo ai fini ICI con il quale il Comune negava ad un ente «non commerciale» ai sensi del DPR 22 dicembre 1986, n. 917, art. 87, comma 1, lettera c), il diritto all'esenzione prevista dal Decreto Legislativo n. 504 del 1992, art. 7, comma 1, lettera i), relativamente ad un immobile pacificamente destinato dall'ente in questione allo svolgimento di una delle attività «protette» dalla norma agevolatrice per una annualità immediatamente precedente l'anno di inizio di effettivo utilizzo dell'immobile (altrettanto) pacificamente inagibile per l'annualità in contestazione. È con specifico riferimento a detta fattispecie che la Corte, nella richiamata sentenza, ha affermato il seguente principio: «l'esenzione dell'imposta prevista dal Decreto Legislativo 30 dicembre 1992, n. 504, art. 7, comma 1, lettera i), spetta anche nel caso in cui la relazione tra l'immobile ed il soggetto passivo del tributo sia di detenzione e non di possesso, con la conseguenza che il soggetto non profit ha diritto all'esenzione prevista dall'articolo richiamato anche se il terreno non è stato effettivamente utilizzato (perché nella specie inagibile), purché sia stato nella sua disponibilità». La *ratio* della decisione è espressa nelle conclusioni della citata sentenza, laddove, a seguito di una lettura integrata dei commi 1 (in particolare del Decreto Legislativo n. 504 del 1992, art. 7, lettera i) e 2, si stabilisce che «l'esenzione non spetta qualora l'immobile perda il carattere di strumentalità all'esercizio delle attività considerate oppure esca dalla sfera di disponibilità del soggetto non profit»: è su questa base, e in difetto di un accertamento di fatto che autorizzi una diversa opinione, che la Corte ritiene corretta quella espressa dal giudice di merito che ha ritenuto che ai fini dell'esenzione «debba (comunque) prevalere la destinazione, restando irrilevante l'eventuale impossibilità temporanea di utilizzo effettivo». Ciò significa che il mancato utilizzo effettivo dell'immobile, per essere irrilevante ai fini del riconoscimento dell'esenzione di cui si discute, deve avere una «causa» che ne escluda il possibile significato che sia cessata la strumentalità del bene all'esercizio delle attività protette» (Cass. 20516/2016 cit.).

4. Il secondo motivo di ricorso è inammissibile. Nella sua intrinseca contraddittorietà – vi si afferma che un fabbricato in ristrutturazione «non è ovviamente utilizzato come abitazione o altro» e che, ciononostante, «non per questo può dirsi inutilizzato» – si risolve in una conferma e non in una censura della sentenza impugnata. Per completezza si aggiunge che spetta a chi invoca

l'esenzione di cui ad una delle lettere – nella specie, la lettera i) – del Decreto Legislativo n. 504 del 1992, art. 7, allegare e provare la sussistenza del presupposto applicativo dell'esenzione invocata sicché in tanto una denuncia di violazione del D.Lgs., art. 7, può dirsi fondata in quanto sia stata negata l'agevolazione di cui l'interessato abbia allegato e provato i presupposti e non invece quando, come nella specie, sia stato accertato, come nella specie, che quel presupposto non ricorreva.

5. Il ricorso dell' XX deve essere rigettato.

6. Con il primo motivo del ricorso incidentale, il Comune di Buggiano lamenta violazione o falsa applicazione del Decreto Legislativo n. 504 del 1992, art. 7, per avere la commissione ritenuto che l'immobile «B/7» fosse utilizzato per fini di culto, ossia come cappella, malgrado che esso Comune avesse depositato in giudizio un estratto del sito internet dell' XX in cui detto immobile veniva definito come «non visitabile perché in fase di restauro» e malgrado che, a sostegno della ritenuta utilizzazione, non fosse sufficiente il riferimento alla dichiarazione rilasciata in giudizio dal «parroco della Parrocchia di Santa Maria in Selva» trattandosi di dichiarazione nella quale non era specificato se e quando l'immobile fosse stato utilizzato in ciascuno dei tre periodi di imposta considerati.

7. Il motivo è inammissibile. La commissione ha affermato che «è indubbiamente utilizzata a fini di culto la cappella, in quanto luogo destinato al culto, mai declassificato (sconsacrato) e nel caso non può essere sindacata la quantità dell'utilizzazione». L'affermazione, lungi dal costituire errata applicazione del Decreto Legislativo n. 504 del 1992, art. 7, ne costituisce piana applicazione. La censura si risolve nel tentativo di ottenere una nuova valutazione del materiale istruttorio in atti. Il ché non è ammissibile di fronte a questa Corte di legittimità.

8. Il ricorso incidentale deve essere rigettato.

9. Le spese sono compensate per reciproca soccombenza.

10. Ai sensi del DPR n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 *quater*, si dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte del ricorrente e del controricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello stabilito per il ricorso e per il ricorso incidentale, a norma dello stesso art. 13, comma 1-bis, se dovuti.

P.Q.M.

rigetta il ricorso principale e il ricorso incidentale;

compensa le spese;

dà atto dell'obbligo, a carico della ricorrente e del ricorrente incidentale, di pagare l'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello stabilito per il ricorso e per il ricorso incidentale, se dovuti.

Corte di Cassazione – Sezione VI – Ordinanza del 16/07/2020 n. 15248

Agevolazioni ONLUS – Imposta di registro – Enti ecclesiastici – Mancata comunicazione all'anagrafe ONLUS – Non spettano

Gli enti ecclesiastici non sono ONLUS di diritto, attesa la mancata inclusione degli stessi nell'elenco tassativo di cui al comma VIII, dell'articolo 10 del decreto legislativo n. 460/1997, e non essendo sufficiente la qualificazione giuridica dell'ente, ma rilevando le finalità da questo perseguite nel rispetto delle altre condizioni, compresa la comunicazione all'anagrafe unica delle ONLUS, La particolare disciplina di favore ad esse riservata discende dall'esigenza di rivitalizzare il terzo settore e di individuare quegli enti commerciali particolarmente meritevoli perché operativi in settori di interesse collettivo. Pertanto, gli enti ecclesiastici, possono beneficiare ai fini fiscali del trattamento previsto per le ONLUS, nel rispetto di parametri ben definiti, limitatamente alle attività di cui all'articolo 10 del decreto legislativo citato, e di conseguenza sono tenuti alla comunicazione prevista, atteso che il rispetto dei requisiti formali costituisce un presupposto fondamentale per ottenere il regime agevolativo. (Massima redatta a cura del Ce.R.D.E.F.)

Fatti di causa:

1.- La XX ha acquistato, con atto dell'11 dicembre 2008, beni immobili, dichiarando di volerli utilizzare direttamente per la propria attività, e invocando in proprio favore il regime agevolativo previsto dalla L. n. 222 del 1995 e dal Decreto Legislativo n. 460 del 1997, articolo 22, per le ONLUS, poiché gli enti ecclesiastici sono ad esse equiparati ai fini fiscali nei limiti previsti dal Decreto Legislativo n. 460 del 1997, articolo 10. L'ufficio ha emesso avvisi di accertamento contestando la sussistenza dei requisiti di cui al Decreto Legislativo n. 460 del 1997, articolo 22, e rilevando che le imposte ipotecaria e catastale non sono oggetto di esenzione o agevolazione. La Diocesi ha opposto gli avvisi e il ricorso della contribuente e' stato accolto dalla CTP di Trapani. Ha proposto appello l'Agenzia e la CTR della Sicilia, con sentenza depositata il 18/09/2017 ha confermato la sentenza di primo grado.

2.- (*omissis*)

Ritenuto che:

3.- Con il primo e unico motivo del ricorso l'Agenzia lamenta la violazione e falsa applicazione del Decreto Legislativo n. 460 del 1997, articoli 10, 22,

del Decreto del Presidente della Repubblica n. 131 del 1986, articolo 1, e della L. n. 222 del 1985, articolo 31, commi 1 e u.c., avendo la CTR ritenuto che l'ente ecclesiastico abbia diritto alle pretese agevolazioni tributarie e che è di per sé equiparato alle ONLUS, ai fini dei benefici fiscali, anche a prescindere dalle comunicazione di cui al Decreto Legislativo n. 460 del 1997, articolo 11, da effettuarsi ai fini dell'inserimento dell'ONLUS nell'apposito registro. Per quanto attiene poi specificamente alle imposte ipotecarie e catastali, l'Agenzia deduce che ha errato la CTR a ritenere che l'avviso non fosse congruamente motivato, limitandosi a «comunicare la generica insussistenza dei presupposti per la chiesta agevolazione». La ricorrente osserva che la motivazione adottata nell'avviso di accertamento in ordine alle imposte ipotecaria catastale e di bollo si salda con il disposto normativo, atteso che il Decreto Legislativo n. 460 del 1997, articolo 22, riguarda la sola imposta di registro e che la L. n. 222 del 1985, articolo 31, prevede una esenzione tributaria solo per i trasferimenti fino al 31 dicembre 1989. Inoltre, per quanto attiene alla imposta di registro, osserva che gli enti ecclesiastici possono beneficiare delle agevolazioni fiscali previste per le ONLUS solo in relazione alle attività elencate nel Decreto Legislativo n. 460 del 1997, articolo 10, e in conformità a quanto disposto dalla circolare n. 168/E del 1998, e cioè a condizione che tengano separatamente le scritture contabili e assolvano all'onere di comunicazione di cui al Decreto Legislativo n. 460 del 1997, articolo 11, ritenuta invece non necessaria dalla CTR.

Il motivo è fondato.

La particolare disciplina di maggior favore riservata alle ONLUS discende dall'esigenza di rivitalizzare il cosiddetto «Terzo settore» e di individuare, in questa ottica, quegli enti non commerciali ritenuti particolarmente meritevoli, in quanto perseguono esclusivamente finalità di solidarietà sociale, operando in settori di interesse collettivo. Pertanto, gli enti che possono beneficiare del regime tributario riservato alle ONLUS sono individuati secondo elementi finalistici e non strutturali.

Il Decreto Legislativo n. 460 del 1997, articolo 10, comma 9, in particolare stabilisce che «Gli enti ecclesiastici delle confessioni religiose con le quali lo Stato ha stipulato patti, accordi o intese e le associazioni di promozione sociale ricomprese tra gli enti di cui alla L. 25 agosto 1991, n. 287, articolo 3, comma 6, lettera e), le cui finalità assistenziali siano riconosciute dal Ministero dell'interno, sono considerati ONLUS limitatamente all'esercizio delle attività elencate al comma 1, lettera a); fatta eccezione per la prescrizione di cui al comma 1, lettera c), agli stessi enti e associazioni si applicano le disposizioni anche agevolative del presente decreto, a condizione che per tali attività siano tenute separatamente le scritture contabili previste al Decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 600, articolo 20-bis, introdotto dall'ar-

ticolo 25, comma 1. Il successivo articolo 11 dispone inoltre che: «È istituita presso il Ministero delle finanze l'anagrafe unica delle ONLUS. Fatte salve le disposizioni contemplate nel regolamento di attuazione della L. 29 dicembre 1993, n. 580, articolo 8, in materia di istituzione del registro delle imprese, approvato con il Decreto del Presidente della Repubblica 7 dicembre 1995, n. 581, i soggetti che intraprendono l'esercizio delle attività previste all'articolo 10, ne danno comunicazione entro trenta giorni alla direzione regionale delle entrate del Ministero delle finanze nel cui ambito territoriale si trova il loro domicilio fiscale, in conformità ad apposito modello approvato con decreto del Ministro delle finanze.. 2. L'effettuazione delle comunicazioni di cui al comma 1 è condizione necessaria per beneficiare delle agevolazioni previste dal presente decreto».

Gli enti ecclesiastici possono quindi beneficiare ai fini fiscali del trattamento previsto per le ONLUS, nel rispetto di parametri ben definiti: a) limitatamente all'esercizio delle attività di solidarietà elencate nel comma 1, lettera a); b) a condizione che tengano, per tali attività, scritture contabili separate, con osservanza delle disposizioni prescritte al riguardo per le ONLUS (Decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 600, articolo 20-bis, introdotto dal Decreto Legislativo n. 460 del 1997, articolo 25). La circolare ministeriale n. 168/E del 1998 conferma l'obbligo per gli enti ecclesiastici delle confessioni religiose con le quali lo Stato ha stipulato patti, accordi o intese, che intendano «accedere al regime tributario previsto in favore delle ONLUS», di tenere scritture contabili separate, di rispettare i requisiti statutari e i vincoli sostanziali imposti dal Decreto Legislativo n. 460 del 1997, articolo 10, nonché l'onere della comunicazione imposto dall'articolo 11.

La corretta e completa compilazione della comunicazione Decreto Legislativo n. 460 del 1997, ex articolo 11, è un presupposto fondamentale per ottenere il regime agevolativo dal medesimo previsto (Cass. n. 10300/2019). Alla predetta comunicazione sono tenuti tutti i soggetti che intraprendono l'esercizio delle attività previste all'articolo 10 dello stesso decreto. La norma pone dunque un obbligo generalizzato, in ragione non già della qualifica formale rivestita dall'ente ma per l'attività che essi intraprendono. Gli enti ecclesiastici sono equiparati alle ONLUS, quanto al regime agevolativo, limitatamente alle attività di cui all'articolo 10, e pertanto sono tenuti alla comunicazione predetta, atteso che il rispetto dei requisiti formali costituisce un presupposto fondamentale per ottenere il regime agevolativo (Cass. 10330/2019 cit.) Di questi principi la CTR non ha fatto buon governo ritenendo «superfluo» il controllo dello Stato perché già esercitato attraverso il decreto di riconoscimento dell'ente ecclesiastico: ma come sopra si è detto, il beneficio fiscale in questione non compete in ragione della (sola) qualifica di ente ecclesiastico,

bensì per l'attività in concreto esercitata e nei termini previsti dal Decreto Legislativo n. 460 del 1997, articoli 10 e 11. Gli enti ecclesiastici, infatti, non sono ONLUS di diritto, attesa la mancata inclusione degli stessi nell'elenco tassativo di cui al citato decreto, articolo 10, comma 8, non essendo sufficiente la qualificazione giuridica dell'ente, ma rilevando le finalità da questo perseguite nel rispetto delle altre condizioni della tenuta separata delle scritture contabili di cui al Decreto del Presidente della Repubblica n. 600 del 1973, articolo 20 bis, dei requisiti statutari e dei vincoli sostanziali imposti dal citato Decreto Legislativo n. 460 del 1997, articolo 10, e della comunicazione all'anagrafe unica delle ONLUS di cui al successivo articolo 11 (Cass. 6851/2020).

Infine si osserva che il regime agevolativo è previsto dal Decreto Legislativo n. 460 del 1997, articolo 22, per l'imposta di registro, sicché non può considerarsi privo di motivazione un avviso di accertamento ove si comunica al contribuente che «si recuperano le imposte ipotecaria e catastale non rientrando comunque nella superiore fattispecie agevolativa» essendo peraltro le norme che prevedono agevolazioni tributarie di stretta interpretazione.

Ne consegue, in accoglimento del ricorso, la cassazione della sentenza impugnata e non essendo necessari ulteriori accertamenti in fatto può decidersi nel merito, rigettando l'originario ricorso della contribuente. Le spese del doppio grado del giudizio di merito possono essere compensate e le spese del giudizio di legittimità seguono la soccombenza della intimata e si liquidano come da dispositivo.

P.Q.M.

Accoglie il ricorso, cassa la sentenza impugnata e decidendo nel merito rigetta l'originario ricorso della contribuente. Condanna parte intimata alle spese del giudizio di legittimità che liquida in Euro 5.600,00 oltre spese prenotate a debito. Compensa le spese del doppio grado di merito.

Parte III

ALESSANDRO ALBISETTI, *Diritto e religione a Cuba*, II edizione, Giuffrè Francis Lefevre, Milano, 2020, pp. 1-64.

Nell'ultimo scorcio del 2020, quasi come un dono natalizio, il professore Alessandro Albisetti ha affidato alle stampe un saggio che costituisce una specie di omaggio che egli fa ai lettori interessati e proprio per questo ha voluto che il volume fosse stampato in elegante veste grafica.

Abbiamo dunque un testo che ha ad oggetto una tematica che è cara all'Autore e che trae origine da una serie di articoli (rielaborati e aggiornati in forma unitaria), apparsi in un arco temporale che si estende dal 1982 al 2019 e che costituiscono una riflessione sul rapporto tra comunità politica e fenomeno religioso nell'ordinamento della Repubblica di Cuba.

È questo un campo di indagine – pressoché trascurato – che lo Studioso ha sempre coltivato, seppur in modo collaterale rispetto al quadro della sua complessiva produzione scientifica. In particolare già dagli anni dell'insegnamento a Trieste (dove in giovane età fu chiamato a ricoprire la cattedra di diritto ecclesiastico italiano e comparato in quella Università degli Studi) egli iniziò a sviluppare una specifica attenzione per la comparazione dei fenomeni giuridici.

In tale ambito di indagine ha seguito le vicende costituzionali della Repubblica cubana, vicende che si presentano assai complesse in relazione al rapporto tra problematiche religiose e laicità dello Stato, dove: «il concetto di laicità rispecchia pienamente l'identità culturale del suo popolo, non solo là dove la Costituzione stessa, in modo sintetico ma incisivo, ribadisce che "tutte le persone hanno diritto a professare o meno credenze religiose, a cambiarle e a praticare la religione di loro scelta, con il dovuto rispetto degli altri e in conformità alla legge" […] ma anche […] ove, nel rievocare così efficacemente gli aborigeni che hanno resistito alla sottomissione e gli schiavi che si sono ribellati contro i loro padroni, opera un palese collegamento con quelle forme e tradizioni della cultura precoloniale cubana che si atteggiano in materia religiosa secondo schemi e modelli assolutamente complessi» (pp. 58-61).

Sappiamo che la Repubblica di Cuba occupa un posto a sé nella specifica sistematica dei Paesi socialisti, sia per la particolare collocazione geografica «sia per le vicende istituzionali che ne hanno caratterizzato la formazione» (p.13). Siamo dunque in presenza di un contesto che merita di essere approfondito, perché costituisce ormai l'unico esempio di un governo improntato ai principi del socialismo reale, che dal 1959 detiene il potere politico e conserva una continuità della classe dirigente che ha pochi precedenti.

Inoltre dal punto di vista della politica del diritto l'ordinamento dell'isola, definita la "perla" delle Antille,

non è privo di elementi singolari: un marxismo adattato e una pratica religiosa che non manca di elementi interessanti per gli studiosi di antropologia e sociologia religiosa. Infatti la realtà cubana si presenta «senza dubbio singolare ove si vogliano utilizzare, nella specie, gli usuali parametri propri della cultura occidentale» (p. 41).

Dunque, tanto il cattolicesimo quanto il comunismo risultano vissuti in modo originale. Nel primo caso è fuor di dubbio che «la realtà cubana – sotto lo specifico profilo religioso – appaia per lo meno singolare agli occhi di chi intenda compierne un'analisi utilizzando i consueti parametri propri di ogni società occidentale» (pp. 24-25).

Per certi aspetti fu anomalo – rispetto a situazioni analoghe – il comportamento della comunità cattolica, che inizialmente accolse con interesse la Rivoluzione castrista valutandone positivamente i risvolti di ordine sociale, e la Chiesa che aveva percepito che il fenomeno rivoluzionario non era un evento passeggero, anche nei momenti più difficili cercò sempre di mantenere un canale di comunicazione.

Se poi prendiamo in esame la definizione e lo sviluppo della regolamentazione statuale dei rapporti tra diritto e religione, partendo dai testi della Costituzione socialista del 1976, sottoposta a revisione nel 1992, per giungere al 10 aprile 2019 (quando l'Assemblea nazionale promulgò la nuova Costituzione della Repubblica di Cuba, abrogando contestualmente la precedente, così come modificata dalle riforme del 1978, 1992 e 2002) osserviamo subito che il richiamo alla data del 10 aprile fu scelto per commemorare l'approvazione nel 1869 della prima costituzione emanata dopo la liberazione dal colonialismo spagnolo.

L'oggetto dell'analisi dei testi costituzionali è dunque il modo in cui viene riconosciuta la libertà di coscienza e di religione in un paese comunista. A questo proposito, riconosciamo subito che «in perfetta coerenza con le premesse filosofiche del marxismo-leninismo, il concetto di "diritto di libertà" appaia funzionale alla realizzazione e all'edificazione della società socialista: ciò significa che l'esercizio intellettuale e collettivo dei diritti di libertà non solo è subordinato ai diritti degli altri cittadini ma è finalizzato, soprattutto, al raggiungimento dei fini del diritto stesso» (p. 22).

Altro elemento che è necessario richiamare deriva dal fatto che: «svincolando il concetto di libertà di coscienza da ogni obbligato riferimento alla fede tradizionale di tipo trascendente, sembrerebbe, invece, proporne una nuova configurazione a carattere immanentistico, non metafisico, superando così quella pessimistica e negativa prospettazione del fenomeno religioso che, al contrario, caratterizza la più parte delle Costituzioni socialiste dell'Est europeo» (p. 29).

Inoltre è proprio dall'esame delle

matrici costituzionali che si può dedurre un più favorevole atteggiamento del regime cubano nei confronti delle religioni tribali rispetto a quelle istituzionali. «In effetti, accanto alla dominante religione cattolica, che è quella introdotta nel nuovo mondo dai "colonizzatori" spagnoli, tra le varie forme religiose esistenti a Cuba assumono rilievo quelle per così dire animistiche, di tipo africano, corrispondenti a quei riti tribali atavici che i neri deportati in schiavitù riuscirono a preservare e tramandare sino ai nostri giorni, spesso mascherandoli dietro forme apparenti di cristianesimo: né è il caso di sottovalutare il fatto che tali religioni africane, palesemente osteggiate dagli spagnoli, erano servite anche da elemento di coesione all'interno di una classe duramente sfruttata» (pp. 41-42).

Una ulteriore osservazione che si ricava dalla lettura dei testi costituzionali più recenti, è che sembra quasi che tra la lotta indipendentista e coloniale del XIX secolo si sia formata una connessione con l'anticolonialismo e l'antimperialismo del Novecento (vedi p.39). Oltre che alla singolarità della religiosità del popolo cubano, dobbiamo ricordare che negli anni che precedettero la Rivoluzione fu anomalo anche il rapporto con gli USA, che controllavano tutto il commercio dell'isola, considerandola come il luogo dove sarebbe stato possibile svolgere quelle attività che la morale puritana proibiva di compiere in Patria.

C'è ancora da aggiungere che questo saggio è completato da un contributo di Matteo Lugli, il quale ha firmato l'*Introduzione* (pp. 1-11) andando oltre il semplice sguardo introduttivo a volo d'uccello come solitamente avviene, inquadrando con efficace sintesi le vicende politico-religiose di Cuba, a partire dagli anni Cinquanta del Novecento.

In conclusione, poiché nell'isola sia il marxismo che la pratica del cattolicesimo risultano anomali, le novità costituzionali sono da leggersi alla luce della continuità della Rivoluzione socialista e della necessità di adattare il Paese alle mutate contingenze sociali ed economiche.

I brevi richiami che ho ricavato dalla lettura di questo testo sono sufficienti per presentare una realtà originale e scorgere un valido filone di ricerca, che merita di essere seguito; pertanto chi vorrà approfondire il tema troverà in queste pagine un solco già tracciato.

Giovanni B. Varnier

GIUSEPPE DALLA TORRE, *Papi di famiglia. Un secolo di sevizio alla Santa Sede*. Prefazione del Card. PIETRO PAROLIN, Marcianum Press, Venezia, 2020, pp. 1-176.

Odora di buono questo libro, le cui pagine sono intessute di narrazioni che evocano, sullo sfondo, alcuni grandi passaggi degli ultimi due secoli, affacciandosi all'oggi: eventi vissuti però in un'intimità domestica, dove il lessico familiare – per dirla con Natalia Ginzburg – non meno dei gesti e delle abitudini raccontate, rimandano ad un quotidiano sobrio, essenziale, pulito. Certo lo scenario ed il punto di vista privilegiato da cui l'Autore ha la fortuna di osservare il mondo è grandioso, e si identifica con quel cuore pulsante della cristianità e dell'umanità intera che è la Santa Sede; ma non c'è alcuna prosopopea in queste pagine, non c'è traccia di autocelebrazione, anzi: vi si trovano semmai, sparsi come il sale nella pasta, una misurata sorpresa ed un pizzico di orgoglio per aver potuto assistere e partecipare a quei transiti epocali da un cantuccio protetto, dove giungono gli echi della strada ma dove il battito della pendola, in un salotto che immaginiamo ancora di foggia ottocentesca, rende più sicuro il quotidiano, lo scorrere dei giorni nel farsi della Storia. Ed era una storia, quella degli esordi del Secolo breve, che cominciava ad esigere doveri di cronaca e di informazione. Di qui prende l'abbrivio il raccontare di Giuseppe Dalla Torre: dalla comparsa in scena del nonno, precoce giornalista di provenienza trevigiana approdato alla stima di Papa Sarto e destinato a diventare per lungo tempo Direttore dell'Osservatore Romano. Il tempo era già quello delle *res novae* che la grande enciclica di Leone XIII aveva posto, ancora sullo spirare dell'ultimo Ottocento, all'attenzione dell'agenda della Chiesa non meno che a quella delle coscienze cristiane: un tempo che si avviava tumultuosamente verso rivolgimenti drammatici e profondi vocati ad archiviare la modernità per aprire ad una contemporaneità ricca di speranze e, parimenti, di incognite. Centrale, in questa prospettiva, l'apporto di pensiero e di azione dell'associazionismo cattolico, di cui Giuseppe Dalla Torre senior (identico, come da antica tradizione il nome del nonno e del nipote) fu esponente di primo piano, godendo, come tale, del sostegno di un Pio X intento, in un divertente aneddoto riportato, a contare qualche banconota tratta dal cassetto della propria scrivania da consegnare a quel giovane giornalista per sostenere gli sforzi organizzativi dell'Unione Popolare di cui era divenuto Presidente. L'esigenza di riorganizzare la presenza cattolica nel nostro Paese dopo la grande glaciazione del *Non expedit*, si imponeva, a valle del Patto Gentiloni, come una necessità: e proprio il rilancio dell'Azione Cattolica, la nascita dell'Università Cattolica, il formarsi del Partito Popolare e l'incidenza dell'informa-

zione si qualificheranno, in questa prospettiva, come elementi decisivi della riorganizzazione della presenza cattolica nella società, civile e politica, italiana. In tutte queste vicende Giuseppe Dalla Torre senior occupa – in una relazione stretta e diretta anche con il successore di Pio X, Benedetto XV – un ruolo di primo piano, che si consacra, nel 1920, con la chiamata alla direzione dell'Osservatore Romano. Si preparavano i tempi duri e combattenti della dittatura, attraversata dal pontificato di Pio XI, durante il quale le convergenze e gli attriti col regime passavano anche dal gioco delle parti inscenato tra le fughe antiregime in avanti dell'Osservatore Romano e le più caute prese di posizione ufficiali della Chiesa. Per questo l'allineamento in presa diretta tra il Direttore dell'Osservatore Romano ed il Sommo Pontefice fu particolarmente importante: e quest'asse si riuscì a costruire, afferma l'Autore, nonostante il carattere forte sia del nonno sia di Papa Ratti. Specchio di questa rilevanza data alla comunicazione ed ai suoi inediti strumenti, un regalo del Papa; un mobile di radica contenente una radio: la famosa Radiomarelli, che con i suoi "*seducenti toni bassi*" affascinava l'Autore bambino, rapito in quel salotto giallo dell'appartamento che era stato assegnato alla famiglia Dalla Torre in Vaticano. Le pagine del volume sono costellate di attenzioni riservate dai Pontefici regnanti alle vicende private dei Dalla Torre; episodi che sottolineano lo spirito di partecipata condivisione, e poi le scatole di cioccolatini per i bambini, i messaggi affettuosi per matrimoni, compleanni, ricorrenze di anniversari: e, a futura memoria, la fitta rete di scambi epistolari che dimostrano la partecipazione alle gioie e ai dolori della famiglia. Ma nel succedersi dei capitoli fanno capolino furtivo anche altri personaggi di assoluto rilievo: Charles De Gaulle che regala un proprio ritratto autografato al Direttore dell'Osservatore Romano, Alcide De Gasperi che tiene a battesimo Giacomo, fratello dell'Autore, Jacques Maritain che si intrattiene a conversare nel salotto di casa.

Più mediato invece dalla Segreteria di Stato – nella persona di cardinal Tardini – il rapporto con l'ultimo grande Principe della Chiesa, Pio XII, uomo altero nella figura e nell'indole. In verità, come emerge dal carteggio tra Giuseppe Dalla Torre e l'allora Arcivescovo di Milano, Monsignor Giovanni Montini, Pio XII seguiva con affetto e stima il lavoro del Direttore dell'Osservatore Romano: e toccò proprio a quest'ultimo, il 10 ottobre del 1958 seguire con la fascia tricolore, in qualità di prosindaco di Roma, il feretro di Papa Pacelli morto a Castel Gandolfo. Come sottolinea acutamente l'Autore, quell'evento segnava la fine di un'epoca nella quale il Papa aveva marcato una presenza ieratica e distante dalla dimensione popolare: riflesso, piuttosto, di una concezione gerarchica della Chiesa ancora profondamente legata all'eredità contro-

riformistica del Concilio di Trento.

Una pagina nuova si sarebbe aperta: nel segno di un dialogo fecondo con la contemporaneità, contrassegnata da un cambio di passo, nel linguaggio e nella comunicazione, secondo lo stile inaugurato da Giovanni XXIII nel famoso Discorso alla Luna. Con Giovanni XXIII, nota l'Autore, si tornò ai rapporti familiari che perdurarono anche quando il nonno dismise, nel 1960, le vesti di Direttore dell'Osservatore Romano. Questa ritrovata familiarità era, in verità, corroborata da una conoscenza risalente e da una passata, comune militanza nelle organizzazioni cattoliche: e la dimensione domestica che si respirava allora dentro i confini del più piccolo fra gli Stati alimentava un rapporto diretto ed affettuoso con i Papi, avvertiti come elementi naturali del paesaggio quotidiano. Nota l'Autore: «*Il Vaticano era allora come un piccolo mondo, le persone con le funzioni più umili ed i più alti dignitari vivevano gomito a gomito, quasi come una famiglia, in un clima in cui l'onore per il servizio prestato ed il senso di partecipare ad una grande missione faceva aggio su qualsiasi interesse, economico o di potere. Padri e figli si succedevano, assicurando fedeltà e attaccamento all'istituzione, senza le deviazioni del nepotismo. Un'autentica semplicità, nonostante quelli che sarebbero potuti apparire come i "fasti" della corte.*

Un Vaticano ormai tramontato da tempo».

In questa continuità generazionale, si inserisce anche la famiglia Dalla Torre.

Il figlio di Giuseppe e padre dell'Autore venne nominato, dopo aver percorso le tappe della propria carriera nei Musei Vaticani, Direttore Generale dei Monumenti, Musei e Gallerie Pontificie. Questo esito venne caldeggiato dall'Arcivescovo di Milano, Monsignor Montini, il quale manteneva uno stretto rapporto epistolare con l'ex Direttore dell'Osservatore Romano ed un rapporto di affezione col fratello dell'Autore, Giacomo, al quale, nel 1952, aveva amministrato la prima comunione. Giocava, in questo rapporto, il tentativo del futuro Paolo VI di tenere legate più generazioni nella vasta esperienza dei cattolici nella politica del secondo dopoguerra, che trovava nella Democrazia Cristiana di Alcide De Gasperi un naturale punto di riferimento. Ed è proprio nel periodo montiniano che il rapporto diretto e personale con i Papi di famiglia comincia a toccare anche l'Autore, ricevuto da Paolo VI in udienza, il 7 giugno 1969, in occasione del suo matrimonio. E benché Giuseppe Dalla Torre fosse avviato alla carriera accademica da giurista sulla ruota di Bologna – Università che lo vide poi ricoprire sia la cattedra di Diritto Ecclesiastico, sia quella di Diritto Costituzionale – la frequentazione con l'ambiente vaticano non venne mai meno, passando anche, non secondariamente e sulle orme del nonno, da un'intensa attività editorialistica intrattenuta con l'Osservatore Romano. Gli interventi sui

grandi temi che travagliavano l'Italia negli Settanta ed Ottanta – divorzio, diritto di famiglia, aborto, la riforma del Concordato – affrontavano soprattutto il particolare e delicato profilo giuridico: e non di rado, sempre per stare al paradigma della dimestichezza quasi familiare praticata da più generazioni, essi venivano sollecitati dalla Segreteria di Stato, presidiata allora, come segretario del sostituto Giovanni Benelli, dal giovane monsignore Giovanni Battista Re.

Nessuna frequentazione di famiglia, invece, con quella meteora che attraversò rapidissima il cielo vaticano, Giovanni Paolo I. Solo la battuta di rimando dell'Autore al padre all'atto della proclamazione in Piazza San Pietro: «*Guarda come assomiglia a Benedetto XV*»: altro Papa, come si ricorderà, di famiglia.

Il rapporto con il subentrante Giovanni Paolo II si nutrì, in pari tempo, di profili istituzionali e di altri più intimi e personali. Fu Karol Wojtyla, infatti, a nominare Giuseppe Dalla Torre come consultore di Pontifici Consigli e Congregazioni: e poi come giudice presso il Tribunale Vaticano nonché, dal 1994, Presidente; ma dalle pagine che ne toccano la memoria emerge anche, vivido, il ricordo della mensa condivisa; dell'incontro strettamente familiare che seguì la morte del patriarca di casa Dalla Torre, Giuseppe; l'augurio personale e partecipato per la ricorrenza dei venticinque anni di matrimonio; l'ultimo, trepidante commiato in occasione della consegna del volume di cui il Pontefice era l'Autore: "*Le poesie giovanili. Cracovia, primavera-estate 1939*", pubblicato per la collana "*quaderni della LUMSA*", l'Ateneo del quale Giuseppe Dalla Torre reggeva le sorti come Rettore dal 1991. Ed è davvero toccante l'immagine del vecchio Papa polacco sofferente che scorre commosso quelle pagine così dense di ricordi e di giovinezza: in un tempo divenuto una bolla di passato dal quale il vegliardo non pareva – se non fosse stato per l'intervento del Segretario don Stanislao – volersi staccare.

Era la fine del 2004, e si preparava il tempo di Joseph Ratzinger.

I Dalla Torre già lo conoscevano bene, dal momento che aveva abitato nello stesso palazzo a Piazza della Città Leonina: al terzo piano la famiglia dell'Autore, al quarto il giovane porporato tedesco. Le scale e l'ascensore furono dunque l'inevitabile e naturale ambientazione di una frequentazione semplice e discreta: e i pezzi di Mozart o Beethoven che il cardinale suonava al piano nella pausa pomeridiana costituivano una gradevole compagnia. Esisteva già dunque un cordiale rapporto domestico con Giuseppe Dalla Torre che si infittì di occasioni istituzionali. Egli ricorda, tra gli altri eventi, la *laurea honoris causa* attribuita dalla LUMSA ad un Ratzinger ancora Prefetto della Congregazione per la Dottrina della Fede, e la ricorrenza, nel 2009, dei settant'anni della fondazione del medesimo Ateneo, cerimonia

nella quale egli intervenne, invece, come Papa Benedetto XVI. Il lettore avverte come i tratti salienti di quel rapporto fossero improntati alla stima intellettuale che si nutriva anche del rispetto dei ruoli: non è un caso che l'Autore sottolinei come, nel corso dello svolgimento del suo delicato compito di Presidente del Tribunale Vaticano – anche nei momenti di maggiore difficoltà, quale quello del processo seguito al trafugamento di documenti riservati ad opera dell'aiutante di camera di Papa Ratzinger, Paolo Gabriele, noto come caso *Vatileaks 1* – mai il Pontefice cedette alla tentazione di interferenze, indicazioni o sollecitazioni: marcando un rispetto assoluto della scienza e coscienza di era chiamato al delicato compito del giudicare. La rinuncia – sorprendente ed inattesa – sottrasse altre occasioni di incontro con Benedetto XVI del quale «*nel cuore è rimasto un ricordo profondo ed un altrettanto profondo affetto*».

La sequenza dei Papi di famiglia sembra quasi sfocarsi, nel suo epilogo, sulla figura di Papa Francesco, incontrato in occasioni fugaci. «*Non ho avuto con il Pontefice venuto dai confini estremi del mondo quella conoscenza e, talora, quella familiarità che ebbi con i suoi predecessori*».

Piuttosto, nel 2015, la grana del *Vatileaks 2*: processo difficile tenuto con mano tanto ferma e sapiente dall'Autore da valere il riconoscimento di Corrado Carnevale, giudice di Cassazione e di grande autorevolezza, che qualificò la relativa sentenza "ineccepibile". Non è un caso se alla scadenza del mandato di Presidente del Tribunale dello Stato della Città del Vaticano, Papa Francesco abbia confermato Giuseppe Dalla Torre "*donec aliter provideatur*" e lo abbia ricevuto in udienza insieme ai promotori di giustizia e ai magistrati inquirenti per raccogliere informazioni sulla funzione di giustizia e sull'andamento del momento applicativo della complessa legislazione relativa al diritto penale finanziario. Rapporti più familiari – rammenta l'Autore – Francesco li ha intrattenuti con il fratello Giacomo, Gran Maestro del Sovrano Ordine di Malta impegnato in un rinnovamento profondo di questa antica e gloriosa istituzione: sebbene il Papa regnante, per quanto non così di famiglia, abbia voluto far pervenire il proprio ricordo personale a Giuseppe Dalla Torre ed alla moglie in occasione del loro cinquantesimo anniversario di matrimonio.

Ed eccolo l'epilogo, che si consuma nel 2019 con la successione nella nomina a Presidente del Tribunale dello Stato della Città del Vaticano di Giuseppe Pignatone, giudice proveniente per la prima volta dalle fila della magistratura italiana.

Nota lapidariamente l'Autore: «*Con questa nomina, prevista ed attesa perché in stato di prorogatio si è concluso il mio servizio presso la Santa Sede e si è concluso anche il servizio prestato alla stessa da tre generazioni di Dalla Torre*».

E qui dovrebbe logicamente chiudersi la narrazione, che invece – e non senza una qualche sorpresa – si riapre con un'inaspettata *Appendice* dedicata a Pio IX. Essa rappresenta una sorta di chiave di lettura postuma, perché contribuisce a spiegare quella specie di vera e propria "*papolatria*" che ha abitato tanta parte dell'animo dei cattolici tra Otto e Novecento e che consiste in un «*atteggiamento di attaccamento al Papa e al Papato* [che] *nasce sicuramente da quella consapevolezza che qui è il fondamento della Chiesa: della sua unità nella fede, nei sacramenti, nella disciplina*». Pio IX, Pontefice sconfitto sul piano temporale, l'ultimo Papa re, protagonista e spettatore ad un tempo del "*tramonto patetico di un relitto grandioso*": ma al tempo stesso «*strenuo difensore della religione contro il secolarismo avanzante, della dottrina cattolica contro le deviazioni moderne...*».

Nessun Dalla Torre lo aveva conosciuto, eppure va annoverato – rivendica l'Autore – come uno dei Papi di famiglia, venerato soprattutto dal padre Paolo, uomo – a contrario del nonno – che se pure aveva un'anagrafe novecentesca, era piuttosto radicato nell'Ottocento, soprattutto in quel cattolicesimo ultramontano che aveva tenuto a battesimo la seconda Restaurazione e che si nutriva del pensiero, tra gli altri, di Joseph-Marie de Maistre e Juan Donoso Cortés. La dedizione di Paolo Dalla Torre al culto di Pio IX fece esclamare a sua moglie, all'atto della morte – come riporta l'Autore – «*Finalmente avrà incontrato il suo amato Pio IX*».

In verità questa sorta di *escamotage* letterario, sottende un piano di lettura più complesso ed ambizioso: e disvela un arco temporale che si tende a ricomprendere – tra i Papi cosiddetti di famiglia – tutta la storia postmoderna d'Italia, che va dall'unità fino a lambire i giorni nostri. Così, presa per mano dal Giuseppe nipote, la famiglia Dalla Torre attraversa da protagonista le vicende salienti di un Paese e, più in generale, di un mondo dentro una continuità segnata dall'avvicendarsi di Pontefici che hanno condiviso con essa un'intimità domestica ed una cortese e garbata consuetudine d'altri tempi. È la cifra di un'ambizione che si gioca sul piano di una quotidianità dichiarata e complice, di un essere – come direbbe Benedetto Croce – nella storia che si fa con la sovrana leggerezza e la semplice umanità tipica di «*un tempo dove era punto d'onore servire il Papa, dove non si guardava a risicati stipendi, dove dagli esponenti della grande aristocrazia romana, che insanguavano la Corte pontificia, e via scendendo fino agli addetti alle più umili mansioni, esisteva una sostanziale ed eguaglianza e fraternità, in uno spirito che accomunava tutti coi sentimenti di una grande famiglia*».

"*Vaticano addio*" titola infatti significativamente il *post-scriptum* che suggella questo bel volume di Giuseppe Dalla Torre. Testo che, come

accennato e come accade per tutti i testi letterari di un certo spessore, cela più piani di lettura: da quelli di più immediata percezione, a quelli che abbisognano di un qualche bagaglio iniziatico per essere aperti ad una possibile comprensione.

Così il piano narrativo che racconta il fondale di una grande storia, dipanata in maniera originale sulla matassa della successione cronologica dei Papi di famiglia, si intreccia con la chiacchera – citando Søren Kierkegaard – sulla propria vita, cesellata in filigrana sull'ordito principale del testo. Ne emergono un mondo raffinato e discreto, una sensibilità delicata e rispettosa: un'atmosfera che rimanda a quel piccolo mondo antico di cui Antonio Fogazzaro rende indelebile testimonianza. Così, alla fine, questa sorta di binario parallelo e dissimulato sul quale procede una narrazione apparentemente unica si riconverte ad unità. Ed allora il congedo dal quel piccolo grande mondo, l'addio al Vaticano diviene un riandare con la mente alla propria stessa esistenza: «*Senza dolore...ma con rimpianto, questo sì, per una stagione ormai tramontata; per un pezzo della vita che si staccava ormai da me; per la molteplicità di care memorie che venivano ineluttabilmente a disperdersi nel mare grande dell'esistenza*». Al profilarsi di questa progressiva lontananza, nel lettore si insinua e risuona l'eco, di cui tutto il libro è soffusamente pervaso, di una richiamata infanzia – forse il vero e inconfessato filo conduttore sotterraneo che lega queste pagine – dove, con la nonna, i giardini vaticani «*divenivano per noi il momento della libertà, dell'esplorazione...: le battaglie a schizzi d'acqua, la caccia, nelle serate d'estate, alle lucciole...; il profumo inteso dei gelsomini...a Pasqua, poi, c'era il rito della caccia alle piccole uova di zucchero e cioccolata nascoste nella mortella e tra le piante fiorite...*».

Sono suggestioni di un genere letterario che fanno riandare con la mente a certe pagine di uno straordinario libro di Walter Benjamin, *Infanzia berlinese*, i cui meandri sembrano perdersi ad indugiare nel ricordo. Ma è proprio il tempo perduto il luogo ove si nasconde il talismano che racchiude il precipitato delle nostre vite, i cui giorni volano via irripetibili e leggeri, come farfalle cui ci ostiniamo, citando Benjamin, a dare la caccia: «*Con l'acchiappafarfalle pronto, io me ne stavo ad aspettare che arrivasse a concludersi quell'attrazione, che dal fiore sembrava esercitarsi su quel paio d'ali; ed ecco l'esile insetto se ne scivolava via a piccole scosse per librarsi, altrettanto immoto, su un altro fiore, e per lasciarlo, altrettanto repentinamente, senza averlo toccato…*».

Andrea Zanotti

FRANCO GARELLI, *Gente di poca fede. Il sentimento religioso nell'Italia incerta di Dio*, il Mulino, Bologna, 2020.

Il sociologo delle religioni Franco Garelli torna nuovamente sul tema della "geografia religiosa" italiana con questo volume frutto di una recente indagine a distanza di nove anni dall'ultima da lui condotta (i cui risultati possono leggersi in F. Garelli, *Religione all'italiana*, il Mulino, Bologna, 2011; in precedenza l'autore aveva pubblicato già nel 1995 *La religiosità degli italiani* presso l'editore Mondadori).

Il lavoro è prezioso sotto molti aspetti: da un lato perché aggiorna lo stato dell'arte dopo un decennio di grande mutamento nella composizione della popolazione italiana dal punto di vista religioso, dall'altro perché espone e intreccia una serie di dati e temi di grande interesse e rilevanza per gli studiosi di diritto ecclesiastico e canonico, che dovrebbero fare riflettere in questo momento di ridefinizione e di riorganizzazione di molti aspetti della disciplina e del suo insegnamento.

Dal punto di vista strutturale il libro si apre con una ricca *Introduzione* che sinteticamente espone i principali temi e i principali risultati della ricerca, e si chiude poi con un saggio scritto in collaborazione con Roberta Ricucci, intitolato *Vivere e credere in un'epoca multireligiosa,* che fa il punto su come gli italiani si relazionino con i rapidi mutamenti in corso e che prova a sintetizzare le problematiche rilevanti che ci troveremo a dover affrontare nei prossimi anni.

Incastonati fra questi due estremi troviamo ben otto capitoli che affrontano moltissimi temi: dall'analisi della composizione della popolazione italiana dal punto di vista religioso a quella del variegato modo in cui i singoli individui si rapportano con la propria credenza (o non credenza), dalla ricostruzione del giudizio che danno della Chiesa cattolica e dell'attuale Pontefice a quella del modo in cui si rapportano con i nuovi movimenti religiosi, dalla sottolineatura della permanenza delle necessità spirituali alla verifica di come queste sempre meno riescano a trovare rappresentazione (e rappresentanza) nelle istituzioni confessionali.

La grande leggibilità e la capacità di intrecciare e mettere in relazione fra loro in maniera non scontata le risultanze molto varie dell'indagine sui singoli aspetti rendono questo volume indispensabile per farsi un'idea non approssimativa del sostrato sociale sul quale il giurista con la sua attività e i pubblici poteri con la loro azione devono andare a incidere: la comprensione della nuova "geografia religiosa" è la premessa necessari per elaborare e implementare soluzioni operative che siano rispondenti ai bisogni sociali e che abbiano una minima possibilità di essere efficaci.

Cercando di riassumere sinteticamente la ricchezza del volume possiamo isolare una serie di punti che meritano riflessione e approfondimento.

Il primo dato significativo che emerge dallo studio condotto è quello di una *grande "mobilità" religiosa*, dopo anni di stasi riguardo alle appartenenze, tanto che ormai è il concetto stesso di appartenenza a dover essere messo in discussione, come vedremo elencando i risultati dell'indagine: "l'Italia religiosa – scrive l'autore – è in grande movimento, per la crescita dell'ateismo e dell'agnosticismo tra i giovani, l'aumento di fedi diverse da quelle della tradizione, la ricorrente domanda di forme nuove o alternative di spiritualità". Un movimento che visto il dato generazionale e i flussi migratori tenderà sempre più a ridimensionare in futuro l'appartenenza cattolica – su cui comunque anche in questo momento occorre relativizzarne il significato, come l'indagine mostra – e a rendere plurale il contesto sociale in cui vivremo e opereremo.

Pur rimanendo un paese in cui l'*imprinting* cattolico dimostra una sostanziale tenuta l'autore non esita a parlare di un Cattolicesimo però ormai "stanco o esausto"; i dati a sostegno portati riguardano tre aspetti fondamentali: la pratica rituale cattolica è quella che subisce la flessione più marcata rispetto alle precedenti indagini, tanto che ormai i cattolici così detti "effettivi" o "impegnati" sono una minoranza nella popolazione (circa il 20%) pur in un contesto in cui la maggioranza continua a dirsi cattolica (circa il 67%). Ma si tratta di un Cattolicesimo culturale e non di appartenenza confessionale: cioè di persone che pur dicendosi cattoliche non praticano i riti, spesso non credono nei dogmi, talvolta addirittura non credono nemmeno in Dio e si mostrano assai critiche con le gerarchie e non interessate a seguirne le indicazioni.

La varietà religiosa in aumento è un tratto tipico della modernità (o *post* modernità che dir si voglia) anche se giunta in Italia più tardi rispetto ad altri paesi europei: da una parte ciò è frutto dell'aumento delle migrazioni, ma dall'altro anche del fascino esercitato su parte della popolazione dalle religioni orientali, anche per l'affermarsi di una ricerca di senso priva di confini che coinvolge anche il sempre più grande e variegato mondo della non credenza.

Proprio questo mondo è quello che raggiunge ormai il numero più significativo, tanto da essere per paradosso proprio l'area della non credenza la più grande minoranza "religiosa" del paese: ormai circa un quarto della popolazione italiana, 15 milioni di persone, si dicono "non credenti". L'area è in espansione continua anche se il dato tendenziale registra una crescita meno sostenuta di quello delle nuove minoranze religiose che dal 2% della popolazione sono passate all'8% (5-6 milioni di persone) soprattutto grazie all'aumento significativo di musulmani e ortodossi nell'ultimo decennio.

Un secondo dato significativo è l'analisi generazionale di tali processi: dalla ricerca risulta come sia tra i giovani la maggior diffusione di persone che si dichiarano "senza Dio",

"senza preghiera", senza una pratica cultuale, senza una vita spirituale in senso classico. La percentuale si attesta tra il 35 e il 40%. Anche nella fascia giovanile, comunque, permane una maggioranza che mantiene un legame religioso cattolicamente orientato, ma si tratta di un legame per lo più dubbioso e molto "fai da te".

La religiosità che potremmo chiamare effettiva, cioè corredata da pratica cultuale e osservanza delle prescrizioni confessionali, rimane più alta fra le persone anziane, con prevalenza dell'elemento femminile su quello maschile.

In generale invece la fascia adulta della popolazione manifesta una religiosità non troppo coinvolta e non troppo impegnata.

Come si vede, dunque, una fotografia che rappresenta molto bene, per altro verso, la sclerosi di un sistema normativo e amministrativo su questi fenomeni, in gran parte fermo, quanto meno nelle sue linee portanti, al 1929 e ovviamente non più adatto né alle necessità che manifesta la maggior parte della popolazione del tempo presente né, a maggior ragione, quelle della popolazione futura a giudicare dall'inerzia delle tendenze generazionali sul tema.

Un altro aspetto rilevante che emerge dalla ricerca riguarda il *modo* in cui si crede: fermo restando che il Cattolicesimo c.d. effettivo rappresenta ormai una minoranza della popolazione, anche se culturalmente lo stesso rappresenta ancora la maggioranza, che i non credenti sono in aumento e già rappresentano una fetta ampia della popolazione, e che le minoranze religiose diverse dalla Cattolica (soprattutto la musulmana e la ortodossa) sono in aumento sensibile, in che modo le persone si rapportano alla fede? Qui la ricerca consolida un dato emerso già nelle indagini dei decenni passati: siamo di fronte a un contesto in cui vi è la tendenza ad andare oltre gli steccati, con una marcata propensione alla contaminazione; tutti interpretano e vivono la loro condizione in modo più libero e aperto, con le varie istituzioni confessionali non più in grado di orientare e rappresentare la religiosità della popolazione (sembra quasi di assistere, *mutatis mutandis*, a un processo molto simile a quello che ha portato alla dissoluzione della capacità dei partiti politici di esprimere la realtà sociale).

Siamo poi in presenza, ci dice Garelli, di una credenza in un Dio "più sperato che creduto", laddove nel mondo dei credenti prevalgono di gran lunga i credenti incerti. Credenti che spesso sono per l'appunto "credenti solitari", che operano sintesi alla fine di una ricerca autonoma sul significato dell'esistenza. Il dato che balza agli occhi riguarda lo stesso mondo della non credenza, che lungi dall'essere composto, come tradizionalmente si tende ancora a considerare, da individui ostili alla religione o privi di bisogni spirituali, manifesta invece una varietà di approcci e di soluzioni equiparabile al mondo di coloro che si dicono credenti.

In definitiva siamo in presenza di "una tonalità religiosa che nasce da un rapporto diretto e personale con il sacro, perlopiù non mediato dalle chiese e dalle istituzioni religiose, né necessariamente connesso a una pratica religiosa attiva". Con una venatura di superstizione e una sorta di paganesimo latente.

Su questo aspetto gli studiosi del diritto ecclesiastico e i pubblici poteri dovrebbero porre in particolare l'attenzione: si può continuare a insistere, nelle ricostruzioni, nella normazione e nell'applicazione del diritto, sulla dimensione verticale del diritto ecclesiastico quando questa ormai non è più minimamente rappresentativa del corpo sociale? Sembrerebbe viceversa ormai assolutamente necessario dare maggiore rilevanza alla dimensione orizzontale quale unica via di uscita dalle molte situazioni di stallo, e le molte distorsioni applicative, intorno alle quali si avvita la disciplina.

Una parte rilevante del volume riguarda poi da una parte la ricostruzione di quel Cattolicesimo "culturale" che sembra essere la cifra dominante del dirsi cattolici oggi in Italia: un'appartenenza identitaria che non riguarda la vita liturgica, né il messaggio salvifico di cui il diritto canonico si fa portatore, bensì una cifra simbolica da usare come arma contro il nuovo, il diverso, in particolare il musulmano, che così bene si presta alle strumentalizzazioni politiche di questi anni, specie di quella parte che ha fatto propria la crociata anti-moschee e la difesa strenua del crocifisso nei locali dove si esercitano pubbliche funzioni. Su questo aspetto è abbastanza sorprendente notare come una popolazione che si dice cattolica ma che manifesta contrarietà al finanziamento tramite l'8 per mille e si mostra critica su tutti o quasi i privilegi concordatari di quella che dovrebbe essere la propria istituzione religiosa rappresentativa, scatti poi immediatamente a difesa dell'esposizione del crocifisso.

Ma questo, alla fine, ben si inserisce nella ricostruzione che l'indagine fa emergere di una popolazione che continua a lamentarsi della sua Chiesa storica, pur in presenza di un Pontefice che aveva acceso speranze di rinnovamento ma che alla fine sembra non riuscire a incidere più di tanto su una realtà verso la quale anche gran parte dei fedeli manifestano diffidenza e sfiducia. Pare significativo che anche in questo caso sia la dimensione verticale a deludere, mentre quella orizzontale riesce ancora a rappresentare: le lamentele infatti sono rivolte verso le "gerarchie", verso i "piani alti", mentre la vita parrocchiale, quanto meno per lo zoccolo duro di cattolici effettivi, ancora riesce ad avere pieno consenso.

Altro dato assai significativo è la pressoché totale dissociazione della popolazione italiana rispetto alle indicazioni della Chiesa cattolica riguardo alle questioni eticamente sensibili: e non solo per la parte di popolazione non cattolica, ma anche e in massima parte in quella che si definisce cattoli-

ca e addirittura all'interno dell'area dei cattolici c.d. effettivi: il 63% della popolazione italiana si dichiara favorevole all'eutanasia, la condizione omosessuale e i diritti che essa rivendica sono ormai accettati dalla maggioranza (con qualche distinguo solo per l'adozione). In definitiva, ci dice l'autore, "cresce la distanza dalla morale proposta dal magistero ecclesiale, come già avvenuto sulle questioni del divorzio, dell'aborto, delle convivenze". A fronte di ciò l'ossequio, quando non il timore, che la politica ancora manifesta nel regolare laicamente queste questioni appare davvero fuori tempo e non conforme ai desiderata della popolazione.

L'indagine si conclude, come detto, con considerazioni su come gli italiani vivano queste dinamiche e queste tendenze, in particolare riguardo alle migrazioni e alla penetrazione e alla diffusione dell'Islam: se per quanto riguarda la perdita di presa della religione tradizionale e il mutamento della geografia religiosa c'è chi accetta serenamente il dato e chi ne è preoccupato con le diverse posizioni che si equivalgono, la maggioranza della popolazione manifesta invece una preoccupazione diffusa riguardo all'Islam e alla sua compatibilità con il nostro ordinamento. Che ciò sia frutto di percezione distorta, cattiva conoscenza dell'altro, azioni politiche tese a orientare in tal senso, resta il fatto che i pubblici poteri dovrebbero prendere atto della necessità di iniziative tese a disinnescare queste dinamiche che rischiano, se lasciate a se stesse, di provocare danni difficilmente riparabili.

Un ultimo dato significativo che emerge dal volume, coerente con il processo di individualizzazione e di relativizzazione delle credenze di cui si è già detto, riguarda la tendenza recessiva dell'idea di "vera fede": siamo ormai in presenza di un "credere relativo che spinge la metà della popolazione ad auspicare un futuro religioso semplificato e pacificato, rappresentato da un'unica religione che si fondi su tutto ciò che accomuna le principali fedi mondiali". Evidentemente siamo in presenza anche da questo punto di vista di contenitori che ormai non riescono più a contenere né a rappresentare e che anzi a volte sono visti come elementi divisivi. Un altro dato su cui riflettere e che dovrebbe portare a diffidare delle soluzioni da multiculturalismo spinto capaci solamente di consolidare "isole sociali" che non comunicano fra loro, a implementare politiche di promozione della conoscenza, del confronto reciproco e della ibridazione fra le diverse esperienze, a regolare le esigenze sociali riguardanti la dimensione spirituali di credenti e non credenti a partire dai bisogni degli individui e non dalle capacità di pressione delle istituzioni confessionali. Un'indagine, quella di Garelli, di cui si raccomanda l'integrale lettura per le tante suggestioni che essa fa sorgere e per i tanti spunti di rinnovamento concettuale che essa è capace di fornire agli studiosi delle nostre discipline.

Marco Croce

MATEJ PAVLIČ, «*L'insegnamento della religione nelle scuole pubbliche nei Paesi della ex Jugoslavia*», EDUSC, Roma, 2019, pp. 1-351.

Il caleidoscopio dei Balcani occidentali è uno degli orizzonti di ricerca giuridico-istituzionale tra i più ricchi di interesse anche sotto l'angolo visuale del diritto ecclesiastico. Il fenomeno di transitorietà degli ordinamenti giuridici, tuttora in fase evolutiva, ed il nesso con i fattori nazionalistici, ideologici, religiosi ed etnici resta, in quei territori, un ordito non univocamente risolvibile tra la vicenda storica ed il futuro prossimo degli assetti dell'Europa orientale, tenuto conto che quella storia comune «non è riuscita a cancellare le antinomie delle loro radici culturali più profonde» (p. 16).

Il libro di Matej Pavlič ricostruisce con accuratezza, nel quadro della riconquistata libertà individuale e confessionale nei sei Stati ex repubbliche della Jugoslavia titina, il tema delicatissimo della libertà di insegnamento religioso (IR) nella scuola pubblica. Si tratta di uno studio tematico considerevole, giacché interviene a colmare, di una vicenda storica europea ingiustificatamente sottaciuta, se non eclissata, nel panorama bibliografico di settore degli studi giuridici riconducibili ai diritti pubblici soggettivi, un vuoto specifico su un argomento costituente, viceversa, una sintomatica «cartina di tornasole» nella verifica dello stato di salute degli altri diritti umani (p. 15).

È da rilevare la circostanza che l'Autore, sacerdote sloveno, sia testimone oculare, e non solo un attento interprete teorico, del fenomeno giuridico della transizione interessante gli ordinamenti ex-jugoslavi. Questa evenienza spiega largamente lo specifico e ritornante nesso -tendenzialmente trascurato negli affini indagini sulla libertà religiosa-, tra diritto all'IR e condizione-aspettativa degli studenti e dei genitori al servizio dell'educazione scolastica: una prospettiva su cui l'A. insiste con particolare frequenza e sollecitudine, sino ad elevarla a generale criterio trasversale di verifica ermeneutica legislativa, anche alla luce di una conformabilità con le prescrizioni canoniche (cann. 226 §2; 793; 1136 CIC).

Il percorso espositivo si svolge lungo il parametro storico e comparato con un metodo necessitato dalla natura eterogenea del tema. L'impianto descrittivo è articolato in due parti di cui la prima, sintetica, focalizza le basi giuridiche, mentre la seconda, analitica, propone secondo schemi uniformi standardizzati per ogni singolo Stato, l'evoluzione del diritto sull'IR nella scuola pubblica e delinea una *summa divisio,* poi rielaborata in un conclusivo Capitolo IX, tra ordinamenti che prevedono tale insegnamento come integrante l'offerta formativa scolastica pubblica (Croazia, Serbia, Bosnia-Erzegovina) e ordinamenti refrattari, sulla base di un ipostatizzato principio «negativo» di laicità (Slovenia, Montenegro e Macedonia).

Pavlič indica immediatamente al lettore, nel Capitolo I, un criterio di riferimento soggettivo in quanto: «nel discorso sull'istruzione religiosa in ambito scolastico convergono i diritti e gli obblighi di quattro soggetti: lo studente, i suoi genitori (o tutori), lo Stato e la confessione religiosa» (p. 23), ciascuno portatore di un interesse il cui bilanciamento reciproco diviene la questione normativa fondamentale. Ad esso, l'A. collega il criterio strutturale dei tre modelli «necessariamente interrelati» di IR proposti da Silvio Ferrari (p. 27).

La ricostruzione manifesta un evidente taglio ecclesiologico che armonizza fluidamente la prospettiva canonistica con un ampio magistero che abbraccia dal Concilio Vaticano II sino a papa Francesco (pp. 27-43) per estendersi alle fonti di diritto internazionale-convenzionale.

In tale raffronto Pavlič coglie differenze significative con una prospettiva effettivamente rispettosa del diritto dei genitori all'IR. Egli osserva che: «le convenzioni sui diritti dell'uomo, riferendosi ad una società democratica e pluralista mettono in congedo l'idea ottocentesca di uno "Stato etico" chiamato ad educare ideologicamente i cittadini (...). Però lo standard internazionale sottolinea soprattutto l'aspetto negativo della libertà religiosa (...) contrario alle convinzioni dei genitori» (p. 47). Egli ravvisa uno squilibrio nella DUDU per cui «il diritto parentale diminuisce mentre la capacità del figlio evolve» (p. 48). Tale squilibrio è però corretto da due fattori concomitanti relativi, l'uno, all'attenzione della Corte EDU al diritto dei genitori sull'educazione dei figli, ricavandola dalla produzione giurisprudenziale (pp. 49-53); l'altro, relativo agli orientamenti normativi del Consiglio d'Europa e dell'OSCE per ciò che attiene al progressivo recupero della religione nello spazio pubblico. In tal senso vanno letti i Principi di Toledo (2007), che l'A. rilegge in chiaro-scuro «condividendone lo scopo primario, che incoraggia un rapporto dialettico rispettoso delle diverse religioni», ma il cui assetto «suscita più di una perplessità di tipo metodologico e sostanziale» (p. 55) per la prospettiva aconfessionale in cui le religioni vengono ridotte. Valutazioni critiche di identico tenore l'A. non risparmia anche ad altre e pur ragguardevoli iniziative del Consiglio d'Europa (Raccomandazione 1720; *Reference Book* 2007; Libro Bianco e Raccomandazione CM/Rec(2008)12; Raccomandazione 1962; Risoluzione 2076/2015; Raccomandazione 2080/2015).

Pavlič conclude che, in tema di IR nella scuola pubblica, l'Europa esprime due differenti indirizzi: l'uno, offerto dalla giurisprudenza della Corte EDU, di stampo secolarista e asettico, «volta a difendere soprattutto la cd. libertà religiosa negativa degli alunni» (p. 61); l'altro, tratteggiato dai documenti del Consiglio d'Europa dal quale, tuttavia, residuano «anche segni ambigui di una cultura re-

lativista» (p. 62). Tale approccio, e le sue evidenti contraddizioni, emerge nel confronto con la prospettiva della Chiesa cattolica specialmente per il valore da assegnare alla religione nello spazio scolastico pubblico. Ciò ha ricadute su «quale considerazione della religione prevale nei Paesi ex-jugoslavi e, di conseguenza, quale rapporto si è instaurato con le confessioni religiose» (p. 64).

Anche il Capitolo II («*Rilievi storici dell'insegnamento confessionale nei Balcani occidentali*», pp. 65-98) assolve ad una funzione di inquadramento tematico. Dalla ricapitolazione dei fatti storici nella regione degli «Slavi del sud» (dalla Prima Jugoslavia del 1918-1941 al nuovo assetto Statuale del 1991-2008), l'A. ricava un dato pressoché costante: «lo stretto rapporto tra nazione e religione (...) produrrà ricadute di vasta portata, i cui effetti sono tutt'ora pericolosamente presenti» (p. 66). La politica antireligiosa registra nel 1952 l'*annus horribilis* in cui, tra l'altro, «fu definitivamente abolito l'insegnamento della religione nelle scuole statali» (p. 69) mentre l'avvicendamento delle Carte costituzionali (1946, 1963, 1974), confermava quanto «La Jugoslavia si comportò da autentico Stato assolutista» (p. 71). Il monolite dello Stato ideologico sussiste sino alla formazione della nuova compagine di Stati ex-jugoslavi (2008), giacché il transito verso la democrazia, avvenuto in tempi diversi, è risultato un «processo arduo e per certi versi non ancora del tutto completato» (p. 74).

Alla storia istituzionale corrisponde specularmente il percorso dell'IR che «fino al 1918 godeva di un posto d'onore nei *curricula* scolastici nei Paesi del Regno jugoslavo» (p. 75), in armonia con i diffusi afflati culturali degli «assolutismi illuminati» ottocenteschi. Tuttavia, osserva l'A., che adduce l'art. 16 della Cost. 1921 di re Aleksandar, «la questione scolastica fu uno dei problemi più scottanti della Prima Jugoslavia (1918-1941)» (p. 85). La situazione sarebbe «cambiata drammaticamente solo dopo l'avvento al potere del Partito comunista, nel 1945» (p. 98) per cristallizzarsi sino alla dissoluzione dello Stato federativo jugoslavo. Basti l'art. 26 della Cost. socialista del 1938, che «ignora completamente il diritto genitoriale sull'educazione dei figli» (p. 90).

Nella Parte II del libro («*L'insegnamento della religione nei singoli Paesi della ex Jugoslavia*») Pavlič propone l'analisi tematica sulla base della verifica della natura confessionale o meno adottata in ciascuno degli ordinamenti statuali, tenuto conto che «Ognuno dei sistemi d'istruzione pubblica in detti Paesi contiene un modello di insegnamento più o meno strutturato (sebbene) le modalità di attuazione sono notevolmente differenti» (p. 101). Per ogni singolo Paese l'A. adotta un modello descrittivo standard articolato: il censimento sulla religione d'appartenenza (quale strumento di verifica della convergenza etno-confessionale); le fonti

normative di riferimento (Costituzione, leggi fondamentali sulla libertà di religione e sull'IR nel contesto scolastico pubblico e privato di ogni grado o livello; eventuali intese o Concordati) arricchito da un paragrafo specifico che sintetizza la legislazione in materia di finanziamento, istruzione e accesso ai mass-media; la legislazione sull'IR nelle scuole pubbliche, introdotta da un succinto quadro storico, spesso intergrata da riferimenti di politica ecclesiastica o da interventi correttivi della giurisprudenza costituzionale; una conclusione che riassume l'ordine dei problemi e le futuribili soluzioni sempre legate al contingente sentire politico.

Per la Slovenia (Capitolo III), una volta inquadrate le fonti normative, l'A. afferma che: «il sistema di separazione collaborativa tra Stato e Chiesa garantisce la libertà religiosa individuale e collettiva anche se (...) affiorano molti residui dell'atteggiamento negativo soprattutto verso la Chiesa cattolica» e che: «una questione finora irrisolta è anche l'esercizio del diritto dei genitori di assicurare ai figli un insegnamento secondo le proprie convinzioni» (p. 109). Più marcate risultano le riserve laiciste e secolarizzanti dello Stato in ambito di IR nella scuola pubblica. Si tratta di prevenzioni alimentate da un timore che attraversa trasversalmente tutti gli ordinamenti degli Stati dei Balcani occidentali, i quali identificano nell'insegnamento confessionale l'espressione di una «"lotta culturale" tra Chiesa e Stato per l'influsso sulle coscienze degli alunni» (p. 125). La «chiusura ermetica» verso l'IR è stata sostenuta anche dalla giurisprudenza costituzionale con decisioni con tratti talora «tragicomici» (p. 115). Il tenore legislativo è ben riassunto dall'art. 72 della legge scolastica del 1996 che, in nome del principio di neutralità dell'istruzione pubblica, vietava ogni attività confessionale nella scuola. Tentativi di compromesso hanno condotto a soluzioni spurie (la materia opzionale-obbligatoria di «Religione ed etica» con un metodo oscillante tra *about religion* e *from religion*), che denotano le anomalie di una più generale «transizione politica mal riuscita» dove lo «Stato-educatore» si impone e si sostituisce al ruolo dei genitori (pp. 126-127).

Anche per la Macedonia (Capitolo IV), di cui l'A. evidenzia il dualismo etnico-confessionale tra ortodossi e musulmani (p. 129), sussiste una legislazione che trascura pesantemente i diritti dei genitori. Ciò, nonostante gli sforzi di edificare un IR nella scuola pubblica in termini di «europeizzazione normativa» con il modello triopzionale di IR aconfessionale introdotto nel 2010 e per mezzo del quale, secondo l'A., «il governo macedone ha cercato di porre fine una volta per sempre alla penosa serie di tentativi non riusciti di secolarizzazione del fatto religioso» (p. 151). Particolarmente interessante risulta la ricostruzione storica dell'IR nella scuola pubblica dal 1945 in poi, inquadrato

nell'antagonismo politico ideologico tra conservatori e liberal-socialisti (comunisti). Nel «retaggio socialista» della notabilità intellettuale macedone – sostenuta da una teorica della giurisprudenza costituzionale identificante la religione in un «misticismo ascientifico» (p. 143) –, sono abortiti i tentativi di introdurre l'IR nella scuola pubblica. Tale atteggiamento preconcetto poggia sulla convinzione che la «formazione delle coscienze dei giovani cittadini si vuole rimanga fermamente in mano all'autorità statale, secondo il vecchio modello statalista della scuola» (p. 145) e si sviluppa in un concetto di neutralità negativa dominante sul consistente *corpus* normativo dedicato alla scuola. Il giudizio di sintesi dell'A. è che «il sistema vigente in Macedonia non risponde alle legittime aspettative né degli studenti e genitori credenti, né delle confessioni religiose» (p. 152).

All'ideale *summa divisio* tra due modelli opposti, l'A. riconduce nella schiera degli Stati volti a marginalizzare i contenuti confessionali dell'IR anche il Montenegro (Capitolo V). Di tale Paese sottolinea la conflittualità interna alla Chiesa ortodossa, divisa tra le due anime serba e montenegrina, «forse il più scottante fatto attuale con risvolti socio-politici» (p. 156), a sfondo di una legislazione orientata ai parametri degli ordinamenti europei e al diritto convenzionale sui diritti umani e lo Stato di diritto. Con padronanza della materia, Pavlič svolge opportune riflessioni, che mantengono attualità, anche sul tema della libertà religiosa e sui risvolti legati alla questione patrimoniale, ancora vigente la legge socialista del 1977, nonostante la pubblicazione della legge generale sullo *status* delle comunità religiose, intervenuta solo nel dicembre 2019 (cfr. pp. 171-172). Anche per il Montenegro si replicano considerazioni già altrove formulate: «è lasciata in sospeso la realizzazione del diritto fondamentale dei genitori all'educazione religiosa dei figli (che) rimane sostanzialmente legata all'ambito privato (...) nelle famiglie e nelle strutture formative delle confessioni religiose» (p. 162). Ciò, nonostante le aspettative generate dal tenore normativo ex art. 18 del Concordato del 2011 (pp. 169-170). Questa prospettiva si traduce in un'impostazione radicalmente laicista, ispirata al modello sloveno, dell'IR nelle scuole pubbliche, anche nella fase delle riforme, a conferma del «complesso di coordinate ideologiche (dettate dalla legge generale sull'istruzione del 2002 e alla quale) le altre leggi scolastiche si adeguavano» (p. 166).

Il contrasto tra i principi costituzionali e le norme applicative appare evidente nel settore dell'istruzione. Persevera un indirizzo ideologico di fondo, trasversale alle diverse esperienze nazionali, materializzato nel timore della religione quale «fenomeno potenzialmente pericoloso e perciò da ricondurre sotto il controllo statale» (p. 180). Su tale assioma il legislatore sembra aver deliberatamente «evitato

di istituire un legame tra i tre soggetti protagonisti della libertà religiosa: confessione religiosa – genitori – figli nell'età di formazione» (p. 174). Tali rilievi valgono anche per la sperimentazione delle materie opzionali la quale, secondo l'A., «se ha il pregio dell'equilibrio didattico, quanto a metodo, d'altro canto difetta sotto il profilo epistemologico» (p. 179).

Del tutto differente la situazione della Croazia (Capitolo VI), Paese a tradizione cattolica con uno stabile modello concordatario e pattizio (pp. 186-187 e p. 193) in cui la progressiva secolarizzazione trova appiglio non tanto nelle istituzioni, quanto nel fenomeno di secolarizzazione, per cui «il principale *punctum dolens* legato alla questione scolastica risiede nell'allontanamento dei ragazzi dalle parrocchie» (p. 215). L'A. evidenzia che il fattore religioso, pur legislativamente sedimentato, non ha goduto di una progressione storica lineare e che, a fronte di una legge sullo statuto giuridico delle comunità religiose (2002) che perfeziona il percorso di introduzione dell'IR nella scuola pubblica e consolida il correlativo diritto dei genitori nel quadro della multiconfessionalità, stanno i ricorsi di legittimità del Concordato alla Corte Costituzionale (pp. 195 ss.). Nello sguardo conclusivo Pavlič osserva, tuttavia, l'effettiva riemersione del pluralismo scolastico con il riconosciuto valore di servizio di pubblica utilità svolto anche dalle scuole confessionali, a dimostrazione che «lo Stato democratico ha rinunciato al monopolio ideologico nell'educazione» (p. 212).

Il Capitolo VII, nel trattare del sistema dell'IR in Serbia, apre il secondo fronte dei Paesi ex jugoslavi che ammettono la dimensione religiosa nello spazio pubblico scolastico (p. 246) come effetto di una più profonda «rivitalizzazione della fede negli ultimi due decenni» (p. 217). Nella ricapitolazione delle fonti normative (pp. 218-224) l'A. si sofferma sull'analisi della legge generale sulle comunità religiose (2006), per poi approfondire con notazioni storiche di politica ecclesiastica (dal governo Milošević a Đinđić) il tema dell'IR e della sua turbolenta evoluzione – corredata da una serie di pronunce della Corte Costituzionale (pp. 228 ss.) – conclusasi legislativamente nel 2009 con l'approvazione della legge generale sul sistema di istruzione e di educazione. Il capillare quadro ricostruttivo proposto da Pavlič, e il giudizio sostanzialmente positivo sulle scelte legislative orientate all'introduzione di un modello pubblico dell'IR, non lo esime da approfondimenti che fanno luce sulle smagliature del sistema (che segnalano discrimini a danno delle confessioni «tradizionali» minoritarie) e le difficoltose proposte correttive (emblematica, la proposta Verbić, p. 234). Ulteriori incongruenze con lo spirito di libertà religiosa sono ravvisabili nella burocratizzazione dell'*iter* di approvazione dei programmi, che fa «intuire la volontà

dello Stato di conservare una posizione di controllo delle confessioni religiose» (p. 241). Apprezzabile risulta anche la comparazione *per tabulas* dei programmi di IR delle confessioni religiose (ortodossa e cattolica) rispondenti al metodo, riscontrato anche per il programma islamico, del «*teaching about* e *from religion*». In sintesi, invadenza burocratica con echi «sinfonici» e ruoli subalterni dell'IR nel contesto scolastico, sono i limiti di un modello pur accettabile ma che richiede future correzioni.

Chiude la sequenza panoramica degli ordinamenti balcano-occidentali, il lungo Capitolo VIII, dedicato alla Bosnia-Erzegovina. Qui l'A. sembra accogliere la posizione ideologica di fondo secondo cui «la presenza della religione nella scuola ha comportato una perpetuazione della separazione etnica tra cittadini», altrove criticata e che, in questo contesto, al contrario, risulta «non priva di fondamento dato che le confessioni in questa regione svolgono il ruolo di "guardiano della memoria storica"» (p. 291), sebbene, egli aggiunga, «sarebbe una semplificazione scorretta spiegare il conflitto bosniaco come una guerra di religione» (p. 261). L'introduzione sintetizza la complessa questione istituzionale di uno Stato a due Entità cantonali (Federazione BiH e Repubblica Serba, con «tre etnie costitutive») che ricuce un tessuto nazionale frammentario, soggetto ad una «democrazia controllata» della *varietas* etnico-culturale-religiosa, approssimativamente organizzata dagli Accordi di Dayton e a cui consegue un'altrettanto stratificata costruzione piramidale di fonti normative, in un ginepraio foriero di fatali «sviluppi paralleli di politiche scolastiche» (p. 262). Pavlič si sofferma sull'analisi della legge generale di libertà religiosa del 2004 e della legge sulla protezione delle minoranze (pp. 254 ss.) valutandone la bontà ma anche la mancata attuazione per via di un «deficit istituzionale» (p. 256). Frammentarietà e decentramento sregolato gravano anche nella disciplina dell'IR nella scuola pubblica (eloquente il caso delle cd. «due scuole sotto lo stesso tetto»). L'A. riconosce la buona volontà del legislatore riformista per il superamento dei modelli scolastici segregazionisti su base etnica, specialmente dannosi per i cd. «reduci dall'esilio», nel contesto di un riemergente favoritismo ortodosso. In un contesto tanto aggrovigliato, Pavlič ha ritenuto, opportunamente, di offrire al lettore un quadro normativo a tutto campo dell'attuale disciplina sull'IR, dallo Stato centrale, alle due Entità, sino ai due emblematici Cantoni di Sarajevo e dell'Erzegovina Occidentale (pp. 272 ss.). La ricostruzione è stata arricchita da un dettagliato prospetto comparato dei programmi (ortodosso, islamico e cattolico) sull'IR nelle scuole elementari (pp. 285 ss.) da cui trarre rilievi sull'effettiva conformità ai criteri dialogici interconfessionali di «apertura all'altro». In realtà, conclude l'A., molte questioni, nel pur

tollerante regime normativo bosniaco, rimangono aperte, non avendo il legislatore riformista impresso una più decisa spinta verso opzioni multiculturali (p. 292).

Il Capitolo IX («*Quale neutralità nella scuola dei Balcani occidentali?*») si pone come resoconto conclusivo sui risultati raggiunti e sul percorso da svolgere. Rileggendo le Carte costituzionali l'A. ammette che: «i Paesi ex jugoslavi, senza eccezione, hanno rinunciato al monopolio scolastico dello Stato» e, tuttavia, in esse «resiste il retaggio esplicitato nel principio di "separazione tra Stato e Chiesa"» (p. 293). Il ricorso alle formule istituzionali di identificazione dei rapporti interpotestatici non sembra aiutare a far chiarezza: ci basti l'ossimoro, carico di ambiguità, di «separazione cooperativa» o le problematicità collegate alla formula «laicità» (pp. 294 e 302 ss.).

Dalla comparazione tra i Paesi che hanno adottato l'IR non confessionale (Slovenia, Montenegro e Macedonia) e quelli che, al contrario, lo hanno accolto (Croazia, Serbia e Bosnia-Erzegovina), ossia nel confronto tra due modalità di intendere la laicità (rispettivamente negativa o positiva) nessun modello può ritenersi perfetto: l'uno, ha generato un «grave vuoto formativo nell'istruzione dei giovani» (p. 318), mentre l'altro, pur preferibile, denuncia strutturali irrigidimenti verso una dimensione effettivamente dialogica ed interreligiosa. Ne risulta l'auspicabile recupero da parte delle confessioni di quell'autocoscienza sul fondamentale «ruolo di promotrici di una convivenza rispettosa» e pacificatrice, di cui sono le veritiere depositarie (p. 319).

In conclusione l'A., attraverso l'indagine sull'IR, offre uno spaccato oggettivo sull'effettiva congruenza dei principi liberal-democratici dichiarati nelle Carte costituzionali dei sei Stati ex jugoslavi e l'attuazione legislativa, nel passaggio deliberativo negli emicicli parlamentari. È nella dimensione politica, infatti, che emergono le contraddizioni, le antagoniste eredità concettuali del dogma post-socialista, le riserve ideologiche striscianti in ordine sparso e le prevenzioni interpretative sulla dimensione religiosa, a segnalare i ritmi di progressione fisiologicamente difformi per le singole esperienze nazionali, le battute d'arresto e le ripartenze verso impianti normativi ispirati alla democrazia liberale occidentale, ma anche le distanze da colmare, in prospettiva di un allargamento dell'UE nella sua compagine orientale a noi così prossima.

Fabio Vecchi

PÉTER SZABÓ (a cura di), «*Primacy and Synodality. Deepening Insights*» *Proceedings of the 23th Congress of the Society for the Law of the Eastern Churches,* Debrecen, September 3-8, 2017 (a cura di Péter Szabó), 2019, pp. 9-724.

L'impostazione di questa recensione è volutamente descrittiva, nell'intento di assegnare a ciascun Autore un debito ed opportuno spazio, anche in considerazione delle diverse posizioni dottrinali che animano le opzioni tematiche e, soprattutto, le personali e diversificate convinzioni in tema di sinodalità. Il «principio sinodale», pilastro storico dell'ecclesiologia cristiana del primo millennio, infatti, nonostante la sua autorevole età anagrafica, risulta essere tuttora un reale e palpitante punto di incrocio, di confronto e di vitalissimo dibattito tra le diverse sensibilità e prospettive giuridico-teologiche. Tutte concorrono a comporre il pregevolissimo panorama monografico ricco di spunti problematici e di possibili approcci propositivi messo a fuoco nel simposio interecclesiale di Debrecen: contributi che esprimono eloquentemente la valenza della profondità prospettica, per un futuro modello di sinodalità, nel quadro di un anelato recupero del dialogo tra le «Chiese sorelle» e di un sincero ecumenismo cristiano tra Chiesa latina ed ortodossa.

MAXIMOS (VGENOPOULOS) DI SELYVRIA («*Contemporary views of Primacy in the Orthodox Church*», pp. 21-32), descrive le differenti concezioni del "Primato" assunte dalle Chiese ortodosse e si sofferma sul principio del dialogo ecumenico, segnatamente nel rapporto con la Chiesa Cattolica Romana. L'A. espone il tema sviluppandone il livello, e la giustificazione, eminentemente teologica. Nel far ciò, rileva la posizione intransigente del Patriarcato russo, per cui «non c'è nesso tra primato, ecclesiologia e dogma (...)» in quanto «primacy exists only *jure humano* due to historical and human factors» (p. 22). L'esposizione richiama le tesi di Giovanni Zizioulas (in particolare, il can. apostolico 34 sul tema del *protos*) e di Alexander Schmemann, menzionando anche le istanze critiche di Nicholas Afanassieff (p. 30), ed accenna alle proposizioni espresse nel Documento di Monaco (1982) relativamente alla natura istituzionale del "primato", in rapporto alla Trinità (p. 26). Egli è dell'avviso, però, che: «primacy and synodality, or conciliarity, are two interlinked realities, and both should express the unity and communion of fully-catholic local Churches on the regional and universal level of the Church» (pp. 31-32). In ciò condivide le posizioni di Zizioulas, sull'idea di un contenuto di potere, e non di semplice onorificenza, del primato, il cui fondamento *iure divino* ne distanzia il significato da ogni semplificante attributo politologico e da riduzioniste omogeneizzazioni culturali: «It should be

an expression of unity in diversity. Primacy at all levels should be an expression of unity in diversity» (p. 32).

George D. Gallaro («*Synodality and Communion. Church's Governace or Bishops Consultation?*», pp. 33-45). «For Eastern Christians the Church cannot be understood apart from synodality». Con questa affermazione, corredata dall'altra per cui «Eastern Catholics too see synods of bishops as essential to Church life» (pp. 33-34), Gallaro sviluppa il suo contributo attorno alle diverse angolazioni della sinodalità. In proposito, richiama la Dichiarazione di Ravenna (2007) e il Documento di Chieti (2016), da quest'ultimo testo traendo che «The Church is an *eikon* of the holy Trinity" (§1) and that "Synodality is a fundamental quality of the Church as a whole" (§2)» (p. 35). Su tali basi, egli propone una risposta alla questione della necessità del Sinodo (p. 37 ss.) e sulla possibile identificazione con la Conferenza episcopale (p. 39 ss.). Sull'onda della «Chiesa in ascolto» evocata ora da papa Francesco, l'A. si domanda se nella struttura sinodale sia possibile estendere l'ambito tradizionalmente occupato dai vescovi alla componente dei fedeli (*sensus fidelium*). Concludendo sul tema del nesso tra Chiesa locale ed universale, egli rinvia alle affermazioni di Ratzinger nella Lettera del 1992 ai Vescovi della Chiesa cattolica, secondo cui: «(...) the universal Church is the result of a reciprocal recognition on the part of the particular churches (n. 8)» (p. 44).

Dimitrios Salachas, («*Le fonctionnement de la synodalité selon le "Code des canons des églises orientales" -CCEO-*» pp. 47-83) rinvia ai testi conciliari (*Lumen Gentium* e *Orientalium Ecclesiarum*), che confermano la circostanza che la dimensione territoriale della Chiesa «(...) n'enlève rien ni à l'unité de la foi, ni à la divine constitution fondamentale de l'Église universelle» (p. 48). Tale modello, improntato alla *communio ecclesiarum* non urta con lo specifico *status* di autonomia relativa (e non assoluta, come per le Chiese autocefale ortodosse) delle Chiese orientali, giacché: «Le *status de Ecclesia sui iuris*, attribué aux Églises orientales, spécialement aux Églises patriarcales, implique le caractère de synodalité et d'autonomie dont elles bénéficient dans l'Église catholique » (p. 49). Salachas avverte che la dottrina per cui «(...) *societas costituita et ordinata subsistit in Ecclesia catholica, a successore Petri et Episcopis in eius communione gubernata*» (p. 50) è comune sia al CIC, can. 204 §2 che al CCEO can. 7 §1. I segnali di tale tradizione sono presenti nel pensiero degli ultimi pontificati, da Paolo VI (Lett. apost. «*Apostolica sollicitudo*») (p. 60) a Giovanni Paolo II a Benedetto XVI e confermati dalla volontà riformista di Francesco, volta ad «actualiser précisément les potentialités synodales dans l'Église catholique» (p. 51). L'A., poi analizza alcuni canoni del CCEO (pp. 53 ss.). Particolare attenzione dedi-

ca al can. 72, §2, sull'intervento del Romano Pontefice alla designazione del Patriarca, al can. 77, sulla potestà del Patriarca nell'ordinazione episcopale (pp. 55 ss.), e ai cann. 181-185 sull'elezione dei vescovi nella Chiesa patriarcale in rapporto all'assenso del Papa sulla lista dei candidati. Tale assenso, egli avverte, «(...) n'a pas le sens de confirmation ou d'approbation, mais plutôt d'adhésion à l'action du Synode» (p. 59). Salachas conclude che la sinodalità nella Chiesa cattolica orientale conferma la sussistenza del vincolo unitivo col Vescovo di Roma («La synodalité dans les Églises catholiques orientales ressort de la doctrine de Vatican II quant à la collégialité épiscopale, et se manifeste dans son unité de foi et dans la *varietas Ecclesiarum particularium* en communion entre elles et avec l'Évêque de Rome»); semmai, si tratta di cogliere le traiettorie evolutive di un modello pragmatico che insiste sulle differenti forme di esercizio del nesso sinodalità-primato (p. 63).

Cyryl Vasil'sj, («*La synodalité dans le C.C.E.O. Considérations sur la doctrine et sur la pratique*», pp. 65-83). L'A. approfondisce i meccanismi di funzionamento e di bilanciamento dell'esercizio della potestà patriarcale nel sinodo. Egli avverte che: «L'harmonisation du principe de synodalité avec le rôle du Patriarche – *pater et caput* de l'Eglise qu'il préside – a été (...) considéré comme l'un des objectifs de ce Code» (p. 66) e si sofferma sul principio di sussidiarietà applicato di fatto in Oriente, a dimostrazione della chiara «(...) reconnaissance de l'autorité patriarcale et synodale» (p. 67). Nello spostare l'attenzione sui Patriarchi nelle loro Chiese, afferma che ciascuno di essi: «préside son Eglise come *pater et caput* en la représentant dans toutes les affaires juridiques» (p. 70). A proposito del complesso delle Chiese patriarcali, osserva che la sinodalità non lede minimamente il principio di autonomia che ciascun singolo vescovo esercita nel governo della propria chiesa e, semmai, questa «(...) affermit la collégialité des évêques coresponsables de *toutes les Eglises particulières* » (p. 73). In base a tali constatazioni, Vasil' indaga sugli aspetti funzionali del Sinodo entro la Chiesa patriarcale: i membri; il voto deliberativo; l'obbligo di partecipazione al Sinodo e sua frequenza (pp. 73-77) mettendo a fuoco le innovazioni introdotte nel CCEO. Infine, si occupa dell'esercizio dell'autorità di governo nelle sue tre dimensioni (legislativa, giurisdizionale ed amministrativa) nella Chiesa patriarcale, anche qui con lo scopo di individuare le novità proposte dal CCEO (pp. 77-81).

Job (Getcha) of Telmessos, («*Primacy and Synodality. The Challenges of the Second Millennium*», pp. 85-102). L'A. esamina il Documento di Chieti (2016) nel quale si mette in luce la coscienza nei vescovi di Oriente ed Occidente lungo il primo millennio, dell'appartenenza all'uni-

ca Chiesa. Nello sguardo rivolto al futuro del secondo millennio, tuttavia, occorre insistere sul nesso primato-sinodalità nei complessi dinamismi, ossia: «what "pseudomorphose" has happened during that period in the consciousness of "*belonging to the one Church*"» (p. 86). L'A. espone un resoconto storico che elenca i plurimi fallimentari tentativi volti a porre in essere un modello unitario di Chiesa: dalle Crociate e dalla creazione dei Patriarcati Latini d'Oriente (pp. 86 ss.), sino al Concilio di Firenze; dall'ideologia dell'Uniatismo (con cui «The sense of synodality was lost», p.90), alle tesi di universalismo centralista papale sostenute da Pio IX e fortemente criticate dai patriarcati orientali, per aver il papa di Roma «(...) transformed his role of being primus into pares into a jurisdictional supremacy» (p. 93): una frattura consolidata ancor più dalla dottrina dell'infallibilità e dalle posizioni di Leone XIII. Atteggiamenti successivamente censurati dalla teologia orientale, secondo la quale: «the unity of the Church ought (…) be realised (…) through the correct exercise of synodality according to which the *protos* is a member of the synod to which he is submitted » (p. 95). L'A. tuttavia ammette che il problema del rapporto tra primato e sinodalità è già presente entro l'Ortodossia Orientale giacché: «*the patriarchate of Constantinople had absorbed all the Church of the East*» (p. 97). A questo fattore di impedimento alla realizzazione di un'unità della Chiesa concorrono le esperienze della sinodalilità della Chiesa russa e, per differenti ordini di ragioni, da un lato, le ombre etniche e nazionaliste connesse al fenomeno dell'etnofiletismo e, dall'altro lato, le ambizioni personaliste, nel modello dell'autocefalia.

Chrysostom Nassis, («*"What's in a name?". Canonical Order of Precedence and the Diptychs of the Orthodox Church*» pp. 103-124). Scopo del lavoro è rileggere «(…) select canonical texts regarding the order of precedence of the primatial thrones of the Orthodox Church, especially with respect to the liturgical commemoration of their prelates according to the so-called ecclesiastical diptychs» (p. 103). Nassis avverte che il rito della commemorazione nella liturgia del primate o vescovo ha radici proto-apostoliche e non bizantine anche se, in oriente, tale prassi si risolse nel rispecchiare «(...) a pyramidal hierarchical model of church polity» (p. 104). Così, egli, in una puntuale ricostruzione storica, esamina i testi degli antichi Concili e gli scambi epistolari papali (pp. 104 ss.) per soffermarsi sui dettami del secondo Concilio di Lione (1274), in cui, «(...) the question of the commemoration of the Pope of Rome in Constantinople would once again become an issue of inquiry and debate» (p. 114) mentre in Oriente tale pratica era totalmente disattesa. Infine, il Concilio di Costantinopoli (1590) avrebbe espresso notevoli ricadute sull'ordine canonico delle pre-

cedenze, avendo riconosciuto lo stato di dignità patriarcale del prelato di Mosca (pp. 118 ss.). La circostanza, poi, che Mosca si fosse fregiata del titolo di Nuova Gerusalemme avrebbe ancor più complicato la difficile questione già volta a «undermine the entire pentarchal structural order of the church» (p. 120).

Georgică Grigoriţă, («*Le concept de la primauté dans l'Eglise et son rôle dans la synodalité. Les prescriptions des saints canons et les réalités ecclésiales actuelles*», pp. 125-175). L'A. osserva che, benché ampiamente studiata, la «notion de *primauté* pose encore des difficultés qui concernent autant l'organisation interne de l'Eglise orthodoxe, surtout le rapport entre les évêques et le *proto-hiérarque* (*πρῶτος – primus*), que le rapport entre les *proto-hiérarques* des Eglises orthodoxes autocéphales» (p. 125). Su tale programma espositivo, l'A. affronta, passo dopo passo, questioni etimologiche (p. 126), il concetto di primato secondo i canoni del primo millennio (pp. 127 ss.), i privilegi legati allo *status* di protogerarca (pp. 131 ss.) ed il concetto di sinodalità (pp. 135 ss.). Successivamente, egli si sofferma ad analizzare il nesso tra primato e sinodalità nella Chiesa ortodossa (pp. 141 ss.). Grigorita dunque propone una lunga dissertazione sui concetti di primato e sinodalità dalle origini ad oggi: ciò attraverso l'analisi della funzione proto-gerarchica, ossia del tema dell'autonomia, contenuto negli Statuti di tre Patriarcati autocefali: Ecumenico di Costantinopoli, Moscovita e Rumeno (pp. 146-167). Qui l'indagine si prefigge lo scopo di verificare l'esistenza di previsioni «pour les patriarches qui dépassent les attributions prévues par les saints canons» (p. 147). Nell'ultima parte l'A. analizza i problemi sorti nella Chiesa ortodossa circa il diverso modo di concepire il primato ed il suo ruolo nella sinodalità (pp. 167 ss.). Mette a confronto i Documenti di Ravenna e di Chieti (2016) e le osservazioni critiche sollevate dai teologi ortodossi sul filo del dialogo ecumenico tra Occidente ed Oriente: segno evidente della persistenza di problemi irrisolti in seno al modello proto-gerarchico (p. 174), ancora erroneamente inteso come «une primauté d'autorité ou de pouvoir qui est supérieur au synode des hiérarques», senza avvedersi che, al contrario, «(...) le *proto-hiérarque* n'existe que dans le synode des hiérarques» (p. 175).

Dimitrios I. Nikolakakis, («*The primary position of the Ecumenical Patriarchate in the procedure for granting Autocephaly*», pp. 177-192) prende atto della rilevanza assunta dall'istituto dell'autocefalia, in funzione del mantenimento dell'unità della Chiesa universale, posto che il cuore del modello risiede nella «(...) preservation of good relations between the local Churches and that these Churches should be conscious of their relationship with the Mother Church» (p. 178). Ciò è garantito dall'istituto

sinodale la cui primaria funzione consiste nel «preserve unity among the local Churches, which ensures that all of the Churches continue to constitute a single body» (p. 180). Ma, osserva Nikolakakis, condizione imprescindibile alla sinodalità ortodossa è l'esistenza di un «primus-*protos*», che si materializza nel Patriarca Ecumenico di Costantinopoli in qualità di «(...) guarantor of unity and communion» (p. 183). Tale *status*, ed attributo, asseverato da molteplici testi di Concili ecumenici, esprime il ruolo di coordinamento ecclesiale, specialmente nelle relazioni tra Chiese autocefale, attribuito al Patriarca ecumenico (p. 189). In altri termini, il primato descrive «The exceptional privileges, i.e. *ta proteia (πρωτεῖα)*, (…) a living expression of the exceptional responsibility that the Ecumenical Patriarchate has in its ministry to the Orthodox Church and in its coordination of the latter's unity», senza che ciò comporti «a diminution in the importance of the other autocephalous Churches» (pp. 191-192).

Astrid Kaptijn, («*Origin and Nature of the supra-episcopal power. A Catholic Perspective*», pp. 193-217) propone una ricostruzione storica del tema della potestà sovra-episcopale nella Chiesa latina. L'A. puntualizza che: «Supra-episcopal power is the power exercised by a church authority over bishops or even metropolitans. It is exercised either in a personal or individual way in the function of primate, or collegially as for example in synods» (p. 193). Il contributo, si sviluppa in tre parti, di cui la prima indaga sulla potestà sovra-episcopale nel primo millennio (pp. 194 ss.) la seconda, sul secondo millennio (pp. 200 ss.) e la terza, si fonda sul rinvio ai testi normativi dei codici e alle direttive del Concilio Vaticano II (pp. 204 ss.). Ulteriori riflessioni scandagliano i più recenti documenti pontifici (pp. 211 ss.). Kaptijn affronta la questione se sia possibile ammettere l'esistenza di un effettiva potestà sovra-diocesana e la natura della potestà esercitata dai Vescovi regionali che si riuniscono per decisioni collegiali (e se ciò non leda il primato romano). Le questioni trattate, specialmente la missione episcopale e la rete di relazioni interepiscopali e con il Romano Pontefice, rinviano al più generale, ed irrisolto, tema del potere e della rappresentanza.

Pablo Gefaell, («*Eucharistic Ecclesiology. Canonical Consequences on Primacy and Synodality from a Catholic Perspective*», pp. 219-235). L'A. sviluppa il contributo su due tematiche parallele: il primato e la necessità dell'azione del singolo Vescovo all'interno del corpo sinodale. Egli premette che la sinodalità «(…) has its source and original expression in the Eucharist. As we will see, the link between episcopal Synodality and the Eucharist is the central point of this paper» (p. 220) e a tale accezione, che egli analizza sul piano giuridico e teologico, occorre rinviare nella trattazione della formula «Sinodalità

episcopale». Così, in prospettiva eucaristica, Gefaell sviluppa la Sinodalità quale relazione complessa interepiscopale (pp. 222 ss.) e lo stesso fa riguardo al «Primato», nel contesto della *communio ecclesiarum*, avvertendo che il rigore di una «(...) "fullness" of the Local Church could be incompatible with ecclesiastical *koinonia*» (p. 227). Più oltre, nel sostenere la validità del ministero Petrino, richiama i Documenti di Ravenna e di Chieti e li integra col magistero wojtiliano (p. 233). In ultimo, egli evidenzia la correlazione tra Primato e Sinodalità, giacchè il Primato «(...) does not mean to deny the competence of each bishop as vicar of Christ in his diocese» (p. 234).

Myriam Wijlens, («*Primacy-Collegiality-Synodality. Reconfiguring the Church because of sensus fidei*», pp. 237-260) investiga sull'ecclesiologia espressa nella «piramide capovolta» di Francesco e osserva come il papa «(...) "hitting a reset button" with regard to the interpretation of Vatican II» specialmente in occasione dei due sinodi della famiglia del 2014 e 2015. Tale nuova ecclesiologia si fonda su una «(…) new relationship (…) on the level of the reception» (p. 238) e si radica su un dinamismo esteso alla sinodalità, in quanto: «process of communication was thus initiated and the faithful were at least indirectly involved in the discernment process of the synod» (p. 239) e, al tempo stesso, coinvolgente tutti i livelli decisionali. Su tali basi, Wijlens svolge alcune riflessioni in ordine al processo di riforma sostenuto da Francesco e sulle ricadute nell'azione dei canonisti per la «future interpretation of existing laws as well as guide a possible proposals for specific future reforms of the law». L'A. si propone, quindi, di esaminare le ragioni per cui la dottrina sulla collegialità episcopale «(…) is (to be) relocated within an expanded understanding of synodality *because of* the rediscovery of the doctrine on the *sensus fidelium*» (p. 241). Wijlens osserva, suggerendo spunti al canonista, che sarebbe «(…) incorrect to reflect on the relation between the pope and the (college of bishops) without considering this within the wider context of the people of God» in una prospettiva ermeneutica estesa all'intero sistema legale (p. 257).

Patrick Valdrini, («*La question de la représentation du collège episcopal en droit canonique*», pp. 261-274). Il tema, oggetto di abbondante letteratura e «décisive pour le droit canonique qui exprime en termes juridiques les principes fondamentaux de la Constitution de l'Église» (p. 262) è rimasto in sospeso per scelte compiute durante il Concilio Vaticano II e poi riverberate nelle esitazioni del CIC del 1983, in tema di organizzazione ecclesiastica. Valdrini, quindi, si propone di esaminare come il CIC abbia tradotto in forma normativa le proposizioni conciliari sulla collegialità e le ragioni per cui «(...) en l'état actuel du droit, le Collège des évêques n'est

pas représenté par une structure qui en exerce les fonctions» (p. 263). Tra l'altro, egli osserva che nel CIC vigente il nesso tra Romano Pontefice e Collegio episcopale evidenzia quanto «De fait l'exercice pratique des devoirs et droits de chacun des deux sujets est asymétrique voire disproportionné» (p. 270). Ne segue che detto Collegio si riduce a semplice strumento ausiliare del Papa, a conferma della divaricazione tra dimensione effettiva e affettiva della collegialità episcopale. Tale stato di cose ha sollecitato Francesco ad una rinnovata visione della sinodalità nella più profonda dimensione della «collegialità sinodale» (p. 271). Cosicché propriamente queste «Deux expressions différentes: "collégialité épiscopale" et "Église tout entière synodale" (...) manifestent la *collégialité affective,* laquelle peut même devenir dans certaines circonstances "effective"» a realizzare la necessaria unità tra i vescovi e il Papa (p. 273).

Elie B. Haddad, («*La Primauté et la Synodalité dans l'Église grecque melkite catholique*», pp. 275-292). L'A. non nasconde che tra Roma e la Chiesa Melkita, al suo ritorno nel grembo della cattolicità romana, sussista una tensione ecclesiologica che ha la sua radice nella questione dell'autonomia. Haddad si propone, dunque, un'indagine di natura storica che riassume le tappe fondamentali dei rapporti tra le due Chiese, lungo il filo conduttore della questione primato-sinodalità locale. Egli tratta così il tema dei melkiti nel loro svolgomento legislativo, dal Concilio Vaticano I al 1909 (p. 278) ed il m.p. *Cleri Sanctitati* (p. 281). Interessanti rilievi riguardano le norme dei cann. 55 e 56 del CCEO ed i rilievi ufficializzati in una lettera indirizzata a Giovanni Paolo II dai Patriarchi. Restano vuoti non colmati, nonostante i quali la Chiesa melkita conferma il proprio attaccamento al Papa, riconoscendone la provvidenziale autorità ed il «(...) secours pour trouver des solutions équitables» nelle ricorrenti crisi della sinodalità orientale (p. 292).

Hubert Kaufhold, («*Synodalität in der koptischen Kirche*», pp. 293-308) esamina le scarse fonti cognite di diritto canonico dei cristiani copti d'Egitto scritte in greco, copto nativo ed arabo (p. 292), per tracciare alcuni punti fermi sulla sinodalità nella Chiesa copta. Negli ultimi due secoli rileva un solo richiamo occasionale ad un sinodo patriarcale. Le raccolte canoniche, quando menzionano i sinodi, riflettono uno stato ideale, non la realtà. («Die kirchenrechtlichen Sammlungen, (…), geben, wenn sie Synoden erwähnen, einen Idealzustand, aber offenbar nicht die Realität wieder») (p. 305). Johann Michael Wansleben (Vansleb) nel suo «*Histoire de l›Eglise d'Alexandrie*» (1677), non menziona alcun sinodo (p. 304). Al contrario, il potere del patriarca alessandrino è spesso descritto come illimitato, cioè non soggetto al controllo del sinodo («Die Macht des Patriarchen wird des

öfteren als unbeschränkt, also auch nicht beschränkt durch eine Synode beschrieben», p. 304). Unica eccezione, il laico Mağlis Millī nel XIX secolo: ma questa non fu una storia di successo («die aber keine Erfolgsgeschichte war») per l'aspra resistenza opposta dal patriarca. Nel 1985 è stata emanata una costituzione per il Santo Sinodo, che lo eleva a massimo organo legislativo della Chiesa copta. Il presidente è il Patriarca, senza il quale il Sinodo non può operare in linea di principio.

Polycarpus A. Aydin, («*Synodality in the Syriac Tradition*», pp. 309-321). L'A. svolge le sue riflessioni lungo quattro linee tematiche: 1. il contesto storico in cui situare la Chiesa Siriaca; 2 le fonti canoniche nella tradizione locale; 3. lo svolgimento della sinodalità nella tradizione ortodossa Siriaca; 4. conclusioni. Il tratto d'unione e sviluppo dei singoli temi è costituito dall'idea di autorità nella tradizione siriaca, riconsiderata nelle fonti scritturali, attraverso l'organizzazione delle strutture (sintetizzate dal modello «sinodale» nella sua capacità di esprimersi dal livello locale a quello universale), e delle sue dinamiche. Riguardo a queste ultime, l'A. identifica nell'Inno di Efrem il modello paradigmatico sia in termini etici che organizzativi della sinodalità.

Luigi Sabbarese, («*The fading of Particular Councils vis-à-vis the prominence of Episcopal Conferences*», pp. 219-235), confortato dalle statuizioni del Concilio Vaticano II, rigetta risolutamente la tesi secondo cui la «morte» dei Concili provinciali è dovuta all'affermazione delle Conferenze episcopali. Su tali assunti, egli svolge un'indagine ricostruttiva dei Concili provinciali e plenari, comparando la disciplina dei Codici latini del 1917 e 1983 (p. 324 ss.). In un secondo momento l'A. si sofferma sulle Conferenza episcopali di cui riassume la normativa circa erezione, struttura, statuti e organizzazione, giurisdizione e modalità di interrelazione tra Conferenze (pp. 332 ss.) rileggendo anche il m.p. *Apostolos Suos*. Successivamente, posti a confronto i due modelli di riferimento collegiale, ne rimarca, con riguardo alla potestà deliberativa, la non identificabilità (p. 342). Infine Sabbarese rileva le motivazioni pratiche ed ecclesiologiche del successo delle Conferenze episcopali, mentre sottolinea l'importanza dei due modelli di governo concili e conferenze, l'uno, mosso da spirito di collegialità effettiva, e l'altro, affettiva, ma pur sempre, «(...) intermediate structures of communion among the Churches and the nature of the intermediate authority» (p. 345).

Federico Marti, («*The Latin Episcopal Conferences: are they an expression of synodality?*», pp. 347-363). L'A. si sofferma sul significato lessicale del termine sinodalità, rilevandone l'impiego fattone al Concilio Vaticano II quale termine istituzionale atto a descrivere una interrelazione di collegialità vescovi- Romano Pontefice, e non corrispondente al

suo omologo greco, quale modalità di governo della Chiesa. Tuttavia, il termine conserva una polivalenza concettuale (p. 350) aggregante. Ciò pone problemi notevoli, dato che «(…) as the Church is ontologically *koinonia* then necessarily its way of being and acting must be synodal» e, dunque, «*synodality* is today an awkward concept in Catholic ecclesiology and by consequence in canon law » (p. 354). La dottrina, tuttavia, ammette che «(…) in the Church of Christ there is only one power operating in two dimensions» ossia la gerarchica e la koinoniale-comunionale (p.355). In conclusione, avverte Marti, la struttura delle Conferenze episcopali (e la modalità di esercizio potestativo dei vescovi) esclude una configurazione come Concili particolari, sebbene esse «(...) constitute a concrete application of the collegial spirit» (p. 362). Insomma: «while particular Councils are (…) true expression of the *episcopal synodality* (…), Episcopal Conferences are simply institutions of positive human law» (p. 363).

Paolo La Terra, («*The Consultative Dimension of Synodal Activity*», pp. 365-378) insiste sull'aspetto di «decision-making process» dell'attività sinodale, indagando sul piano non giuridico, ma teologico e dottrinale, per poi affrontare la questione in prospettiva di *ius vigens*. Interessanti sono le notazioni sui criteri operativi (i fondamenti teologico-dottrinali) della prassi consultiva di governo, ossia: la prudenza (in prospettiva tomista); la struttura collegiale del ministero episcopale; la partecipazione e corresponsabilità dei fedeli alla missione della Chiesa. In seguito l'A., individua nel «discernimento comunitario» (p. 374) il criterio di sintesi dei fondamenti promuovendone la possibile applicazione all'attività sinodale.

Andrei Psarev, («*The Inter-Council-Presence: Patriarch of Moscow's Think Tank*», pp. 379-395). L'A. indaga sulla nascita dell'Inter-Conciliar Presence (ICP), attraverso una sintesi storica attorno alla «turbulent twentieth century disputes about "God and Caesar"» (p. 381). Di tale organismo egli esamina la struttura e l'attività, soffermandosi sui documenti prodotti. Ne trae che l'ICP rappresenta un'importante occasione nel processo di partecipazione decisionale alla legislazione, anche in senso rappresentativo per tutti i membri della Chiesa Ortodossa russa. Lo testimonia il successo dei suoi deliberati, tra i quali, il documento «Sulla Partecipazione dei Fedeli all'Eucarestia». Ciò conferma come «the Inter-Council Presence is a unique phenomenon of the Russian Orthodox Church, which (…) has no analogues in local Orthodox Churches with respect to the scope of conciliar discussions» (p. 395).

Stephen Farrell, («*The Canonical Operation of Synodality in the Anglican Communion*», pp. 397-406). La Comunione Anglicana è un'aggregazione di 39 province autonome ciascuna delle quali è «Episcopally led, but Synodically governed» (p. 397).

Il lavoro di Farrell vuole esaminare i criteri a base dell'attività sinodale di detta Comunione, che, nel 2008 ha pubblicato i «Principles of Canon Law Common to the Churches of the Anglican Communion». L'A. si sofferma sui principi di elezione del governo rappresentativo (art. 18) e sui criteri di competenza e di sussidiarietà (art. 19), per concludere come nel documento vengano messi in luce la forte tradizione sinodale di tale Chiesa, caratterizzata da procedure parlamentari (es. Irlanda e Inghilterra) e la componente laica.

Lewis Patsavos, («*History of the Governance of the Greek Orthodox Archdiocese of America*», pp. 407-423) propone al lettore una ricostruzione storica degli statuti dell'Arcidiocesi Greco-ortodossa d'America, eparchia incorporata nel Patriarcato di Costantinopoli nel 1921. I cinque statuti in commento (1922, 1927, 1931, 1977 e 2003) esprimono, a detta dell'A., altrettante fasi che «(...) necessitated drastic changes at times in its administrative structure» (p. 407).

Grigorios D. Papathomas, («*Synodalité et Primauté*» "*Pares habent Primus" et "Primus inter Pares" Discordances entre le 1er millénaire ecclésial et le 2e millénaire catholique romain*», pp. 425-459). La netta censura del modello di equilibrio primato-sinodalità proposto al Concilio Vaticano II sollecita le quattro differenti prospettive entro cui, secondo l'A., è dato sviluppare modelli di raccordo tra primato-sinodalità-collegialità. Con realismo vi si sostiene che la sinodalità romana: «rencontre certaines difficultés structurelles objectives» giacché «toute la vie institutionnelle de l'Église catholique romaine, (...) durant, le 2e millénaire (...) se fonde petit à petit (...) qui (...) perd peu à peu les caractéristiques de la synodalité (du *primat conciliaire*) et prend, par définition, la forme institutionnelle d'une pyramide administrative (...) il s'agit d'une *Primauté pyramidale*» (p.427). Perciò, per Papathomas, sussisterebbero tra Chiesa romana ed ortodossa «certains *différends insurmontables*» (p. 429) basate su cinque motivi di ordine ecclesial-canonico che vengono sviluppati nelle sue riflessioni. Le ragioni di tale divaricazione di prospettiva risiederebbero, infine, anche in una lettura canonistica delle fonti tra primo e secondo millennio, così da rafforzare l'impressione di una vera «déviation ecclésio-canonique institutionnelle» (p. 441).

Iulian M. Constantinescu, («*Le principe de la Synodalité selon la législation canonique oecuménique du 1er millénaire face au Saint et Grand Synode de l'Église orthodoxe*», pp. 461-492). L'importanza dei principi canonici – e tra questi, del principio di sinodalità –, è centrale per la Chiesa Ortodossa. Tale principio «vise en premier plan la forme d'organisation et puis la méthode de direction synodale de l'Église», quasi a conclamare «(...) une liaison naturelle Église-*Synode* et *Synode-*

Église» (p. 463). Ad esso si affianca il concorrente principio gerarchico. La complessità che deriva al sistema è oggetto del contributo che l'A. svolge affrontando il principio di sinodalità su un piano di lettura storica lungo il primo millennio e, in seguito, di relazione con il principio gerarchico. Da quest'ultimo, osserva Constantinescu, si colgono i maggiori problemi pratici, nelle relazioni inter-ortodosse «(...) à cause des interprétations différentes et des intérêts ecclésiastiques de certaines Églises Autocéphales locales» (p.471). Pur su tali rilievi, tuttavia, l'A. coltiva notevoli speranze nel Grande e Santo Sinodo di Creta (2016) come risposta per una armonizzazione per «les deux dimensions de l'unité de l'Orthodoxie oecuménique, la synodalité et la concélébration panorthodoxe » (p.479). Tale Sinodo, infatti, «montre l'importance de la proclamation de l'unité de l'Église Orthodoxe dans la synodalité et sur la base de l'unité sacramentelle» (p.491), ponendo le basi per una effettiva «synodalité au niveau de l'Orthodoxie oecuménique» (p. 492).

István Baán, («*Triadological reflections on the 34th Apostolic Canon. A model of the Trinity behind the text of the canon and its implications for the synodality*», pp. 493-502). La recente riflessione teologica si è concentrata sul Canone apostolico n. 34 (Documenti di New Valamo, 1988, di Ravenna, 2007 e di Chieti, 2016). Tuttavia, osserva l'A., che: «really theological meaning was still not entirely analyzed during the discussions» e che: «its theological base was not sufficiently clarified» (p. 494). Baán si propone così di sondare le radici trinitarie, i principi e i punti fermi che da tale Canone discendono, per la vita della Chiesa.

Orazio Condorelli, («*The primacy of the Bishop of Rome between dogmatic principles and historical forms of exercise. Elements for a common understanding between the Churches of East and West*», pp. 503-553) prende spunto dall'affermazione di Joseph Ratzinger espressa nel 1976, per cui: «per quanto riguarda la dottrina del primato, Roma non deve esigere dall'Oriente più di quanto è stato formulato e vissuto durante il primo millennio». Lo scritto delinea il regime canonico della comunione delle Chiese come esso si presentava alla fine del primo millennio; in secondo luogo esamina come la memoria dell'esperienza della comunione ecclesiastica del primo millennio si sia riflessa non solo nei tentativi di unione compiuti nel secondo millennio, ma anche entro gli sviluppi teologico-giuridici relativi al primato intervenuti nel seno della Chiesa cattolica. L'indagine prende in esame i due concili costantinopolitani del secolo IX (869/870 e 879/880) che stabiliranno i reciproci rapporti ecclesiali tra Roma e Bisanzio per tutto il primo millennio: «the pope of Rome is recognized a primacy within the system of the pentarchy, a primacy which does not appear to be

merely "of honour", but also implies jurisdictional prerogatives» (p. 510). Gli eventi del 1054 e, poi, la centralizzazione teorizzata dalla «monarchia papale» romana sanciscono il progressivo distanziamento tra Roma e Costantinopoli conservandosi «a profound and persistent awareness of the uninterrupted communion between the Old and New Rome» (p. 520). L'A. mette in guardia sull'impiego appropriato di categorie canoniche ed ecclesiologiche del primo millennio, giacché «In this context, the practice of papal primacy and its theoretical shaping mutually interacted in a circular process in which the two profiles fed on each other» (p. 525). La confusione dei due piani può portare a conclusioni incongrue sotto il profilo storico o teologico (p. 527). D'altra parte, dal punto di vista ortodosso «the question of the primacy of the Bishop of Rome is probably the most difficult crux to solve in their relations with the Catholic Church» (p. 541). Il Concilio Vaticano II ha integrato la dottrina del primato papale con la dottrina della collegialità episcopale. Testimonia il rinnovato clima di dialogo una lettera (1967) in cui Paolo VI parla di «Chiese sorelle» ad Atenagora (p. 545) con un'immagine ripresa poi da Giovanni Paolo II e da Benedetto XVI (2006). In ultimo, Francesco (2016) sottolinea che l'unità non è uniformità, ma «cammino» (p. 553).

Péter Erdő, («*Die Bischofssynode und der Primat des Papstes. Die Entwicklung der letzten Jahre*», pp. 555-566) rilegge il sinodo: natura canonica, funzioni e attività; quindi identifica le linee di questo sviluppo e i punti di incontro tra il Sinodo dei Vescovi, la collegialità episcopale e la comunione ecclesiastica; infine indica come il sinodo adempie la missione della Chiesa. Nell'affrontare la questione della rappresentatività (can. 342 CIC), Erdő richiama Willy Onclin per affermare come sia chiaro che l'intero Collegio episcopale non corrisponde al Sinodo dei Vescovi. («Darum können die Handlungen der Synode dem ganzen *Collegium Episcoporum* als solchem nicht zugeschrieben werden», p. 559). La fede, ben diversamente dalle petizioni politico-parlamentari, e per ragioni legate alla struttura costituzionale della Chiesa, non si può rappresentare, ma solo testimoniare. («Dieser Behauptung kann man in dem zustimmen, dass die Verfassungsstruktur der Kirche tatsächlich nicht auf rechtlich-politisch verstandener Volksvertretung gebaut ist», p. 560). L'attuale CIC riassume i temi che possono essere trattati dal sinodo: difesa di fede, della disciplina della chiesa, studio dei problemi della missione nel mondo. Nel terzo settore tematico lo scambio di esperienze e informazioni sembra particolarmente necessario («In diesem Themenkreis scheint der Austausch von Erfahrungen und Informationen besonders notwendig, und zwar nicht

nur für die betroffenen Bischöfe und Teilkirchen, sondern für alle, die den Notleidenden geistliche oder materielle Unterstützung anbieten können», pp. 562-563)

In tema di metodo di lavoro nel sinodo Erdő richiama *Amoris laetitia,* documento che esprime il segno più recente di collegialità e di sinodalità più esplicita («Ein solches Dokument kann ein neueres Zeichen der Kollegialität und der ausdrücklichsten Synodalität sein», p. 564): "*ex munere petrino Summi Pontificis adprobantis*", infatti, quei deliberati assumono per l'intera Chiesa autorità vincolante morale, ma anche legale. Dai due m.p. *Mitis Iudex* e *Mitis et misericors Iesus* si ricavano ulteriori indicazioni di metodo. Il futuribile ruolo di preparazione delle leggi papali comporterebbe l'estensione delle competenze tecniche verso quelle politiche teologiche e giuridiche (p. 565). La prassi dell'ascolto della comunità delle Chiese locali potrebbe poi beneficiare, nella cautela dell'uso, delle tecniche di *polling* (p. 566). Con questi nuovi metodi il Sinodo dei Vescovi potrà, secondo l'A., essere uno strumento efficace nel processo di rinnovamento del primato papale.

Georges Ruyssen, («*The Byzantine Synodos Endemousa and the Permanent Synod in the Codified Eastern Canon Law. Similarities and Differences*», pp. 567-610). Nelle Chiese d'Oriente, sia cattoliche che ortodosse, la struttura sinodale di governo è essenziale e si esprime secondo una grande varietà di forme: «(...) ranging from regional, general, provincial and ecumenical synods» (p. 568), sino a prevedere un limitato numero di membri di patriarcati o Chiese autocefale. Quest'ultimo tipo è anche detto «sinodo endemousa» o «sinodo permanente». Data la sua importanza, sino al XI secolo, per le Chiese d'Oriente ed Occidente e per l'estesissimo ventaglio di competenze decisionali, l'A. ne traccia una breve storia per poi esaminarne le forme giuridiche con cui è stato integrato nel diritto canonico orientale sino al CCEO (pp. 589 ss.), proponendo, infine, un confronto con il modello di sinodo permanente vigente nelle Chiese cattoliche orientali. Esposte similitudini e differenze tra modelli di sinodalità (pp. 599 ss.), Ruyssen ipotizza una riedizione del «sinodo permanente» universale per la Chiesa cattolica, prospettando la sua concreta applicabilità nel governo della Curia romana (p. 610).

Christiaan Kappes, («*Orthodox Reception of Ps.-Pope Sylvester I and Ps.-Symmachus's Canon: "The First See is Judged by no Human Being". Byzantine Canon Law from Photios to Markos of Ephesus*», pp. 611-660). Il Patriarca di Mosca, Kyril I, nel 2016, prendendo spunto dalla dottrina di Marco Eugenico di Efeso, ha nettamente respinto l'ipotesi di un'unione con la Chiesa latina. Fuori da ogni polemica, l'A. intende rileggere sotto una diversa luce la personalità di Marco, posta la «dominated hagiographi-

cal representations of Markos making his historical person and deeds almost unrecognizable» (p. 612). Insomma, Kappes intende rileggere la vicenda storica legata al famoso diniego di Marco alle richieste di sottoscrizione della "Definizione" conciliare di Firenze avanzate da papa Eugenio IV. Kyril, osserva l'A., intende emulare la teologia e giurisprudenza di Marco, che pone al centro della sua scelta la convinzione del primato del Patriarca di Costantinipoli (p.658), tenuto conto che «the principal problem between the Catholic and Orthodox Churches, without a doubt, is (papal) primacy within Orthodox ecclesiology» (p.614). L'A. si augura che il modello marciano «(...) will prove to be the *typos* for Kiril's ministry in the Orthodox Church» (p.660): sarebbe un segno di coerenza con l'incontro cubano tra Kyril e Francesco.

Cosmin Panturu, («*The Synodality of the Romanian Orthodox Church in the Modern and Contemporary Period (from 1864 to present)*», pp. 661-678). La Chiesa Ortodossa di Romania si regge sul principio sinodale (cfr. il Canone apostolico 34) che prevede una struttura gerarchica variabile, avente al suo vertice la Chiesa. Le tre province di Walacchia, Moldova e Transilvania costituenti, dal 1859, l'attuale COR, hanno ciascuna una specifica organizzazione ecclesiastica. Di tale realtà ecclesiale l'A. propone una ricostruzione storica in prospettiva giudiziale e canonica, per poi approfondirne l'evoluzione legislativa e statutaria. L'organizzazione centralizzata dell'attività sinodale sembra il fattore che attraversa diacronicamente la legislazione del 1872, del 1925 e del 1948. L'attuale *Statuto sull'organizzazione e funzionamento della COR* (2008), poi, esplicitamente conferma il principio sinodale, all'art. II (p. 675). In conclusione, nota Panturu, la sinodalità nella COR si esprime in due modi, gerarchico-rappresentativo, o misto, nella composizione clero-laicato, anche se quest'ultimo è relegato a «bodies having only a simple "consultation" role» (p. 678).

Emilian I. Roman, («*A Statutory Approach to the Synodal Principle Today. Theological and Canonical Considerations with Reference to the Romanian Orthodox Church*», pp. 679-691). Oggetto dello studio è il principio sinodale contenuto nell'art. 3 dello *Statuto sull'organizzazione e funzionamento della COR* (2008), secondo cui: «"The Romanian Orthodox Church has hierarchical synodal leadership, in accordance with the teaching and the canons of the Orthodox Church and its tradition historical"». L'A. lo considera una «quintessenza» concettuale, perchè comprende «(…) both the dogmatic and juridical-canonical basis and its contemporary relevance in the organization and functioning of the Romanian Orthodox Church» (p. 681). Dall'esame dello Statuto Roman ricava quattro idee sul principio sinodale, orientate ad un possibile dialogo ecu-

menico nell'unità tra Chiese dell'Oriente ed Occidente cristiano.

PÉTER SZABÓ, («*Synodality and Primacy. Perspectives of Interaction between East and West*», pp. 693-722). L'A. avverte che oggi, dopo i segnali dell'ecclesiologia del Concilio Vaticano II, si assiste ad un ulteriore e sostanziale avanzamento lungo il processo di convergenze tra Chiesa ortodossa e cattolica. Tale processo si svolge lungo una linea di reciprocità di intenti, giacché «(...) Orthodoxy has started to recognise the indispensable structural role of the *protos*, i.e. the *monocratic* component, again» e, per converso, «on the Catholic side, a contemporaneous pontifical pronouncement has asserted that "synodality is [also] a *constitutive* dimension of the Church"» (p. 694). Egli precisa che le sue riflessioni si dirigono ad una lettura della dottrina e prassi cattolica in tema di sinodalità, partendo da una analisi della struttura basica della Chiesa. In tal senso: «synodality is nothing but "an operative dimension of *communio Ecclesiarum"*» (p. 696). In opposizione alla visione orientale, nella dottrina cattolica il rapporto tra il Vescovo e la Chiesa riflette una «(...) affiliation with the *universal* Church as paramount from the perspective of the genesis of the episcopal function» (p. 698) e, tuttavia, i documenti della Chiesa, specie *Communionis notio*, sembrano non offrire sufficienti chiarimenti sul punto nodale del perfetto bilanciamento tra «parte» ed «intero». Szabó approfondisce la questione citando Aymans e il dibattito tra Kasper e Ratzinger, aderendo alla tesi di quest'ultimo sull'inseparabile simultaneità delle due dimensioni dell'unica Chiesa di Cristo. Infatti afferma che l'adozione di tale paradigma delle relazioni simultanee sosterrebbe l'interazione ecumenica: «This would also be vital to the consolidation of the synodal structure» (p. 703). L'A. si sofferma, poi, su una prospettiva teologica e giuridica su cui elaborare opportunità di una azione «interazionale» (pp. 703 ss.) analizzando origine e natura del potere sovra-episcopale che mette in relazione dinamica con la *missio canonica*. Anzi, la *missio canonica*, interpretata attraverso il n. 24 di *Lumen Gentium* e il diritto intervento del Papa, rappresenta un elemento essenziale per edificare una «*encouraging prospects*» per un «*ecumenical point of view*» (p. 713). In seguito l'A. esamina un altro problema aperto, la *plena communio,* sulla via della convergenza teologica (p. 718-719). Egli conclude che le due tesi esposte (la piena simultaneità e il potere sovra-episcopale) rappresentino le «(...) two thematic areas in which the Catholic side might improve the chances of ecumenical rapprochement» offrendo ad entrambe le Chiese, ortodossa e cattolica, un'importante occasione di autocorrezione (p. 722).

FABIO VECCHI

INDEX

Part I

Director's note 15

Carlo Cardia
A memory of esteem and affection For Mario Tedeschi 17

Canon law
Marco Bevilacqua
The principles of good performance and cost-effectiveness as pillars of the control activities on ecclesiastical assets' management 27
Marta Tigano
The new EU Regulation on personal data protection, Catholic Church and human dignity 55

Ecclesiastical law
Andrea Bettetini
The Board of Directors of the "Fondo edifici di culto": nature and composition 69
Giuseppe Chiara
A brief reflection on the limits imposed on freedom of worship during the period of the pandemic 85
Giuseppe D'Angelo
The participatory model of the Third Sector Code and the ecclesiastical dimension of the principle of collaboration. Main note 97
Vasco Fronzoni
Halal religious certification for the raise of sustainable tourism in Italy. "Standard muslim friendly and hospitality". 118
Paolo Palumbo
Teaching of Catholic Religion and civic education in an intercultural society 131
Roberta Santoro
Freedom of religion in the pandemic context 157
Stefano Testa Bappenheim
The protection of religious minorities in Iraq fifteen years after the new Constitution 173

Vatican law
Director's note 190
GIUSEPPE DALLA TORRE
September 20th 1870 191
MATTIA PERSIANI
The employment relationships between Holy See and Italy 197

Confessional law
VASCO FRONZONI
The contribution of Islamic Finance in supporting SMEs and great public works 217
ILARIA SAMARÈ
Between dawn and dusk: a short itinerary in religious-based rights on the terrain of bioethics 228
GIOVANNI CIMBALO
Evolution of the Relations between State and Churches in Ukraine. Looking for Autocephaly 262

Arguments, debates, reports
ALESSANDRO ALBISETTI
On the centenary of the Carnaro Charter*: which religion?* 305
SALVATORE BORDONALI
Norman Architecture in Sicily at the time of Roger II of Sicily: Historical Legal Notes 316
MARIA D'ARIENZO
Respect as a tool for dialogue between cultures and religions 330
GIANCARLO SCALESE
The Dogmatic Framework of Non-Governmental Organizations in Public International Law 337

Part II

Jurisprudence and Administrative Legislation
- *Presentation* 375
- *Lombardy Regional Administrative Court*, *Second Section, 1 July 2020, no. 1269* (Religious freedom – Religious space as protection of the collective dimension of that freedom) 359
- *Lazio Regional Administrative Court*, *First Section*, *24 September 2020, no. 9759* (*Fabbricerie* – Public contracts code – Body governed by public law) 371
- *Campania Regional Administrative Court*, *First Section*, *24 November 2015, no. 5411* (Confraternities – Establishment of the purpose of worship as the overriding aim – Article 71 of Law No. 222/1985) 382

- *Council of State, Third Section, 16 December 2020, no. 8085*
(Confraternity – Nature of a civilly recognised ecclesiastical body) 387

Jurisprudence and Canonical Legislation

- *Presentation* *393*
- *Congregation for the Doctrine of the Faith, Responsum to a doubt on the validity of Baptism conferred with the formula "We baptise you in the name of the Father and of the Son and of the Holy Spirit"* (24 June 2020) 394
- Rescriptum ex Audientia Sanctissimi *regarding the Jurisdiction of the Eastern Catholic Patriarchs over the Arabian Peninsula (22 July 2020)* *395*
- *Letter of the Holy Father to the Secretary of State Cardinal Pietro Parolin on the goods hitherto administered by the Secretariat of State* (25 August 2020) 396
- *Congregation for Divine Worship and the Discipline of the Sacraments, Letter Prot. No. 470/20 to the Presidents of the Bishops' Conferences on the Form of the Sacrament of Confirmation (1 October 2020)* *398*
- *Apostolic Letter in the form of «motu proprio»* Authenticum charismatis *amending Canon 579 of the Code of Canon Law* (1 November 2020) 399
- *Apostolic Letter issued «motu proprio» by the Supreme Pontiff Francis on the amendment of canons 435 § 1 and 506 § 1 of the Code of Canons of the Oriental Churches* (21 November 2020) 401
- *Chirograph of the Holy Father on the renaming and approval of the new Statute of the Financial Intelligence Authority, now the Supervisory and Financial Information Authority* (*Autorità di Supervisione e Informazione Finanziaria – ASIF*), 5 December 2020 403
- *Statute of the Supervisory and Financial Information Authority* (*Autorità di Supervisione e Informazione Finanziaria – ASIF*), 5 December 2020 405
- *Congregation for Catholic Education, Instruction on the Affiliation of Institutes of Higher Studies* (8 December 2020) 412
- *Congregation for Catholic Education, Instruction on the Aggregation of Institutes of Higher Studies (8* December 2020) 420
- *Congregation for Catholic Education, Instruction on the Incorporation of Institutes of Higher Studies* (8 December 2020) 429
- *Apostolic Letter issued "motu proprio" by the Supreme Pontiff Francis regarding certain competences in economic and financial matters* (26 December 2020) 437
- *List of further measures of some Dicasteries of the Roman Curia (*29 June – 21 December 2020) 442
- *List of documents on the protection of minors* (16 July – 10 November 2020) 443

Rotal Jurisprudence

Rotae Romanae Tribunal, Decretum turni, (18 October 2018) 444
annoted by
Mario Ferrante
On an interesting interpretation of the "appellatio mere evidenter dilatoria"

and the use of the admonition ex can. 1691, § 1 to protect the "bonum familiae". 449

Vatican Jurisprudence and Legislation

- *Order no. CCCLXIV of the President of the Governorate of the Vatican City State on the obligations to prevent and combat illegal activities in the financial and monetary field and to prevent and combat the phenomenon of money laundering, self-laundering, financing of terrorism and the proliferation of weapons of mass destruction, within the Vatican City State, with reference to voluntary organizations and canonical and civil legal persons registered in the respective registers* (19 August 2020) 468
- *Decree no. CCCLXXII of the President of the Governorate of the Vatican City State amending Law no. XVIII on transparency, supervision and financial information of 8 October 2013* (9 October 2020) 470
- *Chirograph of the Holy Father for the establishment in canonical and vatican juridical person of the Pope's Worldwide Prayer Network"* (17 November 2020) 486
- *Statute of the Vatican Foundation " Pope's Worldwide Prayer Network"* (17 November 2020) 487
-*List of measures relating to the application of regulations on transparency, control and competition in public contracts of the Holy See and the Vatican City State* (14 July – 1 December 2020) 493

Constitutional and EU Jurisprudence and Legislation

Presentation 494
- *European Court of Human Rights*, case of *Perovy v. Russia* (Application No. 47429/09), 20 October 2020); 499
- *European Court of Human Rights*, case of *Sheveli and Shengelaya v. Azerbaijan* (Application no. 42730/11); 502
- *European Court of Human Rights,* case of *Neagu v. Roumanie* (Application no. 21969/15), 10 November 2020); 503
- *European Court of Human Rights,* case of *Saran v. Roumanie* (Application no. 65993/16), 10 November 2020); 505
- *European Court of Human Rights,* case of *Religious Denomination of Jehovah's Witnesses in Bulgaria v. Bulgaria* (Application no. 5301/11), 10 November 2020; 507
- *European Court of Human Rights*, case of *Migoryanu and Religious Community Jehovah's Witnesses of the City of Izmail v. Ukraine* (Application no. 36046/15), 12 November 2020; 509
- Court of Justice of the European Union, Case C-336/19 – *Centraal Israëlitisch Consistorie van België and others.* 511
- *Constitutional Court*, Judgment No 230 of 4 November 2020. 514

Jurisprudence and Civil Law
- *Presentation* 516

Paolo Di Marzio
The family and the protection of the needy, in *Court of Cassation, in 2019* 518

- *Supreme Court of Cassation,*, *First Civil Division, order no. 1882 of 23 January 2019* (Concordatarian marriage, ecclesiastical sentence – exequatur, divorce allowance) 572
annoted by
Rosa Geraci
Reflections in the margin of the Court of Cassation's Order No. 1882 of 23 January 2019 573
– *Supreme Court of Cassation*, *First Civil Division, judgment of 7 August 2020, no. 16804*
(repudiation, Islamic law, private international law, public policy limitation) 592
- *Supreme Court of Cassation, First Civil Division, Order No 17170 of 14 August 2020* (Iran, divorce decree, repudiation, private international law, public policy limitation) 593
- *Court of Cassation, Labour Division*, Order no. 19618 of 18 September 2020 (religious symbols, crucifix, display in classrooms) 594
- *Court of Cassation, First Civil Division, judgment of 11 November 2020, no. 25310* (adoption, kafalah, family reunification, family, minors, Islam) 595
- *Tribunal of Pesaro*, order no. 8519 of 9 July 2020 (Jehovah's Witnesses, children, religious education, child development) 596
annoted by
Alessandra Viani
Atheistic propaganda and prohibition of discrimination. Considerations in the margin of the order of the Supreme Court of Cassation 17 April 2020, no. 7893 597

International Jurisprudence and Legislation
Presentation 611
Secularity Of The State
- *Conseil d'État, No. INTX2030083L*, of 3 December 2020, *Avis sur un projet de loi confortant le respect, par tous, des principes de la République* (France)
(Loi de Séparation – Loi de 1905 – Communautarisme) 613

Religious Symbols
- *Joint Decree of the Ministry of Education and Culture (No. 2/KB/2021), the Ministry of the Interior (No. 25-199/2021), and the Ministry of Religious Affairs (No. 219/2021), on the regulation of clothing, uniforms and symbols in primary and secondary schools. (Indonesia*)
(Islamic headscarf – Hijab – School) 614

- *Bundesarbeitsgericht, Judgment No. 8/azr/62/19, dated 27 August 2020. (Germany)*
(Employment discrimination – Islamic headscarf – Hijab) 614
- *Bundesverwaltungsgericht, Case No. 2/C/5.19, dated 12 November 2020. (Germany)*
(Lawyer – Public Official – Islamic headscarf) 615
- *National Federation of State High School Associations (United States of America)*
(Sport – Hijab – School) 615

Islam

- *Conseil d'État, Juge des référés, no.446303, dated 25 November 2020. (France)*
(Facebook – strict liability – satire) 616
- *CAA of Paris, 3ème chambre, no. 19PA02121, dated 19 January 2021. (France)*
(Employment discrimination – mobbing – wage) 617
- *CAA of Lyon, VIème chambre, no. 19LY01730, dated 19 November 2020. (France)*
(National security – nuclear reactors – employment discrimination) 617
- *Verwaltungsgericht – Frankfurt am Main, judgment 5/L/2749/20.F, dated 27 October 2020. (Germany)*
(Covid – health – ministers of religion) 617
U.S. Supreme Court of the United States, affaire South Bay United Pentecostal Church et alii vs Gavin Newsom, Governor of California et alii, of 5 February 2021. (United States of America)
(Covid – Health – California) 618
- *U.S. District Court for the District of Arizona, affaire Apache Stronghold vs United States, 16 February 2021. (United States of America)*
(Apaches – hierophany – sacred places) 618
- *U.S. District Court for the District of Columbia, affaire U.S.A. vs Chansley, no. 21/cr/3, of 9 February 2021. (United States of America)*
(Shaman – fur – horned) 618
- *Supreme Court of British Columbia, affaire Beaudoin vs British Columbia, no. 2021 BCSC 248, of 17 February 2021. (Canada)*
(Covid – health – Quebec) 619

Ebraism

- *Cour de cassation, Chambre criminelle, no 19-84102, of I September 2020. (France)*
(lobbying – clichés – caricatures) 620
- *Bundesverfassungsgericht, judgment no. 1/BvR/479/20, of 7 July 2020. (Germany)*
(clichés – Nazism – freedom of expression) 620
- *Québec Superior Court, affaire Conseil des juifs hassidiques du Québec vs Procureur général du Québec, No. 2021/QCCS/281, of 5 February 2021. (Canada)*
(Minyan – synagogue – Covid) 621
- *United States Court of Appeals for the Eighth Circuit, Arkansas Times LP v Waldrip, No 19-1378, 12 February 2021. (United States of America)*
(First Amendment – Israel – boycott) 621

Tendency Organisations

- Arbeitsgericht Karlsruhe, affaire 1/ca/171/19, of 18 September 2020. (Germany)
(Evangelical Church – offices – religious discrimination) 622

ecclesiastical patrimony

- Oberverwaltungsgericht Nordreno-Westfalia, affaire no. 15/a/3047/19, of 19 January 2021. (*Germany*)
(self-management – transparency – no public body) 623

Spiritual Assistance

- U.S. Supreme Court of the United States, affaire Jefferson S. Dunn, Commissioner, Alabama Department of corrections vs. Willie B. Smith III, dated 11 February 2021. (United States of America)
(Death penalty – religious freedom – repentance) 624

Criminal Jurisprudence and legislation

- *Presentation* 625
- *Court of Cassation, Fourth Criminal Division*, sentence 30 April 2020, no. 13492 (Theft in sacristy and Art. 624 bis – Italian Criminal Code) 638
- *Court of Cassation, Third Criminal Division*, judgment 31 July 2020, no. 23420 (Criminal relevance of the change of use and building crime in the hypothesis of a meeting for the purpose of prayer on a single weekly day) 638
- *Court of Cassation, Fifth Criminal Division*, judgement 29 September 2020, no. 30372 (Probative value of audio/video recordings made in a place of worship) 639
- *Court of Cassation, First Criminal Division*, judgment 20 October 2020, no. 33569 (The general mitigating significance of the religious factor) 639
- *Court of Cassation*, *Fifth Criminal Division*, judgment 24 November 2020, no. 40775 (Religious discrimination) 640

Fiscal Jurisprudence and Legislation

Presentation 641
- *Provincial Tax Commission of Pesaro*, 7 January 2020 no. 3
(IRES tax relief – Ecclesiastical bodies – Buildings not directly instrumental to religion or worship) 642
- *Campania Provincial Tax Commission*, 16 January 2020 no. 605
(VAT, IRES and IRAP exemptions – Ecclesiastical bodies – Confraternities - Cemeteries – Inseparability of the tax claim) 644
- *Umbria Provincial Tax Commission*, 17 February 2020 n. 55
(Buildings of worship – Land register entry and allocation of income) 649
- *Court of Cassation*, *Fifth Division*, 11 March 2020 no. 6795
(ICI exemption – Non-commercial entities – Objective requirements for use of property – EU case-law) 653

- *Court of Cassation*, *Fifth Division*, No 6850 of 11 March 2020
(Exemption from land reclamation contributions – Ecclesiastic body – Property of historical and cultural interest) 658
- *Court of Cassation*, *Fifth Division,* 23 April 2020 no. 8087
(Local taxes – TARSU – Buildings of worship – Conditions for objective exclusion) 661
- *Court of Cassation*, *Fifth Division,* No 13498 of 2 July 2020
(ICI exemption – Buildings intended for worship temporarily undergoing renovation) 666
- *Court of Cassation, Sixth Division*, 16 July 2020 no. 15248
(ONLUS benefits – Registration duty – Ecclesiastical bodies – Failure to notify the ONLUS register) 670

Part III

Reviews

Alessandro Albisetti, *Diritto e religione a Cuba*, second edition, Giuffrè Francis Lefevre, Milan, 2020, pp. 1-64. (**G.B. Varnier**) 677
Giuseppe Dalla Torre, *Papi di famiglia. Un secolo di servizio alla Santa Sede*. Preface by Card. Pietro Parolin, Marcianum Press, Venice, 2020 (**A. Zanotti**) 680
Franco Garelli, *Gente di poca fede. Il sentimento religioso nell'Italia incerta di Dio*, Mulino, Bologna, 2020 (**Marco Croce**) 687
Matej Pavli, *L'insegnamento della religione nelle scuole pubbliche nei Paesi della ex Jugoslavia*, EDUSC, Rome, 2019 (**Fabio Vecchi**). 692
Péter Szabó (ed.), *"Primacy and Synodality. Deepening Insights" Proceedings of the 23rd Congress of the Society for the Law of the Eastern Churches*, Debrecen, September 3-8, 2017, 2019 (**Fabio Vecchi**) 700

Codice etico

La Rivista Diritto e Religioni, in base alle linee-guida del Code of Conduct and Best Practice Guidelines for Journal Editors redatte dal (COPE), Committee on Publication Ethics - che disciplinano il comportamento di tutte le parti (il Direttore, i Valutatori e gli Autori) coinvolte nel processo di pubblicazione dei contributi sulla Rivista -, prevede il seguente Codice etico.

Come già previsto dall'anno 20, è adottata la procedura di valutazione tra pari (peer review) con sistema anonimo e doppiamente cieco (double blind). La procedura è volta a garantire che il Valutatore non conosca mai l'identità dell'Autore e che l'Autore non conosca mai l'identità del Valutatore.

Responsabilità del Direttore

Responsabilità: il Direttore di una rivista peer-reviewed è responsabile di decidere quali articoli inviati alla rivista debbano essere pubblicati e, inoltre, è responsabile di tutto ciò che è pubblicato sulla rivista. Nel prendere queste decisioni il Direttore può essere guidato dalle eventuali linee guida approvate dal Comitato Scientifico della rivista, nonché dalle normative in materia di calunnia, violazione del copyright e plagio. Il Direttore, quando occorre, può consultarsi con i revisori per valutare l'opportunità di pubblicare o meno singoli contributi. Egli deve impedire a fattori esterni di compromettere gli standards intellettuali ed etici della Rivista e deve essere sempre disposto a pubblicare correzioni, chiarimenti, ritrattazioni e scuse quando necessario.

Doveri del Direttore

Equità: il Direttore deve valutare i manoscritti esclusivamente per i loro contenuti, indipendentemente da razza, genere, orientamento sessuale, credo religioso, origine etnica, cittadinanza o filosofia politica dell'autore o degli autori; non divulgherà alcuna informazione su un manoscritto preso in considerazione da soggetti diversi dagli autori, dai revisori e dai potenziali revisori e, in alcuni casi, dai membri del comitato editoriale, a seconda dei casi.

Riservatezza: il Direttore e la sua équipe non devono divulgare alcuna informazione su un manoscritto inviato a soggetti diversi dall'autore, revisori, potenziali revisori, altri consulenti editoriali e l'editore, a seconda dei casi.

Divulgazione, conflitti di interesse e altre questioni: il Direttore sarà guidato dalle Linee guida COPE per la ritrattazione di articoli quando prendesse in considerazione la ritrattazione e eventuali correzioni relative agli articoli pubblicati.

I materiali non pubblicati contenuti in un manoscritto inviato non devono essere utilizzati direttamente od indirettamente dal Direttore in ricerche sue, di suoi collaboratori o di soggetti terzi senza l'espresso consenso scritto dell'autore. Le informazioni

riservate o le idee ottenute attraverso la revisione tra pari devono essere mantenute riservate e non utilizzate a vantaggio personale.

Il Direttore s'impegna a garantire che la pubblicità, la ristampa o altre entrate commerciali non abbiano alcun impatto o influenza sulle decisioni editoriali; egli deve garantire un processo di revisione equo e adeguato; deve evitare di sottoporre manoscritti a revisori che avessero conflitti d'interesse derivanti da relazioni competitive, collaborative o altre relazioni o connessioni con uno qualsiasi degli autori, società o istituzioni collegate agli articoli. Il Direttore deve chiedere a tutti i revisori di rivelargli, in forma riservata, i conflitti d'interesse, ed essere pronto, se venisse a conoscenza di conflitti d'interesse dopo la pubblicazione d'un articolo, a pubblicare correzioni od anche una ritrattazione.

Coinvolgimento e cooperazione nelle revisioni: il Direttore deve tutelare l'integrità della documentazione pubblicata, pubblicando correzioni, rettifiche o ritrattazioni quando necessario, e punire con l'allontanamento (se la fattispecie non costituisse reato da denunziare all'AG) i revisori e i suoi altri collaboratori che avessero agito in mala fede, appropriandosi di informazioni riservate o idee, progetti, formule, scoperte, contenuti negli articoli sottoposti a revisione.

Responsabilità dei Revisori

Prontezza: qualsiasi revisore incaricato che non si sentisse qualificato a valutare l'articolo sottopostogli, o che sapesse di non poter fare una revisione in tempi ragionevolmente tempestivi, deve informare immediatamente il Direttore in modo che possa contattare un altro revisore.

Riservatezza: tutti i lavori ricevuti per la revisione devono essere trattati come documenti riservati; non possono essere mostrati o discussi con altri senz'essere expressis verbis autorizzati dal Direttore.

Standard di obiettività: le revisioni devono essere svolte in modo obiettivo; critiche personali all'autore sono inaccettabili; i revisori devono motivare le proprie critiche.

Riconoscimento delle fonti: i revisori devono rilevare se vi siano lavori pubblicati pertinenti all'articolo loro sottoposto che non siano stati citati dagli autori. Qualsiasi loro nota secondo cui un argomento fosse stato già precedentemente riportato deve essere accompagnata dalla relativa citazione. Il revisore deve anche richiamare l'attenzione del Direttore su qualsiasi somiglianza sostanziale tra il manoscritto in esame e qualsiasi altro lavoro pubblicato di cui abbia conoscenza personale.

Divulgazione e conflitto di interessi: le informazioni riservate, le idee, i progetti, le formule ottenute mediante la revisione tra pari devono essere mantenute riservate e non utilizzate a vantaggio personale. I revisori non devono accettare la valutazione di lavori su temi in cui avessero conflitti d'interesse derivanti da collaborazioni o relazioni di altro tipo con autori, società o istituzioni collegati alla presentazione.

Responsabilità dell'Autore

Standard di citazione: gli autori che riportano i risultati di una loro ricerca originale devono presentare un resoconto accurato del lavoro svolto e un'esposizione obiettiva

sul suo significato. I dati sottostanti devono essere accuratamente illustrati nel manoscritto. Un articolo deve contenere dettagli e riferimenti sufficienti per consentire ad altri di replicare sul lavoro. Dichiarazioni fraudolente o consapevolmente inaccurate costituiscono un comportamento non etico e sono inaccettabili.

Originalità e plagio: gli autori devono assicurarsi di aver scritto opere, formule, progetti, interamente originali, e citare accuratamente i lavori e le pubblicazioni di altri da cui si fossero ispirati o di cui avessero utilizzato dati, formule, progetti.

Pubblicazione multipla, ridondante o simultanea: un autore non deve pubblicare manoscritti che descrivano essenzialmente la stessa ricerca in più di una rivista o libro/collettanea/atti di convegno aut similia. La sottoposizione parallela dello stesso manoscritto a più di una rivista costituisce un comportamento editoriale non etico ed è inaccettabile.

Autore di un manoscritto: 'autore' vero e proprio dovrebbe essere solo chi abbia avuto l'idea fondamentale, o abbia svolto la ricerca, o abbia dato alio modo un contributo essenziale al lavoro; tutti quelli che avessero offerto contributi (solo) significativi dovrebbero essere elencati come co-autori. L'autore/gli autori devono assicurarsi che tutti quelli che rispondono ai requisiti succitati per essere co-autori siano inclusi nel relativo elenco, e che tutti i co-autori abbiano visto e approvato la versione finale dell'articolo ed abbiano accettato la sua presentazione per la pubblicazione.

Divulgazione e conflitti d'interesse: tutti gli autori devono, nel proporre un articolo al Direttore, rivelare, nel lavoro stesso o in comunicazione allegata, che per motivate ragioni può restare riservata al solo Direttore, l'esistenza di qualsiasi conflitto d'interessi politico, religioso, economico o d'altro genere che possa aver influenzato i risultati o la loro interpretazione nel manoscritto. Tutte le fonti di sostegno finanziario per il progetto devono essere divulgate.

Errori fondamentali nelle opere pubblicate: quando un autore scopre un errore significativo in un proprio articolo già pubblicato, è tenuto ad informare tempestivamente il Direttore e collaborare per ritirare l'articolo o pubblicare una rettifica/correzione/ritrattazione nel primo numero della rivista successivo alla scoperta.

Conferma del Direttore

In caso di presunta o comprovata cattiva condotta scientifica, pubblicazione fraudolenta o plagio, il Direttore, in stretta collaborazione con la sua équipe, adotterà tutte le misure appropriate per chiarire la situazione e modificare l'articolo in questione. Ciò include la pronta pubblicazione di un errore o, nei casi più gravi, la completa ritrattazione dell'opera interessata.

Stampato da
Pellegrini Editore
Cosenza

ISSN 1970-5301