



diritto & religioni

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

ISSN 1970-5301

10



**LUIGI
PELLEGRINI
EDITORE**

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

Direttore responsabile
Walter Pellegrini

Direttore
Mario Tedeschi

Segretaria di redazione
Maria d'Arienzo

Comitato scientifico

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

Struttura della rivista:

Parte I

SEZIONI

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

DIRETTORI SCIENTIFICI

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

Parte II

SETTORI

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

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

RESPONSABILI

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

Parte III

SETTORI

Lecture, recensioni, schede,
segnalazioni bibliografiche

RESPONSABILI

F. Petroncelli Hübler, M. Tedeschi

spazio pubblico, in una società edonista (p. 263) ma non priva di motivazioni spirituali.

In ultimo, l'A. si rivolge alla cd. «soluzione procedurale» di Jurgen Habermas, una volta constatata l'insufficienza del kantiano «uomo legislatore di sé stesso» con una razionalità individuale calata entro spazi ed etiche pubbliche ormai inadeguati a dirimere gli odierni conflitti etico-religiosi tra gruppi. La soluzione risiede nella pratica discorsiva fondata sulla solidarietà del dialogo e su procedure democratiche e partecipative del cittadino, così da individuare a tutto tondo il carattere pluralista delle moderne società (p. 291). Questa attività dialogico argomentativa collettiva è di per sé etica. La svolta intersoggettiva postmoderna in grado di risolvere i conflitti religiosi si fonda così su un'etica procedurale costruita su ferree regole e immedesimata in un contenuto epistemico «inconfutabile» (p. 301). L'etica procedurale, in quanto «tecnica», non pretende di definire contenuti, ma individua i principi a base del decidere (*Sollen*): precetti che rispettano tanto l'autonomia privata che la sfera pubblica.

È questo l'aspetto che appare armonizzarsi pienamente con la «teoria razionale» di Taranto (p. 309). È l'ideale di una cultura politica condivisa, priva di fondamentalismi, intolleranze e di gerarchie di valori, così da elevare le stesse religioni a soggetti compartecipi del processo decisionale collettivo (p. 312). Taranto non sottace riserve alla teoria di Habermas. Tra queste, l'indefinitezza del criterio decisorio per le questioni etiche ultime, criterio per il quale, fatalmente, ciascuno rimane fedele alle proprie personali certezze (p. 316).

Da questo libro, apprezzabile per la notevole ricchezza di spunti di riflessione, emerge una descrizione «astratta» del modello di laicità, nonostante l'A. ben colga le dinamiche differenziatrici delle singole esperienze storiche nazionali.

Sembra, insomma, che il «tipo» laicità, qualora assolvà ai requisiti di un pluralismo neutro, mondato nel lavacro della ragione, possa essere applicato in forma standardizzata, mantenendo sullo sfondo le specificità dell'esperienza storica e giuridica. Un criterio simile varrebbe anche per la valutazione delle religioni, le quali, in verità, non sembrerebbero egualmente allineabili entro un modello di laicità, perché non tutte esprimono – ciò è quanto si evince dai frequenti *dicta* giurisprudenziali analizzati – quel mitico popolo di eletti versati ad un aristocratico discernimento (p. 236), e non in pari misura sembrano voler accettare quelle procedure dialogico-discorsive che, in diverse condizioni, rappresenterebbero senza dubbio una convincente risposta al problema dei conflitti religiosi nelle odierne società occidentali.

Fabio Vecchi

Vincenzo Turchi, *I nuovi volti di Antigone. Le obiezioni di coscienza nell'esperienza giuridica contemporanea*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2009, pp. XVII-202.

Vincenzo Turchi torna a occuparsi di un tema a lui caro, con la sua ben nota sensibilità, sintesi tra l'analisi rispettosa di un istituto caratterizzato da forte tensione idealistica e l'indispensabile ancoraggio alla ricerca delle forme «possibili» di tutela, concretamente percorribili nell'ambito dell'ordinamento giuridico.

Opportunamente, lo studio prende le mosse dalla definizione della nozione e del fondamento dell'obiezione di coscienza. Nel richiamare la figura mitica di Antigone, come archetipo dell'obiettore di coscienza autentico, l'Autore coglie il tratto essenziale di quest'ultimo nella differenza col rivoluzionario, poiché «non contesta l'intero ordinamento (legittimamente) vigente, ma una sua *specific* legge avvertita in contrasto irrimediabile

con una normatività altra, riposta nella propria coscienza e corrispondente ad un principio più alto e più vero di diritto” (p. 18).

Tuttavia, il richiamo a principi più alti, se è evidente nelle forme oramai classiche di obiezione, come quelle al servizio militare o all’aborto, diventa problematico nella società contemporanea, multiculturale e multiconfessionale, dove tendono a sfumarsi e a relativizzarsi l’oggettività e l’universalità dei valori di cui l’obietto si fa testimone di volta in volta. Di conseguenza, “la coscienza sarà dispensata dal richiamarsi alla verità, perché il suo conflitto con il potere si pone ora su un piano fattuale ed ideologico, non più etico, né dianoetico; di modo che i contenuti dell’obiezione di coscienza potranno essere, in ipotesi, i più disparati fra quelli soggettivamente possibili, finanche arbitrari” (pp. 33-34).

Il Turchi ritiene, però, che la tradizionale contrapposizione tra l’imperativo giuridico e il richiamo a norme “più alte” possa ricondursi, nella modernità, alla dialettica tra legge e diritto, laddove “l’obiezione di coscienza potrebbe anche essere pensata come uno dei nomi nuovi assunti dalle istanze del diritto naturale, e nel riferimento della coscienza a valori e diritti fondamentali si potrebbe parimenti individuare un’istanza di adeguamento della legge ordinaria ai principi costituzionali” (pp. 42-43).

L’Autore avverte i rischi insiti in questa ricostruzione dell’obiezione di coscienza, che potrebbe essere tacciata di dogmatismo per il rinvio implicito a una concezione giusnaturalistica e ontologica del diritto, e, tuttavia, sottolinea come “il presupporre valori universali ... implichi ... un atteggiamento autenticamente critico ed accorto, qualora fatto consapevole tanto dell’erranza e difettività umane, quanto della problematicità (non dell’impossibilità) della individuazione e realizzazione di valori e principi universali, nel loro farsi storico” (pp. 43-44).

Il secondo capitolo costituisce la chiave di volta dell’intera monografia; si occupa, infatti, del fondamento e delle più recenti ed evolute conformazioni dell’obiezione di coscienza. In particolare, si segnala come gli ordinamenti democratici cerchino di attutire l’impatto col fenomeno obiettorio, predisponendo canali normativi di conversione di quegli obblighi giuridici, con i quali la coscienza dell’obietto dovesse confliggere.

Per tal via, si moltiplicano le ipotesi di obiezione accolte dal legislatore e la stessa obiezione tende a dissolversi nell’“opzione” di coscienza. Un’evoluzione in linea con le ulteriori valenze acquisite dall’istituto in esame nella società contemporanea, laddove lo stesso diventa uno strumento privilegiato per l’affermazione di identità specifiche, nel quadro del pluralismo sociale, religioso ed etnico, in una logica che non è più quella degli “opposti”, ma dei “distinti”.

È evidente come l’obiezione, così intesa, tracci dalla coscienza del singolo per trasformarsi in una fattispecie funzionale all’emersione, a livello giuridico, delle identità specifiche dei gruppi, e, tuttavia, essa, secondo Vincenzo Turchi, non potrebbe configurarsi in capo a qualsivoglia entità collettiva, ma solo per le organizzazioni di tendenza, sulla falsariga di quella che la dottrina spagnola classifica come “*objecion de conciencia institucional*”. L’Autore individua possibili espressioni di questo fenomeno, nell’ordinamento italiano, in quelle disposizioni che escludono alcune istituzioni dal rispetto di obblighi normativi generali, in ragione della tutela della loro identità, e, a titolo esemplare, cita espressamente il caso degli enti ospedalieri confessionalmente orientati, esentati dalla prestazione del servizio di interruzione della gravidanza.

Coerentemente con le premesse poste, il testo tratta delle varie ipotesi di obiezione di coscienza, suddividendole in obiezioni “*secundum legem*”, “*sine lege*” e in “casi dubbi” di obiezione.

Nella prima categoria l'Autore colloca tutte le fattispecie che hanno ricevuto regolamentazione dall'ordinamento giuridico; peraltro, l'analisi, pur muovendo dai dati consolidati, è molto attenta a cogliere con incisività le prospettive emergenti. Così, in relazione all'obiezione di coscienza al servizio militare si accenna all'obiezione sopravvenuta, unica ipotesi ancora configurabile, almeno fino a quando durerà la sospensione dell'obbligo di leva, disposta dalla legge 331 del 2000.

Più articolato si presenta, invece, l'esame dell'obiezione all'aborto, di cui si giustifica la previsione legislativa in virtù del richiamo operato dall'obiettore a un diritto fondamentale, quale quello alla vita. Il Turchi, tuttavia, sottolinea l'insufficienza della legge e, ancor più, di una prassi amministrativa, che ha, talora, cercato di comprimere i diritti del personale medico e paramedico obiettore. La legge 194/78 viene giudicata carente anche per la mancata previsione della possibilità di sollevare obiezione da parte del giudice tutelare, chiamato, in determinate circostanze, ad autorizzare l'aborto della minorenne.

Particolarmente puntuale, soprattutto per i riferimenti documentali alla prassi amministrativa, risulta essere l'analisi condotta circa i risvolti in materia obiettorie, connessi alle varie forme del cosiddetto "aborto farmacologico". Le conclusioni del testo, di grande apertura verso il riconoscimento dei diritti della coscienza del personale medico ed, eventualmente, del farmacista, si fondano non solo sul richiamo dell'art. 1 della legge 194/78, nella parte in cui sancisce il rispetto della vita umana fin "dal suo inizio", ma anche sulla più generale considerazione che l'obiezione all'aborto non può "essere ritenuta norma eccezionale del sistema giuridico, costituendo invece l'aborto eccezione rispetto al principio di tutela della vita", e che, "pertanto, la normativa sull'obiezione di coscienza rappresenta un'eccezione all'eccezione (l'aborto) e

quindi un ritorno alla regola (il diritto alla vita)" (p. 118).

Per ragioni sistematiche di attinenza al tema delle pratiche sanitarie di interruzione della gravidanza, più che per logica collocazione, nel capitolo del testo dedicato alle obiezioni *secundum legem* il Turchi affronta le questioni scaturenti dalle numerose ipotesi obiettorie connesse al settore della bioetica.

Allo stesso modo, dichiaratamente solo "per una sorta di tradizione ormai 'ricevuta' negli studi sull'obiezione di coscienza" (p. 140), l'Autore si occupa dell'obiezione al giuramento nella parte del testo, in cui vengono trattate le obiezioni "*secundum legem*". Infatti, il giuramento, in quanto tale, è stato quasi del tutto espunto sia dal processo civile che penale, venendo meno, così, quasi completamente i problemi di obiezione di coscienza. Questi ultimi, invece, possono presentarsi in alcune ipotesi residuali, quali il giuramento dell'interprete e del consulente nel processo civile, o quello imposto ai cittadini ai quali siano conferite pubbliche funzioni; in questi casi, tuttavia, si profilano fattispecie obiettorie prive di disciplina legislativa.

La parte del testo relativa alle obiezioni *secundum legem* si chiude con un esame delle obiezioni a motivazione tipicamente religiosa, le quali più di ogni altra tipologia sono l'espressione della trasformazione dell'obiezione da forma di opposizione verso una norma giuridica a rivendicazione del "diritto alla differenza". Il Turchi osserva come il riconoscimento di queste forme obiettorie, probabilmente, scaturisce da una certa indifferenza dello Stato di fronte al compimento di determinate azioni secondo le modalità richieste da specifiche opzioni religiose.

I "nuovi volti di Antigone" vengono trattati soprattutto nell'ultimo capitolo, laddove l'analisi del Turchi si dirige verso le forme di obiezione di coscienza non ancora codificate dalla legge, e per

le quali si verifica se esse, pur essendo “*sine lege*”, possano comunque essere “*secundum ius*”.

Dopo aver passato in rassegna fattispecie quali l'obiezione nelle prestazioni lavorative, l'obiezione fiscale, ai trattamenti sanitari imposti per legge, verso l'assolvimento di funzioni pubbliche obbligatorie, l'Autore affronta i problemi obiettori connessi al multiculturalismo, nei quali l'obiettivo del giurista deve essere quello di garantire il diritto dei gruppi a vivere secondo le proprie regole specifiche, ma senza che ciò comprometta l'unità (non l'unicità!) dell'ordinamento giuridico. In questa prospettiva il testo analizza le questioni, sorte soprattutto in Spagna, intorno al comportamento dei funzionari pubblici che rifiutano di svolgere la loro funzione in relazione ai matrimoni tra persone dello stesso sesso, nonché la cosiddetta “obiezione etnica”.

Infine, Vincenzo Turchi manifesta i suoi dubbi sulla correttezza della classificazione come obiezione a pieno titolo di alcune ipotesi, come l'obiezione al voto, quella “ecologica”, quella dei funzionari pubblici contro la presenza di simboli religiosi, arrivando a concludere che c'è una tendenza dei giuristi ad ampliare eccessivamente la nozione di obiezione di coscienza, fino a trasformarla in una categoria ermeneutica utilizzata per interpretare determinati comportamenti sociali.

L'opera nel complesso si presenta piacevole alla lettura e costituisce una riuscita sintesi dell'evoluzione più recente dell'obiezione di coscienza. L'analisi condotta coglie sicuramente nel segno, quando individua le novità più rilevanti del fenomeno obiettorio nella sua recente funzionalizzazione alla tutela del “diritto alla differenza” in una società pluralista e, segnatamente, multiconfessionale: una trasformazione che coinvolge inevitabilmente il ruolo dei gruppi, in modo speciale delle confessioni religiose, e che, probabilmente, in futuro sposterà la riflessione

dottrinale sull'obiezione dall'ambito del rapporto dialettico tra imperativo della coscienza e norma giuridica, a quello delle relazioni tra ordinamenti.

Antonio Guarino

Scritti in onore di Giovanni Barberini (a cura di Anna Talamanca e Marco Ventura), Giappichelli Editore, Torino, 2009, pp. XLIV, 475.

Il volume, dedicato dall'Università di Perugia a un infaticabile docente e studioso delle discipline ecclesiasticistiche, che ha anche contribuito allo sviluppo accademico, organizzativo e logistico dell'Ateneo, nel rispetto della tradizione e attento a cogliere il buono delle riforme, non sempre provvede, che hanno caratterizzato l'ultimo trentennio della vita universitaria, si pone all'attenzione per la sobrietà e l'affetto del momento celebrativo, e per l'interesse dei contributi di studio assicurati dagli allievi e dai colleghi.

La breve presentazione di Anna Talamanca mette subito in evidenza questo impegno e i poliedrici interessi di Giovanni Barberini, nello svolgimento dell'attività didattica, nello studio della svolta “conciliare” intervenuta nella Chiesa, nell'organizzazione di numerosi incontri e convegni, nel seguire, anche di persona e con sicura competenza, il lungo processo di distensione tra l'est e l'ovest europeo.

La più ampia ricostruzione dell'indole e dell'intensa attività del Maestro, sviluppata da Marco Ventura, coglie e segnala con precisa scansione dei tempi, degli eventi e delle circostanze, la ricchezza del profilo umano, l'instancabile ed entusiasta attività del diplomatico e la sensibile e vigile attenzione dello studioso, come canonista e come esperto collaboratore e interprete del cammino di difesa della libertà religiosa e dei diritti umani che si è svolto con il processo di Helsinki e con