



diritto & religioni

Semestrale
Anno XVI - n. 1-2021
gennaio-giugno

ISSN 1970-5301

31



**LUIGI
PELLEGRINI
EDITORE**

Diritto e Religioni
Semestrale
Anno XVI – n. 1-2021
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

Antropologia culturale

Diritto canonico

Diritti confessionali

Diritto ecclesiastico

Diritto vaticano

Sociologia delle religioni e teologia

Storia delle istituzioni religiose

DIRETTORI SCIENTIFICI

M. Minicuci

A. Bettetini, G. Lo Castro

L. Caprara, V. Fronzoni

A. Vincenzo

M. Jasonni †

G.B. Varnier

V. Marano

M. Pascali

R. Balbi, O. Condorelli

Parte II

SETTORI

Giurisprudenza e legislazione amministrativa

Giurisprudenza e legislazione canonica e vaticana

Giurisprudenza e legislazione civile

*Giurisprudenza e legislazione costituzionale
e comunitaria*

Giurisprudenza e legislazione internazionale

Giurisprudenza e legislazione penale

Giurisprudenza e legislazione tributaria

RESPONSABILI

G. Bianco, R. Rolli,

F. Balsamo, C. Gagliardi

M. Carni, M. Ferrante, P. Stefani

L. Barbieri, Raffaele Santoro,

Roberta Santoro

G. Chiara, C.M. Pettinato, I. Spadaro

S. Testa Bappenheim

V. Maiello

A. Guarino, F. Vecchi

Parte III

SETTORI

*Lettere, recensioni, schede,
segnalazioni bibliografiche*

RESPONSABILI

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. Agustín 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 IT88R010308880000000381403 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/>

INDICE

Parte I

Diritto canonico

MASSIMO DEL POZZO

La differenziazione tra potestà di governo e di magistero nell'assetto costituzionale ecclesiale 23

ENRICO GIARNIERI

La retractatio tra dottrina canonistica, giurisprudenza civile e prassi giuridica della concessione dei decreti di esecutività del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica 64

Diritto Ecclesiastico

SIMONA ATTOLLINO

Le religioni nel mondo delle informazioni: tra privacy e accountability 76

SILVIA BALDASSARRE

La prassi concordataria tra tradizione e innovazione 110

ANTONIO GUARINO

I patrimoni destinati degli enti religiosi 148

PIETRO LO IACONO

Gli enti ecclesiastici e gli enti religiosi nel Codice del Terzo settore (Quando la legislazione unilaterale riconferma la natura funzionale della personalità giuridica) 166

ROBERTO MAZZOLA

Confronto fra differenti modelli di riposizionamento dei fattori di libertà religiosa e di sicurezza. Analisi comparata fra le Linee guida OSCE 2019 e la Proposta di legge francese 3649/2020 221

FRANCESCA OLIOSI

Libertà religiosa e "modello lombardo": il paradigma di un'inarrestabile involuzione nella disciplina sui luoghi di culto 235

Nota della Direzione 263

Diritto Vaticano

FRANCESCO SAVERIO MARINI

La nuova disciplina vaticana sugli appalti e sul processo amministrativo: prime

<i>considerazioni sistematiche</i>	264
PASQUALE PASSALACQUA	
<i>Lo Smart Working in Vaticano: dall'emergenza epidemiologica alle possibili prospettive future</i>	284
Diritti Confessionali	
MARIA D'ARIENZO	
<i>Sacralità dell'acqua e sua simbologia nei riti religiosi</i>	296
FRANCESCO FERRARA	
<i>Il Popolo ebraico alla prova della pandemia. Un'isola di relazioni che il mare delle connessioni può solo lambire</i>	309
Focus – “Enciclica Fratelli Tutti di Papa Francesco. Cattolici e musulmani a confronto”	
Nota introduttiva	317
RAFFAELLO VILLANI	
<i>Introduzione ai lavori</i>	318
FRANCESCA D'AVINO	
<i>Il principio di fraternità nella mediazione civile e commerciale</i>	322
ABDELLAH REDOUANE	
<i>Il concetto di fratellanza nell'Islam</i>	328
MARIA D'ARIENZO	
<i>Dialogo, conoscenza e fratellanza. Il ruolo del diritto</i>	333
NADER AKKAD	
<i>La cultura dell'incontro: da San Francesco e il sultano alla Enciclica “Fratelli tutti”</i>	340
GAETANO CASTELLO	
<i>“Fratelli Tutti”: cammini di fraternità</i>	345
VASCO FRONZONI	
<i>Inclusione confessionale e non discriminazione</i>	352
Storia delle istituzioni religiose e dei rapporti tra Diritto e Religioni	
MARIO CATERINI	
<i>La benignior interpretatio nel diritto penale canonico. Profili storici e comparati</i>	358
FABIO FRANCESCHI	
<i>Il nuovo indirizzo delle relazioni anglo-vaticane negli anni del primo conflitto mondiale. Luci e ombre di una svolta storica</i>	378
Argomenti, dibattiti, cronache	
ALESSANDRO ALBISETTI	
<i>L'ermafrodito nell'immaginario canonistico</i>	428
ORIANA CLARIZIA	
<i>La condizione giuridica della donna tra pari dignità e discriminazioni per motivi religiosi</i>	437

RAFFAELLA LOSURDO	
<i>Il diritto alla felicità tra valori costituzionali e religiosi</i>	461
MARIO RICCA	
<i>Simmetrie rovesciate della secolarizzazione</i>	484
DANIELA TARDITI	
<i>La Madre nell'arte figurativa dall'antichità al Novecento: religiosità, devozione popolare e divieti</i>	522
GIOVANNI BATTISTA VARNIER	
<i>Episcopato italiano e Rotary: un interessante campo di indagine</i>	542

Note

GERALDINA BONI, ANDREA ZANOTTI	
<i>Gruppo di Ricerca: Sede romana totalmente impedita e status giuridico del Vescovo di Roma che ha rinunciato</i>	548

In ricordo

<i>Nota della Direzione</i>	549
MATTEO CARNÌ	
<i>In ricordo di Giuseppe Dalla Torre. Fede, speranza e carità di un giurista ed intellettuale poliedrico</i>	566
ANDREA ZANOTTI	
<i>Ricordo di Massimo Jasonni</i>	567

Parte II

Giurisprudenza e legislazione amministrativa

- <i>Presentazione</i>	575
- <i>Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia Sez. II di Milano, 18 gennaio 2021 n. 164</i>	
(Edilizia di culto – Piano per le attrezzature religiose – Legge regionale lombarda – Libertà religiosa)	577
con nota di	
MARIANGELA GALIANO	
<i>Un nuovo intervento dei giudici amministrativi in tema di pianificazione urbanistica e attrezzature religiose</i>	587
- <i>Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria, Sez. I di Catanzaro, 22 aprile 2021 n. 849</i>	
(Appartenente alla Polizia di Stato che esercita anche funzioni di sacerdozio – Diniego da parte della P.A. a svolgere la doppia mansione)	607
- <i>Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana, Sez. III, 18 maggio 2021 n. 729</i>	
(Beni di interesse storico ed artistico – Vincolo giustificato da una tradizione	

radicata nei secoli)	614
- Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio, Sez. I ter di Roma, 10 giugno 2021 n. 6987 (Ministri di culto acattolico – Approvazione governativa – Diniego per insufficiente consistenza numerica dei fedeli)	622
- Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio, Sez. III di Roma, 23 novembre 2020 n. 12361 (P.U.L. – Non è annoverabile tra gli enti centrali della Chiesa Cattolica – Giurisdizione del G.A.)	627
- Consiglio di Stato, Sez. VI, 10 maggio 2021, n. 3670 (P.U.L. – Qualifica di ente centrale della Chiesa Cattolica – Esclusione giurisdizione giudice nazionale – Titolo di dottore di ricerca rilasciato dalla P.U.L. – Necessità di uno specifico decreto ministeriale di riconoscimento – Assenza – Non riconoscimento da parte dell’ordinamento italiano)	629

Giurisprudenza e legislazione canonica e vaticana

- Presentazione	634
- Lettera Apostolica in forma di «Motu Proprio» Spiritus Domini del Sommo Pontefice Francesco sulla modifica del can. 203 § 1 del Codice di Diritto Canonico circa l'accesso delle persone di sesso femminile al ministero istituito del lettorato e dell'accollato (10 gennaio 2021)	635
- Congregazione per la Dottrina della Fede, Responsum ad un dubium circa la benedizione delle unioni di persone dello stesso sesso (22 febbraio 2021)	637
- Chirografo del Sommo Pontefice Francesco sulla Reverenda Fabbrica di San Pietro (13 marzo 2021)	640
- Statuto della Reverenda Fabbrica di San Pietro (13 marzo 2021)	642
- Lettera Apostolica in forma di «Motu Proprio» del Sommo Pontefice Francesco recante disposizioni sulla trasparenza nella gestione della finanza pubblica (26 aprile 2021)	650
- Lettera Apostolica in forma di «Motu Proprio» del Sommo Pontefice Francesco Antiquum Ministerium con la quale si istituisce il ministero di catechista (10 maggio 2021)	653
- Costituzione Apostolica Pascite gregem Dei del Santo Padre Francesco con cui viene riformato il Libro VI del Codice di Diritto Canonico (23 maggio 2021)	659
- Dicastero per i Laici, la Famiglia e la Vita, Decreto generale che disciplina l'esercizio del governo nelle associazioni internazionali di fedeli, private e pubbliche, e negli altri enti con personalità giuridica soggetti alla vigilanza diretta del medesimo Dicastero (3 giugno 2021)	683
- Basilica Papale di San Pietro, Nota del Cardinale Arciprete circa l'ordinamento delle Celebrazioni Eucaristiche (22 giugno 2021)	690
- Tribunale Ecclesiastico Interdiocesano e di Appello di Benevento, Sentenza (Massima)	694

con nota di

PAOLO PALUMBO

Matrimonio tra ortodossi e competenza dei Tribunali Ecclesiastici. Il processo matrimoniale canonico in un orizzonte ecumenico. 695

- Tribunale Ecclesiastico Interdiocesano Sardo, Sentenza (24 luglio 2018) 712

con nota di

FRANCESCO CATOZZELLA

La nullità del matrimonio ob impedimentum vinculi. Profili sostanziali, processuali e pastorali di una recente sentenza locale 720

Giurisprudenza e legislazione vaticana

- Lettera Apostolica in forma di «Motu Proprio» del Sommo Pontefice Francesco recante modifiche in materia di giustizia (8 febbraio 2021) 733

- Lettera Apostolica in forma di «Motu Proprio» del Sommo Pontefice Francesco circa il contenimento della spesa per il personale della Santa Sede, del Governatorato dello Stato della Città del Vaticano e di altri Enti collegati (23 marzo 2021) 736

- Lettera Apostolica in forma di «Motu Proprio» del Sommo Pontefice Francesco recante modifiche in tema di competenza degli organi giudiziari dello Stato della Città del Vaticano (30 aprile 2021) 738

- Ordinanza n. CDXXIV del Presidente del Governatorato dello Stato della Città del Vaticano con la quale si recepiscono le disposizioni contenute nel Motu Proprio sulla trasparenza nella gestione della finanza pubblica del 26 aprile 2021 (21 giugno 2021) 740

- 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 2020 – 22 giugno 2021) 743

- Elenco dei provvedimenti normativi e amministrativi in materia di emergenza Covid-19 nello Stato della Città del Vaticano e nelle zone extra-territoriali (18 febbraio-31 aprile 2021) 744

Giurisprudenza Costituzionale e Comunitaria

- Presentazione 745

- Corte europea dei diritti dell'uomo, causa Antica Associazione Religiosa Baltica Romuva c. Lituania (Ricorso n. 48329/19), 8 giugno 2021 748

- Corte europea dei diritti dell'uomo, causa A.O. Falun Dafa e altri c. Repubblica di Moldavia (Application n. 29458/15), 29 giugno 2021 755

- Corte europea dei diritti dell'uomo, causa Avanesyan c. Armenia (Application n. 12999/15), 20 luglio 2021 756

- Corte europea dei diritti dell'uomo, causa Polat c. Austria (Application n. 12886/16), 20 luglio 2021 758

- Corte costituzionale, sentenza 9 marzo 2021, n. 32 760

- Corte costituzionale, sentenza 9 marzo 2021, n. 33	762
con nota di GIUSEPPE RECINTO	
<i>La maternità surrogata al vaglio, non del tutto convincente, della Consulta</i>	763

Giurisprudenza e legislazione civile

- <i>Presentazione</i>	773
- Corte di Cassazione, Sezioni Unite Civili, sentenza 31 marzo 2021, n. 9004 (matrimonio concordatario, deliberazione sentenza ecclesiastica, pendenza del giudizio di cessazione degli effetti civili)	775
- Corte di Cassazione, Sezione Civile Prima, ordinanza 13 gennaio 2021, n. 367 (matrimonio concordatario, deliberazione sentenza ecclesiastica, convivenza coniugale, ordine pubblico)	775
- Corte di Cassazione, Sezione Civile Prima, ordinanza 5 marzo 2021, n. 6228 (permesso di soggiorno, carattere umanitario, matrimonio forzato)	776
- Corte di Cassazione, Sezione Civile Prima, ordinanza 9 marzo 2021, n. 6511 (Testimoni di Geova, matrimonio religioso, trascrizione, l. 1159/1929)	777
- Corte di Cassazione, Sezione Civile Prima, ordinanza 27 gennaio – 7 luglio 2021, n. 6228 (matrimonio canonico, nullità, sentenza ecclesiastica, deliberazione, convivenza coniugale, ordine pubblico)	777
- Tribunale di Roma, sentenza 23 maggio 2021 (Testimoni di Geova, condotte individuali, obbligo di conformarsi, discriminazione)	778

Giurisprudenza e legislazione internazionale

- <i>Presentazione</i>	779
LAICITÀ DELLO STATO	
- Loi n. 2021-1109 du 24 août 2021 confortant le respect des principes de la République (Francia)	
(Loi de Séparation – Loi de 1905 – Communautarisme)	780
SIMBOLI RELIGIOSI	
- British Columbia Superior Court, affaire “Smith vs British Columbia Human Rights Tribunal”, del 26 febbraio 2021 (Canada)	
(Pastafariani – Patente di guida – Libertà religiosa)	781
- Cour Supérieure du Québec, affaire “Hak vs Attorney General of Québec”, del 20 aprile 2021 (Canada)	
(Legge sulla laicità del Québec – Divieto di discriminazione religiosa – Simboli culturali)	781
- U.S. 11th Circuit Court of Appeals, affaire “Bailey vs Metro Ambulance Services, Inc.”, del 6 aprile 2021 (USA)	
(Rastafariani – Servizio pubblico – Libertà religiosa)	782

COVID

- *VG Hannover, sentenza n. 15/b/1069/21, del 4 marzo 2021 (Germania)*
(Funzioni religiose – atti di culto – libertà religiosa) 783
- *Supreme Court of British Columbia, affaire “Beaudoin vs British Columbia”, del 18 marzo 2021 (Canada)*
(Funzioni religiose – atti di culto – libertà religiosa) 783
- *Outer House, Court of Session, affaire “Reverend Dr. William J.U. Philip and others vs Scottish Government Legal Directorate”, del 24 marzo 2021 (Scozia)*
(Funzioni religiose – atti di culto – libertà religiosa) 784
- *North Dakota Senate Bill 2181, “The state health officer’s authority and the governor’s authority during a declared disaster or emergency; and to provide a penalty” (USA)*
(Funzioni religiose – atti di culto – libertà religiosa) 785
- *US District Court Southern District of Florida, affaire “Zinman vs Nova Southeastern University”, del 30 agosto 2021 (USA)*
(Mascherine – Idolatria – Scienziati) 785

HINDU

- *Tripura High Court, affaire “Gosh vs State of Tripura”, del 26 febbraio 2021 (Malaysia)*
(Facebook – offesa ai sentimenti religiosi – dolo) 786

ISLAM

- *High Court of Malaya at Kuala Lumpur, affaire “Jill Ireland vs Menteri Bagi Kementarian Dalam Negeri Malaysia et alii”, del 17 marzo 2021 (India)* 787

PAGANESIMO

- *England and Wales High Court, affaire “Halcrow vs Crown Prosecution Service”, del 10 marzo 2021 (Regno Unito)*
(Stonehenge – druidi – patrimonio culturale) 788
- *Court of Appeals - 13th District of Texas, affaire “Hinds vs State of Texas”, del 24 giugno 2021 (USA)*
(Protezione degli animali – libertà religiosa – sacrifici) 788

LIBERTÀ RELIGIOSA

- *Legge sui crimini d’odio e l’ordine pubblico, del 23 aprile 2021 (Scozia)*
(Libertà di parola – libertà religiosa – hate speech) 789
- *Montana Religious Freedom Restoration Act, del 27 aprile 2021 (USA)*
(Separatismo non ostile – Wall of Separation – Primo Emendamento) 789
- *U.S. Court of Appeals for the 11th Circuit, affaire “United States vs Brown”, del 6 maggio 2021 (USA)*
(Libertà religiosa – Divieto di discriminazione religiosa – Composizione di giuria) 789

EBRAISMO

- *U.S. District Court, Southern District of New York, affaire “Katz vs New York*

<i>City Housing Preservation & Development</i> , del 7 aprile 2021 (USA) (Ebrei ortodossi – Famiglia – libertà religiosa)	790
- <i>U.S. District Court for the District of Columbia, affaire “Di Liscia vs U.S. Department of Defense”</i> , del 15 aprile 2021 (USA) (Ebrei ortodossi – Forze armate – libertà religiosa)	790

SCUOLE CONFENSIONALI

- <i>Vermont State Board of Education, affaire “in re Appeal of Valente”</i> , del 21 aprile 2021 (USA) (finanziamento scuole confessionali – libertà religiosa – libertà d’insegnamento)	791

Giurisprudenza e legislazione penale

- <i>Presentazione</i>	792
- <i>Art. 206 bis Codice di Procedura Penale</i> (Assunzione delle testimonianze di Cardinali)	802
- <i>Corte di Cassazione, Sez. pen. VI, sentenza 12 gennaio 2021, n. 8055</i> (<i>Turbatio sacrorum</i> nel corso di una processione)	802
- <i>Corte di Cassazione, Sez. pen. V, sentenza 13 gennaio 2021, n. 1178</i> (Truffa nei confronti del sacerdote)	803
- <i>Corte di Cassazione, Sez. pen. III, sentenza 18 marzo 2021, n. 23337</i> (<i>Turbatio sacrorum</i> nella funzione religiosa in carcere)	803
- <i>Corte di Cassazione, Sez. pen. II, sentenza 29 marzo 2021, n. 11949</i> (Estorsione ai danni del sacerdote)	804
- <i>Corte di Cassazione, Sez. pen. III, sentenza 17 settembre 2021, n. 34576</i> (<i>Bis in idem</i> tra procedimento canonico e procedimento penale)	804

Giurisprudenza e legislazione tributaria

- <i>Presentazione</i>	805
- <i>Commissione tributaria regionale per l’Abruzzo, Sezione 5, sentenza 18 marzo 2021, n. 204</i> (Ires su enti ecclesiastici)	807
- <i>Cassazione civile, Sezione V, sentenza 14 gennaio 2021, n. 526</i> (Ires su enti ecclesiastici)	808
- <i>Cassazione civile, Sezione V, sentenza 21 gennaio 2021, n. 1149</i> (Imposta di successione su lasciti a favore di enti ecclesiastici)	824
- <i>Commissione tributaria regionale per la Campania, Sezione 7, sentenza 4 giugno 2021, n. 4757</i> (Imu su immobili di enti ecclesiastici)	829
- <i>Cassazione civile, Sezione VI, ordinanza 18 maggio 2021, n. 13375</i> (TARI a carico di Pontificio Istituto Biblico)	830

Parte III

Lecture

- FRANCESCO CIRILLO, *Sull'inutilità del mito dell'Occidente. (A proposito di E. FERRI, The Myth of Western Civilization*, Nova Science Publisher, New York, 2021, XVI, pp. 278).
- 835

Recensioni

- GIANCARLO ANELLO, *L'uomo abitato da Dio. Chassidismo e giustizia*, il Melangolo, Genova, 2020, pp. 11-115 (**Domenico Bilotti**)
- 843
- GERALDINA BONI, *La recente attività normativa ecclesiale: finis terrae per lo ius canonicum? Per una valorizzazione del ruolo del Pontificio Consiglio per i testi legislativi e della scienza giuridica nella Chiesa*, Mucchi Editore, Modena, 2021, pp. 1-332 (**Giovanni Parise**)
- 844
- PAOLO CAVANA (a cura di), *Gli enti ecclesiastici nella riforma del Terzo settore*, Giappichelli, Torino, 2021 (**Fabio Vecchi**)
- 850
- VANNINO CHITI, *Le religioni e le sfide del futuro. Per un'etica condivisa fondata sul dialogo*, con i contributi di SUMAYA ABDEL QADER, VITTORIO ROBIATI BENDAUD, SIMONE SILIANI, ARMANDO ZAPPOLINI, Guerini e Associati, Milano, 2019, pp. 9-187. (**Domenico Bilotti**)
- 857
- ANTONI DEBIŃSKI, MAGDALENA PYTER, *Visionario e realista. Idzi Radziśzewskiaa fondatore dell'Università Cattolica di Lublino*, ed. SETTECITTÀ, Viterbo, 2020 (**Gaetano Dammacco**)
- 859
- GABRIELE FATTORI (a cura di), *Libertà religiosa e sicurezza. Con la prima traduzione delle Linee Guida OSCE 2019 su Libertà di religione o convinzione e sicurezza*, Pacini giuridica, Pisa, 2021, pp. 1-304 (**Roberto Mazzola**)
- 868
- ANDREA FRANCA, LORENZO TRAPASSI, *I rapporti giuridici fra lo Stato e la Chiesa in Germania*, Giappichelli, Torino, 2021 (**Stefano Testa Bappenheim**)
- 871
- MARIANGELA RAVIZZA, *Pontefici e Vestali nella Roma repubblicana*, LED, Milano, 2020, pp. 266 (**Sara Lucrezi**)
- 873

INDEX

Part I

Canon law

MASSIMO DEL POZZO

The Distinction between the Power of Governance and the Power of Magisterium in the Ecclesial Constitutional Framework 23

ENRICO GIARNIERI

Retractatio in canon law, civil jurisprudence, and juridical praxis regarding decrees of execution issued by the Supreme Tribunal of the Apostolic Signatura 64

Ecclesiastical law

SIMONA ATTOLLINO

Religions in the world of information: between privacy and accountability 76

SILVIA BALDASSARRE

The concordat practice between tradition and innovation 110

ANTONIO GUARINO

Patrimonies destined of religious bodies 148

PIETRO LO IACONO

Ecclesiastical and religious bodies in the Third sector Code (When the unilateral legislation reaffirms the functional nature of legal personality) 166

ROBERTO MAZZOLA

Comparison between different models of relocation of the factors of religious freedom and Security. Comparative analysis between the OSCE Guidelines 2019 and the French Bill n.3649/2020 221

FRANCESCA OLIOI

Religious freedom and the “Lombard model”: the paradigm of an unstoppable evolution in the discipline of places of worship 235

Director’s note 263

Vatican law

FANCESCO SAVERIO MARINI

The new Vatican regulations on procurement and the administrative process: first systematic considerations 264

PASQUALE PASSALACQUA

Smart Working in the Vatican State: from the epidemiological emergency to possible future prospects 284

Confessional law

MARIA D'ARIENZO

Sacredness of water and its symbology in religious rites 296

FRANCESCO FERRARA

The Jewish People in the face of the Pandemic. A world of relationships that the set of connections can only touch 309

Focus –“Enciclica Fratelli Tutti di Papa Francesco. Cattolici e musulmani a confronto”

RAFFAELLO VILLANI

Introduction 318

FRANCESCA D'AVINO

The principle of fraternity in civil and commercial mediation 322

ABDELLAH REDOUANE

The concept of fraternity in Islam 328

MARIA D'ARIENZO

Dialogue, knowledge and brotherhood. The role of law 333

NADER AKKAD

The culture of encounter: from St. Francis and the Sultan to the Encyclical “Fratelli tutti” 340

GAETANO CASTELLO

“Fratelli Tutti”: paths of fraternity 345

VASCO FRONZONI

Confessional inclusion and non-discrimination 352

History of Religious Institutions and Relations between Law and Religions

MARIO CATERINI

The benignior interpretation in the penal canon law. Historical and compared aspects 358

FABIO FRANCESCHI

Anglo-Vatican relations during the First World War. Lights and shadows of a historical turning point 378

Arguments, debates, reports

ALESSANDRO ALBISETTI

The hermaphrodite in the canonical imagination 428

ORIANA CLARIZIA

The legal status of women between equal dignity and discrimination for religious reasons 437

RAFFAELLA LOSURDO

The right to happiness between constitutional and religious values 461

MARIO RICCA

Reversed symmetries of secularization 484

DANIELA TARDITI	
<i>The Mother in figurative art from antiquity to the twentieth century: religiosity, popular devotion and prohibitions</i>	522
GIOVANNI BATTISTA VARNIER	
<i>Italian Episcopate and Rotary: an interesting field of survey</i>	542

Notes

GERALDINA BONI, ANDREA ZANOTTI	
<i>Research Group: Roman See totally impeded and legal status of the Bishop of Rome who has renounced</i>	548

In memory

DIRECTOR'S NOTE	549
MATTEO CARNÌ	
<i>In memory of Giuseppe Dalla Torre. Faith, hope and charity of a multifaceted jurist and intellectual</i>	550
ANDREA ZANOTTI	
<i>Memory of Massimo Jasonni</i>	567

Part II

Jurisprudence and Administrative Legislation

- <i>Presentation</i>	575
- <i>Lombardy Regional Administrative Court, Second Section, Milan, 18 January 2021, no. 164 (Religious buildings – Plan for religious facilities – Lombardy regional law – Religious freedom)</i>	577
annotated by	
MARIANGELA GALIANO	
<i>A new statement by administrative judges on urban planning and religious facilities</i>	587
- <i>Calabria Regional Administrative Court, First Section, Catanzaro, 22 April 2021, no. 849 (Member of the State Police who also performs priestly duties – Denial by the P.A. to perform dual duties)</i>	607
- <i>Tuscany Regional Administrative Court, Third Section, 18 May 2021, no. 729 (Goods of historical and artistic interest – Binding justified by a tradition rooted in the centuries)</i>	614
- <i>Lazio Regional Administrative Court, First-ter Section, Rome, 10 June 2021, no. 6987 (Ministers of non-Catholic worship – Government approval - Denial due to insufficient number of adherents)</i>	622
- <i>Lazio Regional Administrative Court, Third Section, Rome, 23 November 2020, no. 12361 (P.U.L. – Not classified as a central body of the Catholic Church – Jurisdiction of the administrative judge)</i>	627
- <i>Council of State, Sixth Section, 10 May 2021, no. 3670 (P.U.L. - Classifica-</i>	

tion as a central body of the Catholic Church – Exclusion of national court jurisdiction – Degree of Doctor of Philosophy awarded by the P.U.L. – Need for a specific ministerial decree of recognition– Absence – Non-recognition by the Italian legal system)	629

Jurisprudence and Canonical Legislation

- <i>Presentation</i>	634
- <i>Apostolic Letter issued «motu proprio» Spiritus Domini by the Supreme Pontiff Francis modifying canon 230 §1 of the Code of Canon Law regarding access of women to the ministries of lector and acolyte (10 January 2021)</i>	635
- <i>Responsum of the Congregation for the Doctrine of the Faith to a dubium regarding the blessing of the unions of persons of the same sex (22 February 2021)</i>	637
- <i>Chirograph of the Supreme Pontiff Francis on the Reverend Fabric of Saint Peter (13 March 2021)</i>	640
- <i>Statute of the Reverend Fabric of Saint Peter (13 March 2021)</i>	642
- <i>Apostolic Letter issued «motu proprio» by the Supreme Pontiff Francis regarding provisions on transparency in the management of public finances (26 April 2021)</i>	650
- <i>Apostolic Letter issued «motu proprio» by the Supreme Pontiff Francis Antiquum Ministerium instituting the ministry of catechist (10 May 2021)</i>	653
- <i>Apostolic Constitution Pascite gregem Dei of the Holy Father Francis reforming Book VI of the Code of Canon Law (23 May 2021)</i>	659
- <i>Dicastery for Laity, Family and Life, General Decree regulating the internal government of international associations of the faithful, private and public, and in other entities with legal personality subject to the direct supervision of the same Dicastery (3 June 2021)</i>	683
- <i>Saint Peter's Basilica, Note by Cardinal Archbishop on the order of Eucharistic celebrations (22 giugno 2021)</i>	690
- <i>Interdiocesan Ecclesiastical Court and Appeal Court of Benevento, Judgment (Maxim)</i>	694
annoted by PAOLO PALUMBO	
<i>Marriage between Orthodox and the competence of Ecclesiastical Courts. The canonical matrimonial process in an ecumenical horizon</i>	695
- <i>Sardinian Interdiocesan Ecclesiastical Court, Judgment (24 July 2018)</i>	712
annoted by FRANCESCO CATOZZELLA	
<i>The nullity of marriage ob impedimentum vinculi. Substantive, procedural and pastoral profiles of a recent local judgment</i>	720

Jurisprudence and Vatican Legislation

- <i>Presentation</i>	733

- Apostolic Letter issued « <i>motu proprio</i> » by the Supreme Pontiff Francis on amendments in matters of justice (8 February 2021)	736
- Apostolic Letter issued « <i>motu proprio</i> » by the Supreme Pontiff Francis regarding the containment of expenditures for employees of the Holy See, the Governorate of Vatican City State, and other connected Entities (23 March 2021)	738
- Apostolic Letter issued « <i>motu proprio</i> » by the Supreme Pontiff Francis amending the jurisdiction of the judicial bodies of Vatican City State (30 April 2021)	
- Ordinance no. CDXXIV of the President of the Governorate of the Vatican City State implementing the provisions of the <i>Motu Proprio</i> on Transparency in Public Finance Management of 26 April 2021 (21 June 2021)	740
- List of measures relating to the application of the regulations on transparency, control and competition to public contracts of the Holy See and the Vatican City State (14 July 2020 - 22 June 2021)	743
- List of normative and administrative measures concerning the Covid-19 emergency in the Vatican City State and extra-territorial areas (18 February - 31 April 2021)	744
Constitutional and EU Jurisprudence	
- Presentation	745
- European Court of Human Rights, case of <i>Ancient Baltic Religious Association Romuva v. Lithuania</i> (Application no. 48329/19), 8 June 2021	748
- European Court of Human Rights, case of <i>A.O. Falun Dafa and others v. Republic of Moldova</i> (Application no. 29458/15), 29 June 2021	755
- European Court of Human Rights, case of <i>Avanesyan c. Armenia</i> (Application no. 12999/15), 20 July 2021	756
- European Court of Human Rights, case of <i>Polat c. Austria</i> (Application no. 12886/16), 20 July 2021	758
- Constitutional Court, Judgment No. 32 of 9 March 2021	760
- Constitutional Court, Judgment No. 33 of 9 March 2021	762
annotated by GIUSEPPE RECINTO	
<i>Surrogacy under consideration, not entirely convincing, by the Italian Constitutional Court</i>	763

Jurisprudence and Civil Legislation

- Presentation	773
- Supreme Court of Cassation, United Civil Divisions, judgment of 31 May 2021, no. 9004 (Concordatarian marriage, ecclesiastical sentence – exequatur, pending judgement on cessation of civil effects)	775
- Supreme Court of Cassation, First Civil Division, order no. 367 of 13 January 2021 (Concordatarian marriage, ecclesiastical sentence – exequatur, marital cohabitation, public policy limitation)	775
- Supreme Court of Cassation, First Civil Division, order no. 6228 of 5 March	

2021 (residence permit, humanitarian character, forced marriage)	776
- <i>Supreme Court of Cassation, First Civil Division, order no. 6511 of 9 March 2021</i> (Jehovah's Witnesses, religious marriage, transcription, law no. 1159 of 1929)	777
- <i>Supreme Court of Cassation, First Civil Division, order no. 6228 of 27 January – 7 July 2021</i> (canonical marriage, nullity, ecclesiastical sentence, exequatur, marital cohabitation, public policy limitation)	777
- <i>Tribunal of Rome, judgment of 23 May 2021</i> (Jehovah's Witnesses, individual behaviours, obligation to comply, discrimination)	778

Jurisprudence and International Legislation

-Presentation	779
SECULARITY OF THE STATE	
-Loi n. 2021-1109 du 24 août 2021 confortant le respect des principes de la République (France) (Loi de Séparation – Loi de 1905 – Communautarisme)	780
RELIGIOUS SYMBOLS	
- <i>British Columbia Superior Court, affaire "Smith vs British Columbia Human Rights Tribunal"</i> , 26 February 2021 (Canada) (Pastafarians – Driving licence – Religious freedom)	781
- <i>Superior Court of Québec, affaire "Hak vs Attorney General of Québec"</i> , 20 April 2021 (Canada) (Laicity of Québec Act – Prohibition of religious discrimination - Cultural symbols)	781
- <i>U.S. 11th Circuit Court of Appeals, affaire "Bailey vs Metro Ambulance Services, Inc."</i> , 6 April 2021 (USA) (Rastafarians – Public service – Religious freedom)	782
COVID	
- <i>VG Hannover, sentenza n. 15/b/1069/21</i> , 4 March 2021 (Germany) (Religious services – acts of worship – religious freedom)	783
- <i>Supreme Court of British Columbia, affaire "Beaudoin vs British Columbia"</i> , 18 March 2021 (Canada) (Religious services – acts of worship – religious freedom)	783
- <i>Outer House, Court of Session, affaire "Reverend Dr. William J.U. Philip and others vs Scottish Government Legal Directorate"</i> , 24 March 2021 (Scotland) (Religious services – acts of worship – religious freedom)	784
- <i>North Dakota Senate Bill 2181, "The state health officer's authority and the governor's authority during a declared disaster or emergency; and to provide a penalty"</i> (USA) (Religious services – acts of worship – religious freedom)	785
- <i>US District Court Southern District of Florida, affaire "Zinman vs Nova Southeastern University"</i> , 30 August 2021 (USA) (Masks - Idolatry - Scientists)	785
HINDU	
- <i>Tripura High Court, affaire "Gosh vs State of Tripura"</i> , 26 February 2021 (Malaysia) (Facebook – offence to religious sentiment – intent)	786

ISLAM

- *High Court of Malaya at Kuala Lumpur, affaire “Jill Ireland vs Menteri Bagi Kementerian Dalam Negeri Malaysia et alii”, 17 March 2021 (India)* 787

PAGANISM

- *England and Wales High Court, affaire “Halcrow vs Crown Prosecution Service”, 10 March 2021 (United Kingdom) (Stonehenge – druids – cultural heritage)* 788
- *Court of Appeals - 13th District of Texas, affaire “Hinds vs State of Texas”, 24 June 2021 (USA) (Protection of animals – religious freedom - sacrifices)* 788

RELIGIOUS FREEDOM

- *Hate Crimes and Public Order Act, 23 April 2021 (Scotland) (Freedom of speech – religious freedom – hate speech)* 789
- *Montana Religious Freedom Restoration Act, 27 April 2021 (USA) (Non-hostile separation - Wall of Separation - First Amendment)* 789
- *U.S. Court of Appeals for the 11th Circuit, affaire “United States vs Brown”, 6 May 2021 (USA) (Religious freedom – Prohibition of religious discrimination – Jury composition)* 789

EBRAISM

- *U.S. District Court, Southern District of New York, affaire “Katz vs New York City Housing Preservation & Development”, 7 April 2021 (USA) (Orthodox Jews – Family – Religious Freedom)* 790
- *U.S. District Court for the District of Columbia, affaire “Di Liscia vs U.S. Department of Defense”, 15 April 2021 (USA) (Orthodox Jews – Armed forces – religious freedom)* 790

CONFESSIONAL SCHOOLS

- *Vermont State Board of Education, affaire “in re Appeal of Valente”, 21 April 2021 (USA) (funding of confessional schools – religious freedom – freedom of teaching)* 791

Jurisprudence and Criminal Legislation

- *Presentation* 792
- *Art. 206 bis Code of Criminal Procedure (Taking of testimony from cardinals)* 802
- *Supreme Court of Cassation, Sixth Criminal Division, judgment of 12 January 2021, no. 8055 (Turbatio sacrorum during a procession)* 802
- *Supreme Court of Cassation, Fifth Criminal Division, judgment of 13 January 2021, no. 1178 (Fraud against a priest)* 803
- *Supreme Court of Cassation, Third Criminal Division, judgment 18 March 2021, no. 23337 (Turbatio sacrorum during a religious service in prison)* 803
- *Supreme Court of Cassation, Second Criminal Division, judgment 29 March 2021, no. 11949 (Extortion against a priest)* 804

- <i>Supreme Court of Cassation, Third Criminal Division, judgment 17 September 2021, no. 34576 (Bis in idem between canonical and criminal proceeding)</i>	804
Jurisprudence and Fiscal Legislation	
- <i>Presentation</i>	805
- <i>Abruzzo Regional Tax Commission, Fifth Section, 18 March 2021, no. 204 (IRES – Ecclesiastical bodies)</i>	807
- <i>Supreme Court of Cassation, Fifth Division, 14 January 2021, no. 526 (IRES – Ecclesiastical bodies)</i>	808
- <i>Supreme Court of Cassation, Fifth Division, 21 January 2021, no. 1149 (Inheritance tax on legacies to ecclesiastical bodies)</i>	824
- <i>Campania Regional Tax Commission, Seventh Section, 4 June 2021, no. 4757 (IMU on real estates of ecclesiastical bodies)</i>	829
- <i>Supreme Court of Cassation, Sixth Division, order no. 13375 of 18 May 2021 (TARI charged by the Pontifical Biblical Institute)</i>	830

Part III

Readings

FRANCESCO CIRILLO, <i>Sull'inutilità del mito dell'Occidente. (A proposito di E. FERRI, The Myth of Western Civilization, Nova Science Publisher, New York, 2021, XVI, pp. 278)</i>	835

Reviews

GIANCARLO ANELLO, <i>L'uomo abitato da Dio. Chassidismo e giustizia</i> , il Melangolo, Genova, 2020, pp. 11-115 (Domenico Bilotti)	843
GERALDINA BONI, <i>La recente attività normativa ecclesiale: finis terrae per lo ius canonicum? Per una valorizzazione del ruolo del Pontificio Consiglio per i testi legislativi e della scienza giuridica nella Chiesa</i> , Mucchi Editore, Modena 2021, pp. 1-332 (Giovanni Parise)	844
PAOLO CAVANA (ed.), <i>Gli enti ecclesiastici nella riforma del Terzo settore</i> , Giappichelli, Torino, 2021 (Fabio Vecchi)	850
VANNINO CHITI, <i>Le religioni e le sfide del futuro. Per un'etica condivisa fondata sul dialogo</i> , with the contributions of SUMAYA ABDEL QADER, VITTORIO ROBIATI BENDAUD, SIMONE SILIANI, ARMANDO ZAPPOLINI, Guerini e Associati, Milano, 2019, pp. 9-187. (Domenico Bilotti)	857
ANTONI DĘBIŃSKI, MAGDALENA PYTER, <i>Visionario e realista. Idzi Radzi- iszewskiaa fondatore dell'Università Cattolica di Lublino</i> , ed. SETTECITTÀ, Viterbo, 2020 (Gaetano Dammacco)	859
GABRIELE FATTORI (ed.), <i>Libertà religiosa e sicurezza. Con la prima traduzione delle Linee Guida OSCE 2019 su Libertà di religione o convinzione e sicurezza</i> , Pacini giuridica, Pisa, 2021, pp. 1-304 (Roberto Mazzola)	868
ANDREA FRANCA, LORENZO TRAPASSI, <i>I rapporti giuridici fra lo Stato e la Chiesa in Germania</i> , Giappichelli, Torino, 2021 (Stefano Testa Bappenheim)	871
MARIANGELA RAVIZZA, <i>Pontefici e Vestali nella Roma repubblicana</i> , LED, Milano, 2020, pp. 266 (Sara Lucrezi)	873

La differenziazione tra potestà di governo e di magistero nell'assetto costituzionale ecclesiale

The Distinction between the Power of Governance and the Power of Magisterium in the Ecclesial Constitutional Framework

MASSIMO DEL POZZO

RIASSUNTO

L'articolo esamina il rapporto tra potestà di governo e potestà di magistero. L'*excursus* storico tratteggia i momenti salienti della vicenda: l'impostazione indifferenziata del primo millennio (c.d. "diritto sacro"), la distinzione tra *potestas ordinis* e *potestas iurisdictionis* come caposaldo della sistemazione canonica classica; le istanze di specifica configurazione della potestà di magistero e la sua ricezione teologica e canonica, la nozione conciliare di *sacra potestas* e i dubbi sulla persistenza della bipartizione o tripartizione tradizionale. Lo *status quaestionis* esamina la prospettiva assunta dall'impianto codiciale vigente con alcuni degli sviluppi magisteriali e normativi successivi e le posizioni assunte dalla dottrina canonistica attuale (spiegazione bipartita, tripartita o diversa). Una più compiuta razionalità costituzionale sviluppa le implicazioni della matrice sacramentale della potestà magisteriale (apostolicità, ecclesialità e cattolicità), verifica i contenuti della funzione docente e giunge ad una visione unitaria e complessiva del triplice *munus* (*docendi, sanctificandi, gubernandi*). Un'impostazione matura dell'assetto gerarchico sposta l'attenzione dall'aspetto potestativo e dalle prerogative dei pastori al bene della Parola e alle esigenze del popolo di Dio, promuove la valenza aggregante del magistero come fulcro di tutta la comunione ecclesiale e incentiva il concorso del ministero e del ruolo direttivo e tutorio della capitalità.

PAROLE CHIAVE

Potestà di magistero, potestà di governo, assetto costituzionale, struttura episcopale, ufficio capitale, funzione d'insegnamento e ministero della Parola.

ABSTRACT

The article examines the relationship between the power of governance and the power of the Magisterium. The historical *excursus* explores the salient moments of this topic: the lack of a clear distinction in the first millennium (within the single framework of the so-called "sacred right"), the distinction between the *potestas ordinis* and the *potestas iurisdictionis* as the cornerstone of the classical canonical systematization, the instantia-

tions of a specific configuration of the power of the Magisterium and its theological and canonical reception, the conciliar notion of the sacra potestas and the perplexities regarding the persistence of the traditional twofold or threefold division. The status quaestionis examines the prospective laid out by the Code of Canon Law currently in force together with certain magisterial and normative developments posterior to the Code, as well as with the relevant doctrinal positions of contemporary canonical science (regarding the question of the twofold, threefold, or other typology of division). A more accomplished constitutional rationality develops the implications of the sacramental matrix of the power of the Magisterium (apostolicity, ecclesiality, and catholicity), verifies the content of the function of teaching and arrives at a complex unitary vision of the threefold munus (docendi, sanctificandi, gubernandi). A mature setting of the hierarchical framework views the aspect of power and the prerogatives of the pastors in light of the good of the Word and the needs of the People of God, promotes the aggregative meaning of the Magisterium as the fulcrum of the whole ecclesial community and stimulates the cumulative gathering of the ministry and the directive and guiding role of capital offices.

KEYWORDS

Power of the Magisterium, power of governance, constitutional framework, episcopal structure, capital office, function of teaching and the ministry of the Word.

SOMMARIO: 1. Una questione concettuale spinosa e discussa. – 2. L'ascendenza storica del tema. – 2.1. L'impostazione più risalente. – 2.2. La disgiunzione tra ordine e giurisdizione base della sistemazione canonica moderna. – 2.3. La configurazione di una specifica potestà di magistero. – 2.4. La nozione di 'sacra potestas' e i dubbi sulla vigenza delle categorie tradizionali. – 3. Lo 'status quaestionis' del problema. – 3.1. La questione potestativa nell'impianto codiciale attuale. – 3.2. Gli sviluppi magisteriali e normativi successivi. – 3.3. La concezione della potestà nella dottrina canonica. – 4. La ricerca di una maggior razionalità costituzionale. – 4.1 Le implicazioni della natura sacramentale della potestà in riferimento al magistero. – 4.2. La determinazione dei contenuti della funzione docente. – 4.3. Una visione unitaria e organica del triplice compito ecclesiale. – 5. Un'impostazione costituzionalmente matura dell'assetto gerarchico.

1. *Una questione concettuale spinosa e discussa*

A proposito della natura della potestà di magistero così si esprimeva nel suo trattato sulla potestà ecclesiastica Severino Ragazzini nel 1963: «È una questione dibattutissima e tutt'altro che definitivamente chiarita»¹. L'Autore

¹ SEVERINO M. RAGAZZINI, *La potestà nella Chiesa. Quadro storico-giuridico del diritto costitu-*

articolava la disputa teologico-canonico in atto secondo la “corrente giuridica bimembre” e la “corrente teologica trimembre”². Il contrasto tra la supposizione della *bipartizione della potestà* (ordine e giurisdizione) e la *tripartizione della potestà* (ordine, giurisdizione e magistero) concerne l'impostazione canonica tradizionale e l'emergere di una concezione ecclesiologica più innovativa, non può tuttavia essere ricondotta semplicisticamente all'approccio scientifico seguito (canonistico o teologico)³. Alla base dell'assunzione di una *potestas* specifica e diversificata c'è l'esigenza di un'*autonoma configurazione e consistenza dell'esercizio della funzione magisteriale*. All'oggetto o ambito di riferimento (*munus docendi*) si assocerebbe allora un autonomo contenuto potestativo e una particolare modalità d'uso⁴.

Il problema classificatorio ha ricevuto, com'è noto, un diverso inquadramento con il Concilio Vaticano II. L'assise conciliare, senza entrare nel merito della bipartizione tradizionale, è ricorsa alla nozione di *sacra potestas* per individuare la *matrice di ogni forma di potere nella Chiesa*⁵. Nel corpo dottrinale del Vaticano II ad ogni modo i *tria munera Christi* o, piuttosto, il triplice *munus* cristologico⁶, rappresentano una consapevole acquisizione e un

zionale canonico, Desclée & C., Roma, 1963, p. 109.

² Il primo orientamento viene declinato in quattro posizioni: 1) *La potestà di Magistero è compresa nella potestà di giurisdizione*; 2) *La potestà di Magistero è compresa in quella di Ordine*; 3) *La potestà di Magistero fa parte di quella di Ordine e di quella di giurisdizione*; 4) *La potestà di Magistero in parte sarebbe inclusa in quella di giurisdizione e in parte sarebbe a sé stante* (*ibid.*, pp. 113-123). Al termine del capitolo dedicato all'esame delle diverse posizioni teologiche e canoniche concludeva: «Così impostate le cose, il campo ora è aperto ad ulteriori discussioni e ad un graduale avviamento alla soluzione dell'ormai annosa questione» (*ibid.*, p. 127).

³ Nell'impostazione tripartita figurano anche insigni canonisti. Cfr. anche JOSÉ-MIGUEL ESPINOSA, *Historia y vigencia del concepto de potestad de magisterio*, Pontificia Università della Santa Croce, Segovia, 2009.

⁴ Javier Hervada così giustifica la distinzione delle potestà costitutive della *sacra potestas*: «Si può, perciò, parlare di unità dell'ufficio o del *munus*, ma è necessario, distinguere le tre potestà [potestà di ordine, potestà di giurisdizione e potestà di magistero], le quali si differenziano per l'indole, per l'oggetto e per la possibilità di decentramento», *Diritto costituzionale canonico*, Giuffrè, Milano 1989, p. 235.

⁵ Cfr. ad es. ARTURO CATTANEO, *Potestas sacra*, in *Diccionario general de Derecho canonico* [= DGDC], a cura di ANTONIO VIANA, JAVIER OTADUY, JOAQUÍN SEDANO, VI, Aranzadi, Cizur Menor, 2012, pp. 342-347; FRANCESCO D'OSTILIO, *Necessità e funzione della sacra potestà nella Chiesa*, in *Monitor Ecclesiasticus*, 117, 1993, pp. 299-316; MARCELO GOZÁLEZ MARTÍN, *La potestad sagrada de la Iglesia*, in *Aspectos de la función de gobierno en la Iglesia. XVI Jornadas de la Asociación Española de Canonistas. Madrid, 10-12 abril 1996*, ed. A. RUCOSA ESCUDÉ, Universidad Pontificia de Salamanca, Salamanca, 1998, pp. 9-54; PETER KRÄMER, *Servizio e potere nella Chiesa. Un'indagine giuridico-teologica sulla dottrina della sacra potestas del Concilio Vaticano II*, Eupress, Lugano, 2007.

⁶ «Analizzando con attenzione i testi conciliari, è chiaro che bisogna parlare di una triplice dimensione del servizio e della missione di Cristo, piuttosto che di tre funzioni diverse. Difatti, queste sono fra di loro intimamente connesse, si spiegano reciprocamente, si condizionano reciprocamente e reciprocamente si illuminano. Di conseguenza, è da questa triplice unità che scaturisce la nostra

criterio strutturante della missione della comunione gerarchica⁷. Il richiamo alla “sacralità” della potestà individua la *trascendenza*, la *sacramentalità* e *mistericità* del fenomeno autoritativo. La qualificazione teologica unitaria e complessiva del potere sacro non risolve ad ogni modo in radice il problema della ripartizione sistematica e della configurabilità o meno di un’autonoma prerogativa dottrinale. L’espreso riferimento ai beni della comunione sembra offrire infatti maggior spazio all’influenza dell’insegnamento. Il profilo sacramentale riunisce e chiarisce insomma il nucleo essenziale della strutturazione della Chiesa ma non risolve definitivamente l’assorbimento o meno della capacità magisteriale nella competenza di governo.

L’esplorazione del dubbio proposto non ha solo una valenza esplicativa o conoscitiva teorica ma anche un diretto carattere ermeneutico e regolativo. La questione concettuale infatti può contribuire alla decifrazione della disciplina vigente e, ancor più, alla sistemazione *de iure condendo*. Il collegamento tra *iurisdictio* e *magisterium* non è sempre scontato e lineare. L’aspetto nevralgico della successione apostolica e del carattere episcopale implica che la parola di Dio sia anche il fulcro del sistema ecclesiale⁸. La capacità di magistero che è l’espressione più elevata (ma non l’unica) della funzione di insegnamento si radica infatti nella discendenza apostolica. L’attitudine profetica è riconducibile dunque all’ordinazione e non alla semplice preposizione gerarchica. Il *munus docendi* è associato normalmente all’affidamento di un preciso incarico pastorale, può prescindere però da un’attribuzione giurisdizionale, si pensi, ad esempio, all’integrazione del Collegio episcopale da parte dei Vescovi emeriti⁹. Il magistero può fare a meno del governo e il governo del magistero. Occorre precisare tuttavia che la disgiunzione è più formale che sostanziale. Da un canto, non si dà mai capacità d’insegnamento senza *vincolo giurisdizionale*; dall’altro, il difetto del carattere episcopale non esonera da una *costante attenzione magisteriale*. La *comunione ecclesiastica* è requisito e condizione imprescindibile del *munus propheticum* tanto personale quanto collettivo¹⁰. Il *mandato gerarchico*, sprovvisto dell’ordinazione episcopale, comporta ugual-

partecipazione alla missione e all’ufficio di Cristo» (S. GIOVANNI PAOLO II, *Lettera ai sacerdoti*, 8 aprile 1979, non si riporta la localizzazione di questo ed altri testi pontifici agevolmente reperibili nel sito www.vatican.va).

⁷ Cfr. AURELIO FERNÁNDEZ, *Munera Christi*, DGDC, V, pp. 508-516; ID., *Munera Christi et munera Ecclesiae. Historia de una teoría*, Eunsia, Pamplona, 1982.

⁸ L’annuncio è prioritario e irrinunciabile nella missione apostolica, cfr. anche *Mt* 28, 19-20; *At* 6, 2-4.

⁹ L’incorporazione all’*ordo Episcoporum* è titolo persistente per lo svolgimento di ogni attività collegiale.

¹⁰ Cfr. *Nota explicativa praevia LG*, n. 2.

mente lo stesso fondamento veritativo e la preoccupazione per la custodia del patrimonio dottrinale¹¹. Giurisdizione e magistero paiono intimamente e inscindibilmente intrecciati, anche se non risultano sovrapponibili. Il discorso risente profondamente della prospettiva d'osservazione e dei concetti utilizzati. Più che ragionare in termini generali e astratti, occorre però rapportare ogni considerazione alle attribuzioni e ai contenuti del compito docente.

2. L'ascendenza storica del tema

La presente esposizione non ha la pretesa di ricostruire storicamente la tematica, vuole cercare di inquadrare concettualmente e propositivamente la questione; ogni tentativo di sistemazione che prescinda da una *minima contestualizzazione dell'animato dibattito connesso all'ultimo Concilio* risulta però sfocato e fallace. Nell'ambito canonico infatti l'elaborazione razionale senza il riferimento alla tradizione rischia di essere ingenua ed equivoca. Alla base delle diverse posizioni dottrinali non a caso c'è sempre una ermeneutica dello svolgimento dei fatti e una giustificazione della relativa autocomprensione del *mysterium Ecclesiae*¹². In questo contesto l'analisi è limitata solo ad alcuni passaggi o snodi che riteniamo essenziali per descrivere i termini della questione¹³.

2.1 L'impostazione più risalente

Un dato abbastanza acclarato nella letteratura scientifica è che fino al primo millennio cristiano manca un'autonoma e definita concezione della giurisdizione che prescinda dall'ordine sacramentale. Anche il magistero (la nozione è tardiva¹⁴) o, piuttosto, la facoltà di insegnamento autoritativo non

¹¹ La mancata capacità o facoltà di interpretare autenticamente il bene della Parola non comporta una minor attenzione tutoria e preoccupazione per la correttezza dottrinale della comunità affidata.

¹² Adriano Celeghin rileva però una generale difficoltà della letteratura canonistica nell'interpretazione degli insegnamenti del Concilio Vaticano II sulla *sacra potestas* (*Origine e natura della potestà sacra. Posizioni postconciliari*, Morcelliana, Brescia 1987, pp. 341-373).

¹³ Per un riferimento più generale, a prescindere da qualche riserva circa alcuni giudizi, cfr. LAURENT VILLEMEN, *Pouvoir d'ordre et pouvoir de juridiction. Histoire théologique de leur distinction*, Cerf, Paris, 2003.

¹⁴ Per l'uso del termine cfr. FRANCO ARDUSSO, *Magistero ecclesiale. Il servizio della parola*, San Paolo, Cinisello Balsamo, 1997, pp. 80-81; YVES CONGAR, *Pour une histoire sémantique du terme "magisterium"*, in *Revue des Sciences Philosophiques et Théologiques*, 60, 1967, pp. 85-98.

viene ricondotta al fenomeno gerarchico in quanto tale ma direttamente alla missione episcopale. Il contenuto o l'abilitazione potestativa si identificano con la figura capitale e la relativa derivazione organizzativa. Il soggetto prevale insomma sulla funzione e, soprattutto, sulla concettualizzazione della potestà¹⁵. Fermo restando il consolidarsi della strutturazione e dell'organizzazione essenziale della comunione ecclesiale (come *communio fidelium*, *communio hierarchica* e *communio ecclesiarum*¹⁶), il pragmatismo e la praticità pastorale si impongono sulla *ratio* e formalizzazione del sistema. L'attenzione si concentra dunque sui beni salvifici più che sull'apparato amministrativo o sull'impianto logico che li sostengono. Sarebbe un grave fraintendimento tuttavia negare fin dalle origini e in misura crescente dall'alto medioevo un esercizio determinato e, abbastanza articolato, del mandato di governo.

L'interpretazione dell'assetto più risalente ha dato luogo a un'ambivalenza di posizioni: l'unicità e assorbimento della potestà sacramentale, da un canto; la semplificazione e personalizzazione, senza però salti o discontinuità, nell'esercizio del potere ecclesiastico, dall'altro¹⁷. Le due chiavi di lettura a ben vedere non sono inconciliabili, manifestano tuttavia un orientamento abbastanza divergente¹⁸. L'evocazione delle origini (sempre difficile e incerta) non può condurre né ad un'indebita idealizzazione del passato né a un misconoscimento dello sviluppo organico intervenuto. Il richiamo ecclesiologico alla *sacra potestas* non rappresenta un criterio univoco e risolutorio, palesa indubbiamente l'esigenza di recuperare una nozione unitaria e piena dell'autorità. L'in-

¹⁵ «Los primeros siglos de la historia de la Iglesia sólo tienen en cuenta en su tratamiento teórico una potestad eclesiástica unitaria. La base de esto son sobre todo dos: visto positivamente, el superior, el titular de un oficio eclesiástico era solo aquel que a través de la sagrada ordenación, *sacra ordinatio*, había entrado en un determinado estado y al que en consecuencia se le había confiado un oficio eclesiástico, en el que desempeñaba los actos de culto, impartía la enseñanza y gobernaba a los fieles. [...] Visto negativamente, esta plenitud de poder unitario en el primer milenio del cristianismo no será analizada, explicada y considerada sistemáticamente en sus diversos componentes en razón de la falta de una ciencia propiamente tal; y en consecuencia las dificultades que fueron surgiendo sólo se resolvieron en la práctica, pero científicamente sólo desde un punto de vista teológico y sólo con los principios proporcionados por la patristica», ALFONSO M. STICKLER, *La bipartición de la potestad eclesiástica en su perspectiva histórica*, in *Ius Canonicum*, 15, 1975, p. 47. Nozioni come quelle di ufficio, titolare, potestà sono lontane dalla logica e sistemazione delle compilazioni canoniche antiche.

¹⁶ Cfr. ad es. GIUSEPPE D'ERCOLE, *Communio, collegialità, primato e sollicitudo omnium Ecclesiarum. Dai Vangeli a Costantino*, Herder, Roma, 1964; AA.VV., *Comunione interecclesiale, collegialità, primato, ecumenismo. Acta Conventus Internationalis de Historia Sollicitudinis Omnium Ecclesiarum*, Romae, 1967, a cura di GIUSEPPE D'ERCOLE, ALFONSO MARIA STICKLER, LAS, Roma, 1972.

¹⁷ Cfr. ad es. la sintesi concettuale proposta da ARTURO CATTANEO, *Fondamenti ecclesiologici del diritto canonico*, Marcianum Press, Venezia, 2011, pp. 193-203; EDUARDO MOLANO, *Derecho Constitucional Canónico*, Eunsá, Pamplona, 2013, pp. 271-276.

¹⁸ La ricostruzione è funzionale alla spiegazione o all'indirizzo assunto riguardo all'impostazione della *potestas* nel presente.

vaghimento nei confronti della nuova impostazione teologica non può condurre ad ogni modo a gravi riduzionismi o amnesie, né soprattutto implementare una concezione non rispondente alla comprensione coeva e alla realtà dei fatti. Nella storia della Chiesa sin dall'antichità è chiaramente individuabile una "linea di organizzazione" che prescinde dal fattore sacramentale¹⁹. Le attribuzioni giurisdizionali o amministrative appaiono sovente distinte e non collegate all'ordine, tanto nella strutturazione delle singole Chiese, tanto soprattutto nel regime sovradiocesano e nella visione del primato²⁰.

L'impostazione globale del potere ecclesiastico riguarda anche il *fronte magisteriale*. L'unità di attribuzioni nel titolare dell'ufficio capitale implica una congiunzione e sovrapposizione tra *munus docendi* e *munus pascendi*. Specie nell'epoca patristica, la cura della Parola (si pensi anche al ministero e alla mistagogia episcopale) prevale ancora sulla funzione di governo. Manca chiaramente una definizione e strutturazione autonoma della funzione di insegnamento. L'ortodossia della fede comunque è al centro dell'attenzione dei pastori; l'integrità del deposito tuttavia non è mai separato dall'ortoprassi e dal rigore della disciplina²¹. La centralità della Chiesa particolare determina uno spiccato decentramento organizzativo e amministrativo, ma anche un sentito afflato comunionale nel settore dottrinale. L'impronta conciliare e sinodale evita un'eccessiva particolarizzazione e localizzazione del ruolo profetico episcopale. È significativo che l'esercizio congiunto del ruolo docente si sia imposto più come stile di condotta ed esigenza di autenticità che come prescrizione direttiva o strumento di controllo²². Sta di fatto che più dell'abilitazione o attribuzione formale del potere conta l'universalità e condivisione del contenuto dell'insegnamento²³. Nei concili, governo e magistero si intrecciano abbastanza strettamente: l'aspetto disciplinare e normativo interagisce con quello dogmatico e dottrinale (la soluzione delle dispute e dei contrasti,

¹⁹ Il concetto di "linea di organizzazione" è propugnato dalla c.d. scuola di Pamplona, cfr. anche PIERO ANTONIO BONNET, *Diritto e potere nel momento originario della «potestas hierarchica» nella Chiesa. Stato della dottrina in una questione canonicamente disputata*, in *Ius Canonicum*, 15, 1975, pp. 104-119.

²⁰ Cfr. ALFONSO M. STICKLER, *La bipartición de la potestad eclesiástica*, cit., pp. 47-55; JEAN BEYER, *La nouvelle définition de la «Potestas Regiminis»*, in *L'année canonique*, 24, 1980, pp. 53-67.

²¹ «Ortodossia significa quindi il modo giusto di onorare Dio e la retta forma di adorazione. In questo senso l'ortodossia è per sua stessa definizione anche "ortoprassi"; il contrasto moderno tra i due termini, nella loro origine si risolve da se stesso» (JOSEPH RATZINGER, *Introduzione allo spirito della liturgia*, Edizioni Paoline, Cinisello Balsamo, 2001, pp. 155-156).

²² La norma, in un certo senso, in questo come in molti altri aspetti della disciplina ecclesiastica, non precede o indirizza l'agire ma segue lo sviluppo congenito nella vita comunitaria. Anche in quest'ambito peraltro non c'è una chiara percezione delle prerogative connesse ai livelli di competenza dei pastori.

²³ Anche il ruolo del primato è prevalentemente cautelativo e garantista.

al di là delle linee d'indirizzo più generali, non è avulsa da specifici provvedimenti giudiziari e sanzionatori). Il carattere episcopale spicca come fonte privilegiata di titolarità del *munus docendi*, non è tuttavia esclusivo e assorbente. La composizione dei concili, soprattutto col diffondersi della vita religiosa, evidenzia la presenza e l'intervento pure di altri soggetti²⁴. Anche la compenetrazione tra capitalità e magistero è dunque profonda, ma non assoluta.

2.2 La disgiunzione tra ordine e giurisdizione base della sistemazione canonica moderna

La *disgiunzione tra potestà di ordine e potestà di giurisdizione* costituisce una *consapevole acquisizione della scienza canonica*. L'articolazione sempre più complessa dell'apparato ecclesiastico, l'auge dell'approccio giuridico (collegato anche alla valorizzazione del diritto romano), la progressiva centralizzazione del sistema canonico portano ad approfondire e sviluppare la logica e le spettanze della guida della comunità cristiana. Il discorso sulla potestà diviene quindi caratterizzante e qualificante per la nascente canonistica²⁵. L'impostazione realista e pragmatica della scolastica non dà molto spazio alle nozioni generali e alla dogmatica giuridica; le classificazioni sono funzionali non tanto alla conoscenza o alla sistemazione teorica delle questioni, ma alla comprensione e soluzione dei casi. Anche la *bipartizione ordine-giurisdizione* è frutto dell'esigenza di circoscrivere la validità dell'operato sacramentale e di assicurare una gestione ordinata del potere²⁶. Fermo restando l'incontrovertibilità della matrice sacramentale dell'ordine ecclesiale, alla base del potenziamento della *iurisdictio* c'è il riconoscimento della relativa autonomia e pregnanza dell'amministrazione. L'articolazione delle categorie potestative è coeva all'emersione critica del sapere giuridico come equilibrata regolazione dell'autorità e della libertà. La svolta dal "diritto sacro" del primo millennio

²⁴ Nella composizione dei concili gli abati e i superiori religiosi assumono un rilievo sempre maggiore.

²⁵ Si pensi alla notevole elaborazione connessa alla *plenitudo potestatis*, cfr. ad es. ALESSANDRO RECCHIA, *L'uso della formula "plenitudo potestatis" da Leone Magno ad Ugucione da Pisa*, Pontificia Università Lateranense/Mursia, Roma – Milano, 1999; JOHN A. WATT, *The use of the term 'plenitudo potestatis' by Hosiensis*, in *Proceedings of the Second International Congress of Medieval Canon Law*, Boston College, 12-16 August 1963, S. Congregatio de Seminariis et Studiorum Universitatibus, in *Civitate Vaticana*, 1965, eds. STEPHAN KUTTNER, J.J. RYAN, pp. 161-187.

²⁶ Cfr. EUGENIO CORECCO, *Natura e struttura della «sacra potestas» nella dottrina e nel nuovo codice di diritto canonico*, in *Id., Ius et Communio. Scritti di diritto canonico*, a cura di ARTURO CATTANEO, GRAZIANO BORGONOVO, ANGELO SCOLA, I, Facoltà di Teologia di Lugano/Piemme, Lugano – Casale Monferrato (AL), 1997, pp. 454-462.

alla prevalente istituzionalità del secondo millennio ha segnato un passaggio dalla concentrazione sui beni della comunione all'assetto giurisdizionale.

È discusso se la distinzione ordine-giurisdizione possa ritenersi fissata già nel Decreto. Graziano riporta sicuramente elementi che possono costituire la base dell'ermeneutica bipartita²⁷. A partire dal XIII sec. comunque la sostanza del ragionamento (le formulazioni sono in quest'epoca più varie e indeterminate) è pacificamente assunta dai diversi commentatori²⁸. L'elemento giuridico (*missio canonica*) integra e condiziona quello sacramentale. Il fattore magisteriale invece non presenta in genere una propria specificità o consistenza potestativa; è spesso accorpato alla conduzione della comunità (appare come una dimensione o un rilevante settore d'influenza della giurisdizione). L'assetto bipartito costituisce l'asse portante della speculazione costituzionale. Le trattazioni didattiche si strutturano attorno alla disgiunzione costitutiva del potere ecclesiastico ed elaborano la portata della differenziazione con dettaglio e attenzione²⁹. La dottrina della duplice origine dei poteri si consolida nello *Ius publicum ecclesiasticum* e riceve una "consacrazione" nella codificazione del 1917³⁰. Il *Codex* fa della scansione il principale criterio di regolazione della materia³¹. L'impronta prettamente clericale del governo, come riferito, fa sì che nella modernità si approfondisca sempre più la connotazione autoritaria e gerarchica della struttura societaria, a scapito della matrice misterica e sacramentale. Il magistero riceve peraltro una considerazione più limitata in virtù della restrizione prospettica in atto: interessa la difesa del patrimonio consolidato più della configurazione e adeguazione del deposito della fede. La preponderanza primaziale concentra nel riferimento romano la garanzia dell'ortodossia, demandando all'episcopato principalmente l'aspetto disciplinare ed esecutivo (facilmente assimilabile alla giurisdizione).

²⁷ Oltre alla posizione di LAURENT VILLEMEN, *Pouvoir d'ordre et pouvoir de juridiction*, cit., pp. 25-71, cfr. anche JEAN GAUDEMET, *Pouvoir d'ordre et pouvoir de juridiction. Quelques repères historique*, in *Année canonique*, 27, 1985-1986, pp. 83-98.

²⁸ Cfr. anche ROBERT L. BENSON, *The bishop-elect. A study in medieval ecclesiastical office*, UMI, Ann Arbor (MI), 1995; ALFONSO M. STICKLER, *De potestatis sacrae natura et origine*, in *Periodica*, 71, 1982, pp. 65-91.

²⁹ Cfr. ad es. la sistematica di FRANZ XAVIER WERNZ, *Ius decretalium*, II, ex officina libraria Giachetti, Prati, 1906 (II.I. *De hierarchia Ordinis*; II.II. *De hierarchia iurisdictionis*); FELICE M. CAPPELLO, *Summa iuris canonici in usum scholarum concinnata*, I, Pontificia Universitas Gregoriana, Roma, 1951, pp. 187-274 (Cap. II. *De hierarchia ordinis*; Cap. III. *De hierarchia iurisdictionis*); MARIO FALCO, *Corso di diritto ecclesiastico*, I, Cedam, Padova, 1935, p. 67 ss. (IV. *La gerarchia di ordine e la gerarchia di giurisdizione*).

³⁰ Cfr. PIERO ANTONIO BONNET, *Diritto e potere nel momento originario*, cit., pp. 91-104.

³¹ «Ex divina institutione sacra hierarchia ratione ordinis constat Episcopis, presbyteris et ministris; ratione iurisdictionis, pontificatu supremo et episcopatu subordinato; ex Ecclesiae autem institutione alii quoque gradus accessere» (can. 108 § 3 CIC 17).

2.3 La configurazione di una specifica potestà di magistero

La configurazione di una specifica potestà di magistero risponde all'esigenza di conformare l'estensione del potere a tutto lo spettro della comunione e all'importanza del bene della Parola. Il patrimonio dottrinale possiederebbe infatti peculiari principi e una *ratio* propria che non è facile rapportare *tout court* alla *iurisdictio*. La rivendicazione della distinzione corrisponde al desiderio di non confondere la cura della Parola con la guida o gestione del popolo di Dio. Non si tratta a ben vedere di un'alterazione dello schema classico, ma di una diversa modulazione della potestà che porta a evidenziare nel ministero e nel magistero profili di originalità non rapportabili direttamente all'ordine o al regime e, soprattutto, l'influenza costitutiva dell'ortodossia della fede per l'ordine ecclesiale³². Lo schema sottolinea l'incidenza strutturale e pratica del mandato missionario (cfr. *Mt* 28,19-20): la valenza costitutiva della missione evangelizzatrice ha un preciso riscontro operativo e funzionale nell'assetto costituzionale.

Alla base dello schema tripartito c'è una decisa *spinta teologica*. La ricezione cattolica dell'originaria formulazione calvinista dei *tria munera Christi* implica una certa corrispondenza tra compiti e attribuzioni ecclesiastiche³³. La suggestione dell'inquadramento formale tra beni e corrispondenti poteri può avere tra l'altro un rilievo per quanto concerne l'adesione richiesta da parte dei fedeli. Gli insegnamenti hanno una consistenza diversa dall'azione sacramentale o dai comandi. Nell'ottocento, le dispute circa l'affermazione di nuovi dogmi e la sempre più viva coscienza della necessità di approfondire il patrimonio dottrinale hanno favorito una riacquisizione della peculiarità della funzione docente³⁴. Conformemente alla concezione ecclesiologica diffusa (autoritaria e gerarchica), l'istanza teologica suppone un riconoscimento del profilo potestativo. Per quanto non siano mancate suggestioni precedenti, il vero teorizzatore della tesi trimembre è ritenuto Phillips³⁵. Benché la teoria

³² Lo stesso Ragazzini illustra una posizione composita secondo cui la potestà di magistero in parte sarebbe inclusa in quella di giurisdizione e in parte sarebbe a sé stante a seconda dell'insegnamento in sé o dell'influenza del comando interno (l'adesione dell'intelletto) o esterno (l'obbedienza all'autorità), SAVERIO M. RAGAZZINI, *La potestà nella Chiesa*, cit., pp. 120-123, cfr. anche PIO CIPROTTI, *Lezioni di diritto canonico. Parte generale*, Cedam, Padova, 1943, pp. 6-16, 53-64.

³³ Cfr. *supra* nt. 7.

³⁴ È indicativo il pensiero e l'esperienza personale del card. Newman, cfr. anche JOHN HENRY NEWMAN, *Sulla consultazione dei fedeli in materia di dottrina*, Morcelliana, Brescia, 1991; IDEM, *Lo sviluppo della dottrina cristiana*, Jaca book, Milano, 2003; ID., *Apologia pro vita sua*, Jaca book/Morcelliana, Milano – Brescia, 1982.

³⁵ Cfr. GEORGE PHILLIPS, *Kirchenrecht*, I, G.J. Manz, Regensburg, 1845.

tripartita si sia diffusa soprattutto in ambito teologico, ha conosciuto un certo seguito anche nella canonistica. In ambito giuridico tale dottrina si è avvalsa soprattutto dell'apporto di Salverri e di Ciprotti³⁶. Prima del Vaticano II, l'autonomia e specificità del *munus docendi* aveva ricevuto una spiegazione ed elaborazione abbastanza profonda, la maggioranza della dottrina canonica e le voci forse più qualificate (si pensi a Cappello, Ottaviani, Ferrante e tanti altri) comunque restavano ancorate alla visione bipartita consolidata³⁷.

2.4 La nozione di 'sacra potestas' e i dubbi sulla vigenza delle categorie tradizionali

Come accennato, l'ultima assise conciliare, anziché adoperare le categorie canonistiche classiche, ha intenzionalmente fatto riferimento alla *sacra potestas*³⁸. L'impostazione unitaria era stata formulata già prima dell'ultimo Concilio e aveva ricevuto un certo seguito nel dibattito dottrinale³⁹. Anche in questo caso la precisazione muove da una precisa istanza teologica di recupero della dimensione eminentemente cristologica e sacramentale dell'organizzazione ecclesiastica. La concentrazione della speculazione della modernità soprattutto sulla *iurisdictio* minacciava di mettere in ombra la peculiare radice soprannaturale dell'assetto potestativo della compagine salvifica. La riflessione sull'episcopato e sull'ecclesialità ha condotto in pratica a un approfondimento della matrice divina e misterica della funzione di guida⁴⁰. L'intento non era di rifondare la logica gerarchica, bensì superare restrizioni e chiusure eccessivamente giuridiciste a partire dalla natura complessiva dell'*ordo* e delle caratteristiche del carattere sacramentale⁴¹. La scelta esprime una visione

³⁶ Cfr. JOAQUÍN SALVERRI, *La triple potestad de la Iglesia*, in *Miscellanea Comillas*, 14, 1950, pp. 5-84; *El Derecho en el misterio de la Iglesia*, in *Revista Española de Teología*, 14, 1954, pp. 207-273. Il pensiero di Ciprotti (cfr. *supra* nt. 32) è piuttosto articolato e complesso, Ragazzini lo ascrive all'indirizzo più aperto della corrente tradizionale, l'insigne canonista comunque riconosce una potestà di magistero a sé stante.

³⁷ Cfr. PIERO ANTONIO BONNET, *Diritto e potere nel momento originario*, cit., pp. 91-104.

³⁸ Cfr. LG 10, 18, 27.

³⁹ Cfr. LAURENT VILLEMEN, *Pouvoir d'ordre et pouvoir de juridiction*, cit., pp. 395-410.

⁴⁰ Cfr. *ibid.*, pp. 424-427.

⁴¹ «Da questo carattere – che è principio di azione – promanano i diritti e le funzioni proprie dell'*ordo* gerarchico, che hanno tutto fondamento sacramentale», JAVIER HERVADA, *Le radici sacramentali del diritto canonico*, in *Ius Ecclesiae*, 17, 2005, pp. 651. Poco oltre lo stesso Autore prosegue: «In questo senso si può dire che tutte le funzioni dell'*ordo* gerarchico hanno un fondamento sacramentale, anche se non tutte hanno come titolo il sacramento dell'ordine; così per esempio la funzione episcopale di predicare ed essere ministro del sacramento dell'ordine ha un titolo sacramentale; in cambio la

diversa del potere ma non alternativa o apertamente contestativa alla sistemazione tradizionale. La formulazione della *Nota explicativa praevia* della LG [= NEP] indica come i padri non abbiano misconosciuto l'influenza costitutiva della determinazione giuridica (*missio canonica*) del mandato episcopale⁴². Il nuovo schema concettuale, a fronte della partizione e del dualismo strutturale precedente, indica piuttosto un *ripensamento dell'inquadramento formale del principio gerarchico* fondato sulla considerazione unica e indivisibile dell'*ordo*.

All'indomani del Concilio la portata dell'affermazione ha dato luogo a dispute e contrasti dottrinali circa il senso e la ricezione dell'indicazione relativa alla *sacra potestas*. Nei lavori codificatori la discussione condusse all'espressa formulazione dell'interrogativo circa il superamento o meno delle categorie classificatorie precedenti (ordine e giurisdizione)⁴³. La configurazione delle prerogative di magistero rimase più in ombra, essendo ritenuta una questione successiva e derivata. La soluzione dei redattori del CIC fu quella di conservare l'impianto consolidato, rimodulando l'espressione e parte della disciplina⁴⁴. La decisione ingenerò peraltro critiche e doglianze di alcuni settori della letteratura⁴⁵. Al di là delle proposte e dei giudizi, interessa soprattutto la presa di posizione sul tema potestativo. Celeghin ha analizzato con dettaglio e attenzione le posizioni assunte dalla dottrina postconciliare⁴⁶. Al di là di interpretazioni particolari o più isolate, gli indirizzi prevalenti e più seguiti si attestano sulla potestà sacra originata dal sacramento dell'Ordine e sulla *potestas Christi* partecipata per mezzo del sacramento e della missione ecclesiale. I

funzione di governare una determinata diocesi ha per titolo la missione canonica e per fondamento il sacramento dell'episcopato», p. 652.

⁴² Cfr. JAN GROOTAERS, GÉRARD PHILIPS, GUSTAVE THILS, *Primauté et collégialité. Le dossier de Gérard Philips sur la Nota Explicativa Praevia (Lumen gentium, chap.III)*, Leuven University Press/Peeters, Leuven, 1986, pp. 63-84. La natura del testo esplicativo (a rigore non si tratta di un'affermazione conciliare) non toglie che risponda all'ermeneutica del documento e alla *mens* dei Padri.

⁴³ «Utrum cann. 126, 244 e 1373 § 2, quatenus admittunt quod Suprema Auctoritas laicis concedere possit quandam participationem in exercitio potestatis regiminis ordini sacra non innixae retineri debeant aut potius immutandi sint eo sensu quod nulla concedatur participatio propter doctrinam, quae a quibusdam tradita dicitur a Concilio Vaticano II circa ORIGINEM SACRAMENTALEM omnis potestatis ecclesiasticae regiminis et inscindibilem UNITATEM 'potestatis sacre' in Ecclesia?», CONGREGAZIONE PER LA DOTTRINA DELLA FEDE, *Folium ex officio*, 8 febbraio 1977 (la questione è ampiamente illustrata in ADRIANO CELEGHIN, *Origine e natura della potestà sacra*, cit., pp. 435-438).

⁴⁴ I redattori scelsero l'espressione *regimen* al posto di *iurisdictio* e affinarono il regime delle facoltà, cfr. EUGENIO CORECCO, *Natura e struttura della «sacra potestas»*, cit., pp. 476-483.

⁴⁵ Cfr. *ibid.*, pp. 483-485; LIBERO GEROSA, *La Sacra potestas dei pastori e la cooperatio di tutti i fedeli al suo esercizio nella comunione ecclesiale*, Appendice in PETER KRÄMER, *Servizio e potere nella Chiesa*, cit., pp. 195-219.

⁴⁶ Cfr. ADRIANO CELEGHIN, *Origine e natura della potestà sacra*, cit., pp. 77-429.

due insiemi maggiori risultano comunque molto articolati e differenziati. Tale panoramica fa emergere, oltre all'incisività e vivacità del dibattito, la notevole disparità di vedute e impostazione. La discussione, soprattutto a seguito della codificazione, si è attestata attorno ai due schemi principali, senza giungere a soluzioni ultimative e pienamente condivise⁴⁷. In tale contesto, la disputa più ampia e generale sull'origine della *sacra potestas* ha in parte oscurato e compresso il rilievo della potestà di magistero. La teoria della tripartizione appare come una variante specificativa dello schema bipartito.

3. Lo 'status quaestionis' del problema

Illustrata sommariamente l'evoluzione della penetrazione relativa alla capacità di magistero, cerchiamo ora di fare il punto sul problema della distinzione tra *potestas regiminis* e *potestas magisterii* nello stato attuale della normativa e della speculazione canonistica. In questa linea sembra che l'auto-comprensione ecclesiale dell'impostazione della facoltà di insegnamento merita una speciale considerazione. Oltre alla sistemazione codiciale, interessa infatti determinare il concreto esercizio del *munus docendi* e la consapevolezza raggiunta. In prima approssimazione, anche per non ingenerare attese ingiustificate, si può premettere che la configurazione della *potestas magisterii*, essendo pacificamente collegata all'episcopato, non sembra una priorità o una questione scottante per la ricostruzione dell'assetto costituzionale. Come riferito, a parte il non trascurabile interesse concettuale e teorico (sempre foriero di possibili sviluppi operativi) il problema non è privo d'incidenza pratica. Il richiamo alla sinodalità comporta ad esempio la determinazione degli estremi dell'apporto e della partecipazione popolare in ambiti, almeno indirettamente, connessi col patrimonio dottrinale⁴⁸.

3.1 La questione potestativa nell'impianto codiciale attuale

Nell'attuale impianto codiciale la questione potestativa è strettamente legata alla *formulazione dei cann. 129 e 274 § 1*. Un rilievo molto significativo assumono soprattutto le vicende legate alla formalizzazione della *potestas re-*

⁴⁷ Cfr. anche ARTURO CATTANEO, *Potestas sacra*, cit., pp. 345-347.

⁴⁸ Cfr. ad es. le osservazioni formulate in ANTONIO VIANA, *Sinodalidad y derecho canónico. Un seminario organizado por la Secretaría general del Sínodo de los Obispos*, in *Estudios eclesiásticos*, 92, 2017, pp. 683-701.

*giminis*⁴⁹. Nell'impostazione del disposto è abbastanza evidente l'*intento di collegare la guida con la potestà di ordine*. La considerazione della sacra potestà (cfr. *supra* § 2.4) ha indotto a richiamare espressamente il principio sacramentale come cardine dell'assetto gerarchico. La scelta ha un riscontro e una continuità anche nella disciplina dell'Ordine⁵⁰. Il quadro codificatorio però non è del tutto chiaro e congruente. La previsione esplicita e reiterata del giudice laico e lo svolgimento di altri possibili uffici potestativi da parte di non ordinati evidenzia la facoltà di un esercizio quantomeno derivato del governo. L'interpretazione del valore del can. 1421 è piuttosto contrastata e diversificata, ma la norma non lascia adito a dubbi circa la compatibilità di funzioni giurisdizionali che prescindano dall'*ordo*⁵¹. Le ripetute istanze e spinte verso una maggior partecipazione dei laici nei *negotia ecclesiastica* tra l'altro avvalorano le potenzialità dell'apertura del sistema. Si avverte quindi il rischio di una profonda divergenza o divaricazione tra l'affermazione teorica o apodittica e l'approccio pragmatico e operativo⁵².

Il discorso sull'abilitazione potestativa si connette anche all'influenza della *iurisdictio* nell'economia salvifica. In assenza di un paradigma consolidato e condiviso, il codificatore pare aver optato per un regime che circoscriva il rilievo giurisdizionale nell'ambito sacramentale e attribuisca invece un proprio contenuto al comando al di fuori di tale contesto⁵³. La potestà di ordine sarebbe semmai integrata dal regime delle facoltà. In generale si tende ad evitare una composizione o sovrapposizione dei due concetti potestativi (ordine e giurisdizione), differenziando la rilevanza della componente autoritativa (nella sfera sacramentale si menziona quasi sempre la *facultas* anziché la *potestas*⁵⁴). L'individuazione del rapporto è indicativa per comprendere l'estensione e i limiti della funzione di comando in riferimento ai beni salvifici (fede, culto e fraternità cristiana). La valenza intrinseca dei sacramenti può, in parte, applicarsi anche alla parola di Dio. Una logica estrinsecistica del

⁴⁹ Cfr. GIANFRANCO GHIRLANDA, *De natura, origine et exercitio potestatis regiminis iuxta novum codicem*, in *Periodica*, 74, 1985, pp. 109-164; ROBERTO INTERLANDI, *Chierici e laici soggetti della potestà di governo nella Chiesa. Lettura del can. 129*, G&BPress, Roma, 2018.

⁵⁰ Oltre al can. 274, cfr. anche cann. 1008 e 1009 § 3.

⁵¹ Il canone 1421 da alcuni autori è stato ritenuto erroneo ed equivoco; da altri derogatorio o eccezionale, ma è stato consapevolmente adottato nell'impianto codificatorio e rafforzato con la riforma processuale, cfr. FRANCESCO, m. p. *Mitis iudex Dominus Iesus*, 15 agosto 2015, can. 1673 § 3.

⁵² L'impostazione teorica attuale si scontra con la sensibilità e l'opportunità diffusa (che, occorre ribadire, non è priva di riscontri nella tradizione canonica).

⁵³ Cfr. EUGENIO CORECCO, *Natura e struttura della «sacra potestas»*, cit., pp. 476-483.

⁵⁴ Cfr. ad es. cann. 882-887, 966-976, 995 § 2, 1079-1080, 1111-1112, 1308-1310 (in quasi tutti questi casi il CIC 1917 parlava di potestà).

potere ci sembra contraria all'ordine sociale giusto del popolo di Dio. Resta da determinare però il rapporto tra preposizione gerarchica e autorevolezza magisteriale (se la seconda può essere compresa nella prima).

Per quanto attiene direttamente al *munus docendi*, è significativo che il legislatore abbia ommesso ogni riferimento alla potestà ecclesiastica nel Libro terzo⁵⁵. L'insegnamento è ritenuto ovviamente il compito basilare e prioritario del mandato apostolico e dell'ufficio episcopale⁵⁶. In questa prospettiva il magistero emerge anzitutto come sintesi ed espressione del patrimonio dottrinale della Chiesa⁵⁷. Il magistero peraltro è collegato pure, in maniera più specifica e qualificante, al carisma dell'infallibilità e alla valenza obbligatoria delle diverse affermazioni (magistero infallibile, definitivo, autentico, ecc.). La capacità di determinazione, formulazione ed esposizione del deposito della fede e dei costumi costituisce il principio aggregativo indefettibile e irrinunciabile dell'aggregazione dei fedeli. Nei sei ambiti principali di svolgimento della funzione docente considerati dal CIC (predicazione, catechesi, missione, educazione, comunicazione e professione) il rilievo del profilo autoritativo è ben presente e definito. La scansione di competenze tra autorità universale e particolare non a caso è **particolarmente attenta e penetrante**. L'emersione della teologia dell'episcopato e della Chiesa particolare ha determinato un incremento delle competenze del singolo Vescovo. Anche il ruolo delle Conferenze episcopali è stato caratterizzato e individuato in linea con un maggior decentramento e con la promozione delle istanze locali⁵⁸. L'esercizio della *potestas* è riservato per lo più al governo in senso stretto evitando commistioni con il culto e l'insegnamento. La codificazione orientale modifica l'articolazione e aggiunge notazioni molto perspicue; non si discosta concettualmente dall'impostazione latina anche se accentua il carattere sacramentale della funzione⁵⁹.

⁵⁵ L'unica menzione del termine concerne la rivendicazione d'indipendenza da ogni potestà umana (cfr. can. 747).

⁵⁶ Cfr. can. 386; JAMES CORIDEN, *The Teaching Ministry of the Diocesan Bishop and its Collaborative Exercise*, in *The Jurist*, 68, 2008, pp. 382-407.

⁵⁷ Cfr. ad es. cann. 756, 760, 836, 841.

⁵⁸ Circa la competenza dottrinale delle Conferenze episcopali cfr. anche JUAN IGNACIO. ARRIETA, *Le conferenze episcopali nel motu proprio Apostolos Suos*, in *Ius Ecclesiae*, 11, 1999, pp. 169-191; ANDREA BETTETINI, *Collegialità, unanimità e "potestas"*. Contributo per uno studio sulle conferenze episcopali alla luce del m.p. "Apostolos suos", in *Ius Ecclesiae*, 11, 1999, pp. 493-509; PETER ERDŐ, *Osservazioni giuridico-canoniche sulla Lettera apostolica "Apostolos suos"*, in *Periodica*, 89, 2000, pp. 249-266; JUAN FORNÉS, *Autoridad y competencias de la conferencia episcopal. Un comentario al m. p. "Apostolos suos" de 21 de mayo de 1998*, in *Ius Canonicum*, 39, 1999, pp. 733-759.

⁵⁹ Da un punto di vista sistematico, l'azione missionaria dà luogo a un autonomo Titolo (Tit. XIV. *L'Evangelizzazione delle Genti*, cann. 584-594) antecedente al Titolo XV. *Il Magistero ecclesiastico* (l'intitolazione risulta indicativa) e la professione di fede non ha un'evidenziazione formale (il can. 833 CIC non trova corrispondenza nel CCEO). I cann. 601-606 CCEO non hanno un equivalente nel

3.2 Gli sviluppi magisteriali e normativi successivi

L'impianto codiciale costituisce un riferimento obbligato per l'inquadramento classificatorio del contenuto della potestà ecclesiastica, non fornisce tuttavia un'indicazione né troppo definita né, soprattutto, definitiva. Può essere utile pertanto estendere l'attenzione a insegnamenti e interventi autoritativi successivi attinenti alla questione magisteriale. La comprensione ecclesiologica e la configurazione legale hanno infatti contribuito a precisare o delineare meglio il contenuto e le spettanze relative alla funzione docente. In questa sede non abbiamo chiaramente la pretesa di compiere un'analisi minuziosa ed esaustiva, vogliamo solo cogliere possibili spunti o suggestioni desumibili dall'attuale contesto della vita della Chiesa.

Un primo fronte è rappresentato da alcuni chiarimenti forniti dalla *Congregazione per la Dottrina della Fede*. Nel clima di confusione e sbandamento seguito al Concilio, la dichiarazione *Mysterium Ecclesiae* [= ME] esplicita il contenuto dell'*infallibilità della Chiesa*⁶⁰. Al di là dello specifico carisma, la caratteristica riguarda l'integra conservazione del deposito della rivelazione. L'intervento richiama all'essenzialità costitutiva del patrimonio dottrinale. In questa direzione il documento sottolinea l'esclusività e l'iniziativa della competenza magisteriale dei Pastori, successori di Pietro e degli altri Apostoli⁶¹. Il magistero è indirettamente caratterizzato in ragione della titolarità dell'ufficio. Per quanto la Congregazione intenda specificamente mettere in luce la peculiare valenza del sacerdozio ministeriale, l'indicazione soggettiva, non riferita solo alla funzione di insegnare, è ancora fortemente ancorata al fattore potestativo: «[...] in forza del quale [carattere sacramentale], dotati di appropriata potestà derivata dalla suprema potestà di Cristo, sono abilitati a compiere quelle funzioni»⁶². Il crescere del dissenso e della contestazione teologica,

CIC. Cfr. anche DIMITRIOS SALACHAS, *Il magistero e l'evangelizzazione dei popoli nei codici latino e orientale. Studio teologico-giuridico comparativo*, EDB, Bologna, 2001. Ci soffermeremo in seguito specificamente sul can. 596 CCEO che ha una perentorietà maggiore rispetto al can. 756 latino.

⁶⁰ SACRA CONGREGAZIONE PER LA DOTTRINA DELLA FEDE, *dich. Mysterium Ecclesiae* (circa la dottrina cattolica sulla Chiesa per difenderla da alcuni errori d'oggi), 24 giugno 1973.

⁶¹ «Tuttavia, per istituzione divina, ammaestrare i fedeli autenticamente, cioè con l'autorità di Cristo a diverso titolo loro partecipata, è competenza esclusiva di questi Pastori, successori di Pietro e degli altri Apostoli [...] Per quanto, dunque, il sacro Magistero si avvalga della contemplazione, della condotta e della ricerca dei fedeli, il suo ufficio non si riduce, però, a ratificare il consenso da loro già espresso; anzi, nell'interpretazione e nella spiegazione della parola di Dio scritta o trasmessa, esso può prevenire ed esigere tale consenso», ME, n. 2.

⁶² «La Chiesa ha cercato di indagare sempre più e meglio sulla natura del sacerdozio ministeriale, che fin dall'età apostolica risulta costantemente conferito mediante un rito sacro (cf. 1 Tim. 4, 14; 2 Tim. 1, 6). Con l'assistenza dello Spirito Santo, essa è così gradatamente arrivata alla chiara persua-

hanno motivato l'ulteriore *Istruzione sulla vocazione ecclesiale del teologo, 'Donum veritatis'*⁶³. Benché il testo insista sulla collaborazione e responsabilità del teologo⁶⁴, non mancano indicazioni circa la missione, il significato, la funzione o il servizio del magistero⁶⁵. Il testo sintetizza anche le competenze universali e particolari nel *munus docendi*⁶⁶. Colpisce soprattutto il carattere intrinseco di tale ruolo ecclesiale⁶⁷. Senza perdere di vista la missione episcopale, l'attenzione pertanto si concentra soprattutto sull'*oggettività della garanzia dottrinale*. Il documento sul *Primato del successore di Pietro* fissa le premesse fondamentali per comprendere la logica dell'esercizio della preposizione: *l'unità dell'Episcopato* e il *carattere episcopale del Primato* stesso⁶⁸. La facoltà d'insegnamento del Papa ha un'intrinseca prerogativa di garanzia della comunione⁶⁹. La sua speciale funzione magisteriale appare quindi integrata nella radice sacramentale della struttura gerarchica.

Per quanto riguarda il *magistero pontificio*, le encicliche giovanee papoline *Veritatis splendor* e *Fides et ratio* contengono espressi riferimenti al magistero ecclesiastico come ambito epistemico privilegiato di coltivazione e maturazione del messaggio cristiano in dialogo e comunicazione con la contemporaneità⁷⁰. L'autorità non è intesa come forma di restrizione o controllo ma come guida affidabile alla verità e alla libertà. Per quanto l'enciclica

sione che Dio ha voluto manifestarle che questo rito conferisce ai sacerdoti non soltanto un aumento di grazia per compiere santamente le funzioni ecclesiali, ma imprime anche un sigillo permanente di Cristo, cioè il carattere, in forza del quale, dotati di appropriata potestà derivata dalla suprema potestà di Cristo, sono abilitati a compiere quelle funzioni», ME, n. 6.

⁶³ CONGREGAZIONE PER LA DOTTRINA DELLA FEDE, istr. *Donum veritatis* (sulla vocazione ecclesiale del teologo), 24 maggio 1990 [= DV].

⁶⁴ Cfr. anche CARLOS J. ERRÁZURIZ., *Esiste un diritto di libertà religiosa del fedele all'interno della Chiesa?*, in *Fidelium iura*, 3, 1993, pp. 79-99.

⁶⁵ Cfr. soprattutto DV, III. *Il Magistero dei Pastori*, nn. 13-20.

⁶⁶ I documenti della stessa Congregazione approvati espressamente dal Papa integrano il magistero ordinario del successore di Pietro.

⁶⁷ «La funzione del Magistero non è quindi qualcosa di estrinseco alla verità cristiana né di sovrapposto alla fede; essa emerge direttamente dall'economia della fede stessa, in quanto il Magistero è, nel suo servizio alla Parola di Dio, un'istituzione voluta positivamente da Cristo come elemento costitutivo della Chiesa. Il servizio alla verità cristiana reso dal Magistero è perciò a favore di tutto il Popolo di Dio, chiamato ad entrare in quella libertà della verità che Dio ha rivelato in Cristo», DV, n. 14.

⁶⁸ Cfr. CONGREGAZIONE PER LA DOTTRINA DELLA FEDE, *Il Primato del Successore di Pietro nel mistero della Chiesa*, 31 ottobre 1998, n. 8.

⁶⁹ «Il compito episcopale che il Romano Pontefice ha nei confronti della trasmissione della Parola di Dio si estende anche all'interno di tutta la Chiesa. Come tale, esso è un *ufficio magisteriale* supremo e universale», *ibid.*, n. 9.

⁷⁰ Cfr. S. GIOVANNI PAOLO II, enc. *Veritatis splendor* (circa alcune questioni fondamentali dell'insegnamento morale della Chiesa), 6 agosto 1993 [= VS]; enc. *Fides et ratio* (circa i rapporti tra fede e ragione), 14 settembre 1998 [= FR].

sull'insegnamento morale si soffermi soprattutto sui contenuti del discernimento della coscienza cristiana⁷¹, non manca un riferimento alla responsabilità dei Pastori⁷². Al di là del frequente riferimento al Magistero della Chiesa⁷³, l'individuazione soggettiva è netta e perentoria: «È nostro comune dovere, e prima ancora nostra comune grazia, insegnare ai fedeli come Pastori e Vescovi della Chiesa, ciò che li conduce sulla via di Dio, [...]»⁷⁴. Conformemente alla visione unitaria e complessiva del ministero episcopale, il *munus propheticum* è espressamente messo in collegamento con il *munus sacerdotale* e il *munus regale*⁷⁵. Anche nell'enciclica sul rapporto tra fede e ragione il ricorso al magistero è abbastanza frequente⁷⁶, l'indicazione non entra però nel merito delle caratteristiche o qualificazioni del compito. Anche in materia filosofica il discernimento ecclesiale è inteso peraltro come diaconia alla verità⁷⁷. Il ruolo dell'autorità, per quanto possa denunciare errori e incompatibilità, assume anzi un contenuto positivo e direttivo⁷⁸. Nell'es. ap. *Verbum Domini* il discorso si riferisce ai criteri di interpretazione della Scrittura⁷⁹. In questo contesto i riferimenti sottolineano la guida e la garanzia ecclesiale e il collegamento con la Tradizione, ma si evince pure la problematicità della accettazione del ruolo autoritativo nel dialogo ecumenico⁸⁰. L'enc. *Lumen fidei* procede nella stessa linea dell'esplicazione della vitalità e proficuità dell'insegnamento autorevole⁸¹. Il documento ribadisce il carattere intrinseco e costitutivo rispetto al deposito della fede, collegato all'esigenza dell'autenticità e integrità del

⁷¹ La riaffermazione dell'universalità e dell'immutabilità dei comandamenti morali, l'esistenza e condanna degli atti intrinsecamente cattivi e l'incompatibilità col messaggio cristiano di determinati indirizzi teologici e filosofici.

⁷² Cfr. VS, *Le nostre responsabilità di Pastori*, nn. 114-117.

⁷³ L'espressione *Magistero* compare in VS 26 volte.

⁷⁴ VS n. 114.

⁷⁵ Cfr. *ibid.*

⁷⁶ L'espressione *Magistero* ha 27 ricorrenze in FR.

⁷⁷ Cfr. FR, *Il discernimento del Magistero come diaconia alla verità*, nn. 49-56.

⁷⁸ «Questo discernimento, comunque, non deve essere inteso primariamente in forma negativa, come se intenzione del Magistero fosse di eliminare o ridurre ogni possibile mediazione. Al contrario, i suoi interventi sono tesi in primo luogo a provocare, promuovere e incoraggiare il pensiero filosofico», FR, n. 51.

⁷⁹ Cfr. BENEDETTO XVI, es. ap. *Verbum Domini* (sulla parola di Dio nella vita e nella missione della Chiesa), 30 settembre 2010 [= VD], n. 8.

⁸⁰ «In questo lavoro di studio e di preghiera riconosciamo con serenità anche quegli aspetti che chiedono di essere approfonditi e che ci vedono ancora distanti, come ad esempio la comprensione del soggetto autorevole dell'interpretazione nella Chiesa ed il ruolo decisivo del Magistero», VD, n. 46.

⁸¹ Cfr. FRANCESCO, enc. *Lumen fidei* (sulla fede), 29 giugno 2013.

bene della Parola⁸². L'autocomprensione ecclesiale attuale suppone quindi l'acquisizione dell'istituzionalità del compito e induce a spiegare e avvalorare la *ratio* del servizio veritativo⁸³.

Per quanto concerne gli interventi normativi, il m. p. *Apostolos suos* affronta specificamente la questione magisteriale, esaminando l'esercizio congiunto del ministero dottrinale dei Vescovi nelle Conferenze episcopali⁸⁴. Già all'indomani dell'introduzione degli organismi episcopali nazionali la Congregazione per la Dottrina della Fede invitava ogni Conferenza a costituire una Commissione dottrinale⁸⁵. L'intervento dei consessi episcopali è divenuto sempre più esteso e penetrante. Lo sviluppo dell'attività comune dei Vescovi ha perciò motivato un provvedimento chiarificatorio e dispositivo in riferimento all'ambito più delicato e sensibile della missione episcopale⁸⁶. *Apostolos suos* ammette la vincolatività delle dichiarazioni dottrinali e degli atti di magistero della Conferenza dei Vescovi approvati all'unanimità dei membri o dalla maggioranza qualificata dell'Assemblea plenaria con la *recognitio* della Sede Apostolica⁸⁷. Si riconosce pertanto una specifica attribuzione e competenza magisteriale (magistero ufficiale e autentico) alla plenaria dei Vescovi della Conferenza⁸⁸. Fermo restando la nozione piuttosto incerta ed eterea di spirito collegiale che ispira i consessi territoriali dei Vescovi⁸⁹, la soluzione adottata dal *motu proprio* costituisce un'acquisizione importante (inquadra e circoscrive la natura teologica delle Conferenze episcopali) ma non sembra risolvere in radice il problema dell'essenza e portata del relativo potere⁹⁰. Tali

⁸² «Inoltre, la teologia, poiché vive della fede, non consideri il Magistero del Papa e dei Vescovi in comunione con lui come qualcosa di estrinseco, un limite alla sua libertà, ma, al contrario, come uno dei suoi momenti interni, costitutivi, in quanto il Magistero assicura il contatto con la fonte originaria, e offre dunque la certezza di attingere alla Parola di Cristo nella sua integrità» (LF, n. 36). Cfr. anche n. 49.

⁸³ Il termine Magistero (della Chiesa) non a caso nei documenti pontifici è riportato sempre con la maiuscola a rimarcare la natura organica e unitaria del ministero di insegnamento autoritativo.

⁸⁴ Cfr. S. GIOVANNI PAOLO II, m. p. *Apostolos suos* (sulla natura teologica e giuridica delle Conferenze dei Vescovi), 21 maggio 1998 [= AS]. Cfr. anche nt. 58 per qualche rif. bibliografico.

⁸⁵ Cfr. SACRA CONGREGAZIONE PER LA DOTTRINA DELLA FEDE, istr. *Sulla necessità di istituire le Commissioni dottrinali presso le Conferenze Episcopali*, 23 febbraio 1967.

⁸⁶ Cfr. SINODO STRAORDINARIO DEI VESCOVI, *Relazione finale*, 7 dicembre 1985, in EV 9, 1803-1805.

⁸⁷ Cfr. art. 1 AS.

⁸⁸ La specificità si coglie anche nel diverso regime stabilito rispetto agli atti legislativi (che richiedono necessariamente la *recognitio*). Cfr. *supra* rif. nt. 59.

⁸⁹ Cfr. MASSIMO DEL POZZO, *Puntualizzazioni di diritto costituzionale canonico sulla collegialità episcopale "affettiva" ed "effettiva"*, in *Ius Ecclesiae*, 29, 2017, pp. 113-134.

⁹⁰ Dal tenore del testo normativo non è chiaro se la capacità dottrinale è rimessa all'autorità dell'organismo collettivo o alla potestà del singolo Vescovo.

competenze dottrinali paiono derivare dalla sacra potestà dei singoli Vescovi attraverso l'attribuzione dalla Sede apostolica. I raggruppamenti di Chiese particolari comunque sembrano titolari di un'autonoma potestà magisteriale su questioni nuove e socialmente circostanziate. L'assetto delineato rischia però di alterare la logica strettamente personale o collegiale dell'esercizio della funzione d'insegnamento episcopale.

La regolazione della potestà magisteriale dei Vescovi è stata chiarita e sintetizzata pure nell'es. ap. *Pastores gregis* e nel direttorio *Apostolorum successores*⁹¹. L'Esortazione apostolica, dopo aver premesso il carattere collegiale del ministero episcopale, si sofferma su *Il servizio autentico e autorevole della Parola* e si diffonde sul significato pastorale del relativo mandato⁹². Pur comprendendo l'esercizio del magistero autentico nella capacità di governo proprio⁹³, esplicita la riconduzione del *munus docendi* e del *munus regendi* alla potestà di magistero e alla potestà di governo e si riporta espressamente la sequenza della potestà di magistero, di santificazione e di governo⁹⁴. Il documento contrappone però la *ratio* divina del compito episcopale singolare alla dimensione collegiale della responsabilità del governo che ispira l'operato congiunto dei Vescovi⁹⁵. Nel testo, anche se non in maniera univoca e precisa, si suppone quindi una disgiunzione di potestà. Il Direttorio ha un carattere prevalentemente ricognitivo e un orientamento pastorale. La potestà episcopale è inserita nel ministero del Vescovo in riferimento alla Chiesa particolare e riferita soprattutto all'ambito giurisdizionale (legislativo, esecutivo e giudiziario)⁹⁶. *Apostolorum successores* declina le funzioni episcopali secondo la scansione dei *tria munera*. Il *munus docendi* si articola nei principali settori delineati nella codificazione⁹⁷. È indicativo che la *potestas* non venga mai menzionata nel

⁹¹ Cfr. S. GIOVANNI PAOLO II, es. ap. *Pastores gregis* (sul Vescovo servitore del Vangelo di Gesù Cristo per la speranza del mondo), 16 ottobre 2003 [= PG]; CONGREGAZIONE PER I VESCOVI, dir. *Apostolorum successores* (per il ministero pastorale dei Vescovi), 22 febbraio 2004 [= Ap. Succ.].

⁹² Cfr. PG, n. 29.

⁹³ «La capacità di governo proprio, comprendente anche l'esercizio del magistero autentico, intrinsecamente appartenente al Vescovo nella sua Diocesi, si trova all'interno di quella realtà misterica della Chiesa, la quale fa sì che nella Chiesa particolare sia immanente la Chiesa universale, che rende presente la suprema autorità, cioè il Romano Pontefice e il Collegio dei Vescovi con la loro potestà suprema, piena, ordinaria e immediata su tutti i fedeli e pastori», PG 56. A giustificare la prima affermazione si richiamano i cann. 753 CIC e 600 CCEO.

⁹⁴ Cfr. PG, nn. 56 e 5.

⁹⁵ Cfr. PG, n. 63. Anche in questo caso il governo sembra ricomprendere il ruolo magisteriale.

⁹⁶ «Per compiere la sua missione il Vescovo diocesano esercita, in nome di Cristo, una potestà che, in quanto al diritto è annessa all'ufficio conferito con la missione canonica», Ap. Succ., n. 64.

⁹⁷ Cfr. I. *Il Vescovo, Dottore autentico nella Chiesa*; II. *Il Vescovo, Moderatore del ministero della Parola*; III. *Il Vescovo, primo responsabile della Catechesi*; IV. *Il Vescovo e gli strumenti della*

capitolo relativo alla funzione d'insegnamento. A parte le altre notazioni sull'esercizio congiunto del ministero episcopale, la competenza dottrinale è strettamente vincolata alla consacrazione episcopale⁹⁸. Benché si sottolinei l'indole pastorale della potestà e la congiunzione nel ministero, la funzione santificante presenta un evidente stacco rispetto al magistero e al governo⁹⁹.

Un ultimo significativo riferimento è rapportabile alla cost. ap. *Episcopalis communio*¹⁰⁰. La riconfigurazione del Sinodo dei Vescovi mira a sviluppare la consultazione e l'interazione dei Pastori col popolo di Dio. La figura del Vescovo riceve così anche una connotazione discente¹⁰¹. Anche il magistero pontificio è posto in stretto contatto e sintonia con il corpo episcopale¹⁰². La Costituzione apostolica non altera i principi strutturali del discernimento ecclesiale ma stimola la diffusione e funzionalità dell'operato dell'organismo attraverso la scansione delle fasi (preparatoria, celebrativa e attuativa). Il documento non riguarda direttamente la logica magisteriale dell'Assemblea sinodale, lo svolgimento della riunione rientra comunque nell'esercizio congiunto (ma non collegiale) del ministero episcopale con funzione consultiva (ed eventualmente deliberativa). La natura prevalentemente episcopale del Sinodo comunque non esclude l'integrazione con altri soggetti¹⁰³. Fermo restando il contenuto più pastorale che dottrinale della discussione¹⁰⁴, lo scambio e le conclusioni

Comunicazione Sociale (Ap. Succ., nn. 118-142).

⁹⁸ «I Vescovi riuniti in Conferenza Episcopale esercitano, secondo le condizioni determinate dal diritto, anche una funzione dottrinale, essendo pure congiuntamente dottori autentici e maestri della fede per i loro fedeli. [...] Quando si tratta di approvare le dichiarazioni dottrinali della Conferenza Episcopale, i membri non Vescovi dell'organismo episcopale non hanno diritto di votare in seno all'Assemblea Plenaria», Ap. Succ., n. 31.

⁹⁹ «Infatti, la funzione santificante, benché strettamente unita per sua propria natura ai ministeri di magistero e di governo, si distingue in quanto specificamente esercitata nella persona di Cristo, Sommo ed Eterno Sacerdote, e costituisce il culmine e la fonte della vita cristiana», Ap. Succ., n. 142.

¹⁰⁰ Cfr. FRANCESCO, cost. ap. *Episcopalis communio* (sul Sinodo dei Vescovi), 15 settembre 2018 [= EC].

¹⁰¹ «Così il Vescovo è contemporaneamente maestro e discepolo. Egli è maestro quando, dotato di una speciale assistenza dello Spirito Santo, annuncia ai fedeli la Parola di verità in nome di Cristo capo e pastore. Ma egli è anche discepolo quando, sapendo che lo Spirito è elargito a ogni battezzato, si pone in ascolto della voce di Cristo che parla attraverso l'intero Popolo di Dio, rendendolo "infallibile in credendo"», EC, n. 5.

¹⁰² Cfr. cann. 333 § 1 CIC, 45 § 1 CCEO; PG, n. 58.

¹⁰³ «Secondo il tema e le circostanze, possono essere chiamati all'Assemblea del Sinodo anche alcuni altri, che non siano insigniti del *munus episcopale*, il ruolo dei quali viene determinato di volta in volta dal Romano Pontefice» (art. 2 § 2 EC).

¹⁰⁴ «Il sinodo dei Vescovi è un'assemblea di Vescovi i quali, scelti dalle diverse regioni dell'orbe, si riuniscono in tempi determinati per favorire una stretta unione fra il Romano Pontefice e i Vescovi stessi, e per prestare aiuto con il loro consiglio al Romano Pontefice nella salvaguardia e nell'incremento della fede e dei costumi, nell'osservanza e nel consolidamento della disciplina ecclesiastica e

non di rado riguardano questioni direttamente collegate alla fede e ai costumi. Questa forma di sinodalità comporta quindi un'estensione indiretta della capacità magisteriale subordinata alla supervisione primaziale¹⁰⁵.

3.3 La concezione della potestà nella dottrina canonica

Per quanto riguarda il panorama dottrinale canonistico, occorre premettere che la discussione a proposito della *sacra potestas* che ha animato un dibattito abbastanza serrato nel postconcilio e fino agli anni '80 si è in parte placato. L'interesse per la determinazione del fondamento e dell'origine della potestà ecclesiastica e il suo conseguente inserimento ordinamentale, ha perso la sua precedente vivacità, anche se non mancano studi o contributi recenti significativi¹⁰⁶. Gli orientamenti o indirizzi legati alle due principali linee ricostruttive (esclusività del dato sacramentale o composizione con l'elemento giuridico¹⁰⁷) appaiono infatti abbastanza delineati, senza apporti o interventi troppo innovativi. Nella manualistica la tematica ha ormai trovato una sistemazione abbastanza definita e diffusa¹⁰⁸. Nell'indagine scientifica un simile processo di assestamento o sedimentazione risulta abbastanza fisiologico e comprensibile, può pregiudicare tuttavia la spinta propositiva e lo sviluppo

inoltre per studiare i problemi riguardanti l'attività della Chiesa nel mondo», can. 342.

¹⁰⁵ «§ 1. Ricevuta l'approvazione dei Membri, il Documento finale dell'Assemblea è offerto al Romano Pontefice, che decide della sua pubblicazione. Se approvato espressamente dal Romano Pontefice, il Documento finale partecipa del Magistero ordinario del Successore di Pietro. § 2. Qualora poi il Romano Pontefice abbia concesso all'Assemblea del Sinodo potestà deliberativa, a norma del can. 343 del Codice di diritto canonico, il Documento finale partecipa del Magistero ordinario del Successore di Pietro una volta da lui ratificato e promulgato. In questo caso il Documento finale viene pubblicato con la firma del Romano Pontefice insieme a quella dei Membri», art. 18 EC.

¹⁰⁶ Cfr. ad es., oltre a ROBERTO INTERLANDI, *Chierici e laici soggetti della potestà di governo nella Chiesa*, cit., Id., *Potestà sacramentale e potestà di governo nel primo millennio. Esercizio di esse e loro distinzione*, Pontificia Università Gregoriana, Roma, 2016; ALAN MODRIĆ, *Interazione tra l'esercizio della potestà dei vescovi diocesani e di quella del Romano Pontefice alla luce dell'enciclica Ut unum sint*, Gregorian & Biblical Press, Roma, 2017; LUCIANO ZAMPETTI, *Il can. 142 §2. La partecipazione dei laici all'esercizio della potestà di governo*, Pontificia Università Gregoriana, Roma, 2019.

¹⁰⁷ EDUARDO MOLANO riassume la questione in questi termini: «[...] podríamos resumir la doctrina canónica que se ha ocupado del tema en torno a tres teorías o tesis básicas: 1) El Sacramento del Orden confiere la potestad de orden, mientras que la misión canónica confiere la potestad de jurisdicción. [...] 2) La potestad de jurisdicción o de gobierno se confiere en parte por el Sacramento del Orden y en parte por la misión canónica, siendo necesaria la presencia conjunta de ambos elementos para que la potestad se constituya plenamente. [...] 3) La potestad se confiere exclusivamente y en su totalidad por la consagración sacramental, aunque para su ejercicio sea necesaria la comunión jerárquica y la correspondiente misión canónica», *Derecho Constitucional Canónico*, cit., pp. 272-273.

¹⁰⁸ La codificazione, in questo come in altri aspetti, ha segnato un punto fermo e quasi una battuta di arresto nel dibattito dottrinale.

del sistema canonico¹⁰⁹. Preoccupa anche una sorta di dicotomia o scissione tra l'affermazione teorica delle virtualità della sacra potestà e la declinazione pratica del modello codiciale.

Al di là dell'impressione complessiva, restringendo il campo al rapporto tra il *munus regendi* e il *munus docendi*, l'aspetto magisteriale, come abbiamo accennato, è affrontato piuttosto marginalmente e indirettamente nella letteratura¹¹⁰. A mo' di registrazione dello *status quaestionis* sembra utile concentrare l'attenzione solo sui manuali o sui testi più specialistici di carattere generale¹¹¹. Senza pretesa di completezza procedendo a un'estrema sintesi o accorpamento concettuale, si possono agevolmente individuare tre criteri di concettualizzazione: 1) la proposizione dello schema classico della potestà (ordine e giurisdizione); 2) la tripartizione della potestà corrispondente alle tre funzioni ecclesiali (profetica, sacerdotale e pastorale); 3) le altre ipotesi di ricostruzione. La prima soluzione pare quella largamente più seguita. Questa spiegazione assorbe, almeno implicitamente il magistero nella giurisdizione. Il modello tripartito concede un'evidenziazione formale al ruolo dottrinale, ma spesso non esamina compiutamente la relativa capacità. Il terzo insieme, per quanto residuale e indeterminato, offre spunti interessanti e originali, ma non parte normalmente dalla considerazione della specificità del bene della Parola. In generale, almeno nel fronte canonistico, si nota la difficoltà di analizzare lo svolgimento del sistema partendo proprio dai vincoli della comunione¹¹².

3.3.1 La spiegazione bipartita consolidata

Lo schema bipartito o bimestre ha ispirato tutta la trattatistica canonica fino alla prima codificazione. L'illustrazione della duplice potestà serviva a

¹⁰⁹ La questione influisce profondamente sulla determinazione del ruolo dei laici nella Chiesa che non ha ancora trovato un'adeguata soluzione e, in assenza di una profonda speculazione teoretica ecclesiologico-canonistica, rischia di essere affrontato in maniera pragmatica e contingente. Cfr. anche LUCIANO ZAMPETTI, *Il can. 142 §2. La partecipazione dei laici*, cit. per una bibliografia abbastanza ampia e aggiornata.

¹¹⁰ La riflessione si dirige molto più sulla giurisdizione che sul servizio della Parola di Dio.

¹¹¹ Per una considerazione sintetica complessiva della dottrina successiva al CIC 1983 cfr. anche JOSÉ-MIGUEL ESPINOSA, *Historia y vigencia del concepto de potestad de magisterio*, cit., pp. 36-51.

¹¹² Quest'ipotesi di sistemazione è stata invece svolta e sostenuta con acume da CARLOS J. ERRÁZURIZ. Cfr. *Il diritto e la giustizia nella Chiesa, per una teoria fondamentale del diritto canonico*, Giuffrè Francis Lefebvre, Milano, 2020², pp. 184-217; *Corso fondamentale sul diritto nella Chiesa. I. Introduzione. I soggetti ecclesiali di diritto*, Giuffrè, Milano, 2009, spec. pp. 212-228; *Corso fondamentale sul diritto nella Chiesa. II. I beni giuridici ecclesiali, La dichiarazione e la tutela dei diritti nella Chiesa, I rapporti tra la Chiesa e la società civile*, Giuffrè, Milano, 2017, pp. 3-462.

giustificare la differenziazione e disgiunzione del regime giurisdizionale-gerarchico rispetto al potere ontologico-sacramentale. L'ordine sacramentale e quello giuridico-amministrativo non venivano contrapposti ma subivano una evidente divaricazione. L'esperienza e il valore della tradizione inducevano a riconoscere una logica diversa e alternativa alla semplice valenza strutturante dell'ordinazione. La progressiva articolazione e complicazione del governo ecclesiastico facilitava e giustificava questo modello composito. Occorre anche considerare che la forte clericalizzazione della società ecclesiale stemperava o attenuava la perdita di centralità della matrice sacra del potere.

Nell'attuale formalizzazione scientifica la bipartizione non prescinde in genere dall'unitarietà originaria della potestà ecclesiastica. La dottrina della *sacra potestas* è accolta e fatta propria da quasi tutti gli autori, anche se variamente interpretata¹¹³. Il riconoscimento della radice sacramentale della potestà e in particolare della consacrazione episcopale non impedisce però di adottare altri criteri congiunti o complementari. La sopravvivenza delle categorie tradizionali corrisponde all'articolazione e sviluppo disciplinare della potestà sacra. L'impostazione codificatoria e la continuità storica d'altronde legittimano la conservazione dell'ermeneutica ormai consolidata¹¹⁴. Il persistente ricorso alla *missio canonica* e la determinazione giuridica del *munus* avvalorano lo schema classico e la sua non estraneità alla *mens* conciliare¹¹⁵. La bipartizione non esclude di per sé ogni rilievo al magistero, subordina comunque l'insegnamento al relativo comando autoritativo¹¹⁶. Il *magisterium* rimane decisamente in ombra o viene tangenzialmente ricompreso nell'ordine gerarchico.

3.3.2 La presentazione tripartita

La presentazione tripartita conosce ancora un certo seguito nella dottrina canonica¹¹⁷. Quest'impostazione non ha la risonanza storica di quella bipartita,

¹¹³ Cfr. ad es. ARTURO CATTANEO, *Fondamenti ecclesiologici del diritto canonico*, cit., pp. 193-203; EDUARDO MOLANO, *Derecho Constitucional Canónico*, cit., pp. 269-271; in generale ADRIANO CELEGHIN, *Sacra potestas: quaestio post conciliaris*, in *Periodica*, 74, 1985, pp. 165-225 (spec. pp. 168-215).

¹¹⁴ Cfr. ad es. CARLO CARDIA, *Il governo della Chiesa*, Il mulino, Bologna, 2002, pp. 30-35; SANDRO GHERRO, *Diritto canonico (nozioni e riflessioni). I. Diritto costituzionale*, Cedam, Padova, 2011, pp. 164-165; PIERO PELLEGRINO, *Lezioni di diritto canonico*, Giappichelli, Torino, 2004, pp. 107-116.

¹¹⁵ Cfr. anche NEP, n. 2.

¹¹⁶ Nel magistero docente sarebbe rilevante soprattutto la valenza autoritativa e il comando che lo rende operativo e vincolante.

¹¹⁷ Cfr. ad es. RODOLFO CARLOS BARRA, *Derecho público canónico. La organización de la Iglesia Católica*, Marcial Pons, Buenos Aires – Madrid – Barcelona, 2011; OMBRETTA FUMAGALLI CARULLI, *Il*

può considerarsi comunque abbastanza usuale e quasi “tradizionale”, perché mira proprio a conservare la valenza della scansione della triplice potestà a fronte delle proposte di accorpamento unitario della *potestas*¹¹⁸. L’affermazione della speciale abilitazione magisteriale salvaguarda la specificità e originalità del potere ecclesiastico episcopale. La corrispondenza della tripartizione potestativa con i *munera Christi* è diretta e immediata e trova un supporto anche nel magistero recente¹¹⁹. In genere però l’autonoma consistenza del *magisterium* non è troppo argomentata e spiegata da un punto di vista pratico e concettuale, spesso è posta semplicemente in sequenza rispetto all’ordine e alla giurisdizione. La capacità di configurazione e custodia del bene della Parola riceve una limitata esplorazione, almeno nelle trattazioni più generali e divulgative. La questione non sempre è tematizzata e consapevolmente affrontata.

Al di là degli eventuali limiti speculativi, la semplice menzione o considerazione del fattore costitutivo del profilo dottrinale indica già una scelta o opzione significativa. *Un indirizzo comune* è pure quello che, senza prendere espressa posizione in materia, *menziona la doppia ipotesi* (bi e tripartizione)¹²⁰. Quest’ultimo criterio di presentazione ha un carattere prevalentemente descrittivo o riepilogativo della panoramica dottrinale. Gli autori che seguono questo metodo non si possono ascrivere a un modello definito, riconosco però quantomeno il fondamento e la ragionevolezza della distinzione ormai diffusa. L’ampliamento o estensione dell’orizzonte al terzo tipo di potestà, ci sembra che di per sé possa denotare anche un certo apprezzamento o favore verso la posizione trimembre.

3.3.3 Altre proposte di soluzione

Le altre proposte di soluzione, come abbiamo esposto, rappresentano una categoria aperta e indeterminata. Alla minor omogeneità corrisponde normalmente una maggior determinazione e vivacità. Chi si distacca dalla formalizzazione più usuale lo fa infatti motivatamente e in un certo senso provocatoriamente. La potenzialità costituzionale dell’acquisizione della *sacra*

governo universale della Chiesa e i diritti della persona, Vita e Pensiero, Milano, 2003, pp. 141-144; PEDRO LOMBARDÍA, *Lezioni di diritto canonico. Introduzione – diritto costituzionale – parte generale*, Giuffrè, Milano, 1985, pp. 104-122.

¹¹⁸ Cfr. *supra* nt. 4.

¹¹⁹ Cfr. ad es. PG, Capp. III-V, nn. 26-54; Apo Succ. Capp. V-VII, nn. 118-210.

¹²⁰ Cfr. ad es. CARLOS J. ERRÁZURIZ., *Corso fondamentale sul diritto nella Chiesa. I.*, cit., p. 310; DANIEL CENALMOR, JORGE MIRAS, *Il diritto della Chiesa. Corso di Diritto Canonico*, Edusc, Roma, 2005, p. 203.

potestas secondo un fronte dottrinale non avrebbe ricevuto l'evidenziazione e lo sviluppo desiderato¹²¹. Spicca sicuramente l'indicazione di Corecco e di Gerosa di un ripensamento più incisivo e radicale del sistema canonico¹²². A prescindere dal discorso *de iure condendo*, l'impostazione alternativa ha un riscontro nell'analisi ermeneutica e nel disegno complessivo del modello di riferimento. Questa linea di pensiero osteggia l'eccessiva giurisdizionalizzazione della giuridicità ecclesiale e l'appiattimento sugli schemi secolari (la tripartizione dei poteri). L'influenza costitutiva del dato di fede e della relativa configurazione è enfatizzato e valorizzato. Il magistero è infatti lo spazio della Parola viva e vivificante. Altre posizioni sono meno polemiche e più moderate ma auspicano comunque il superamento o la revisione delle categorie tradizionali in vista di un assetto più moderno e maturo (occorre aver sempre presente il problema della cooperazione dei laici e del concorso popolare)¹²³. L'invocazione della novità induce insomma taluni a percorrere altre strade e a marcare la differenza con gli schemi abituali.

4. *La ricerca di una maggior razionalità costituzionale*

Esaminati sommariamente l'ascendenza e lo stato attuale del rapporto tra governo e magistero, possiamo procedere a un tentativo di "inquadramento costituzionale" dei termini del problema. In questo contesto cerchiamo infatti semplicemente di tracciare le coordinate essenziali di una possibile sistemazione teoretica, non intendiamo offrire spiegazioni o soluzioni compiute e ultimative. La letteratura, almeno quella più risalente, tendeva ad affrontare la questione a partire dalla logica del potere o dal principio di autorità (spesso ancorati all'elemento soggettivo¹²⁴) anziché esaminare le caratteristiche del bene della Parola, la relazione di docenza-discenza e le prerogative della funzione d'insegnamento. L'esigenza principale riteniamo consista invece nel recupero della dimensione oggettiva e "perfettiva" del *regimen* e del *magi-*

¹²¹ Cfr. PETER KRÄMER, *Servizio e potere nella Chiesa*, cit.

¹²² Al di là dell'articolo già menzionato (EUGENIO CORECCO, *Natura e struttura della «sacra potestas»*, cit.), cfr. soprattutto EUGENIO CORECCO, LIBERO GEROSA, *Il diritto della Chiesa*, Jaca book, Milano, 1995, pp. 174-179.

¹²³ Offrono spunti interessanti GIANFRANCO GHIRLANDA, *Il diritto nella Chiesa mistero di comunione. Compendio di diritto ecclesiale*, Gregorian & Biblical Press, Roma, 2019, pp. 323-348, spec. pp. 339-348; PATRICK VALDRINI, *Comunità, persone, governo. Lezioni sui libri I e II del CIC 1983*, Lateran University Press, Città del Vaticano, 2013, pp. 253-272.

¹²⁴ Cfr. ad es. DARIO COMPOSTA, *La Chiesa visibile. La realtà teologica del diritto ecclesiale*, LEV, Città del Vaticano, 2010, pp. 264-304.

*sterium*¹²⁵. La razionalità costituzionale, senza limitarsi alla formalizzazione positiva o alla disciplina vigente, esplora proprio le linee strutturanti del *mysterium Ecclesiae sub specie iustitiae*¹²⁶. La razionalità ecclesiale ovviamente è “pneumatica”, ossia aperta alla prospettiva trascendente e alla luce dello Spirito. Non si tratta pertanto di perseguire la semplice funzionalità o intelligibilità del modello scientifico, ma di conformarsi anzitutto alla bontà, anche carismatica, dell'assetto istituzionale.

A prescindere da contrasti e divergenze, ci sembra che la dottrina canonica sia pervenuta a conclusioni convincenti e condivise circa l'*unitarietà del 'munus episcopale'*, la *centralità del profilo dottrinale* e la *garanzia dell'autenticità dell'insegnamento*, non ne ha tratto però tutte le implicazioni e conseguenze. Manca insomma una visione più organica e complessiva del servizio pastorale. L'attenzione nei confronti del compito di magistero non è ancora paragonabile a quella relativa alla conduzione della comunità. Per pervenire a un inquadramento più rispondente conviene perciò approfondire meglio il *fondamento del sistema potestativo* (il non scontato esame della portata della *sacra potestas*), il *contenuto della mansione docente* (lo spettro della funzione d'insegnamento) e l'*integrazione del magistero nel patrimonio salvifico* (il supporto di tutta la *lex gratiae et caritatis*).

4.1 Le implicazioni della natura sacramentale della potestà in riferimento al magistero

La *sacra potestà* sottolineata dal Concilio esplicita la *matrice cristologica e pneumatologica del fenomeno potestativo*. La discendenza dell'ordine ecclesiale dalla missione di Cristo nello Spirito si esprime nella *perpetuazione del ministero ordinato*. Il nucleo o fulcro del sistema ecclesiale risiede non a caso nella *successione apostolica*¹²⁷. Il meccanismo di attribuzioni di funzioni nella comunità cristiana assume dunque questo dato costitutivo (il principio gerarchico¹²⁸). A prescindere dalla partecipazione o meno alla titolarità pri-

¹²⁵ Cfr. CARLOS J. ERRÁZURIZ., *La parola di Dio quale bene giuridico ecclesiale*, cit., pp. 47-77. La promozione del bene induce a riconoscere l'apporto costitutivo e non solo il valore, per così dire, aggiunto del fattore autoritativo.

¹²⁶ Cfr. MASSIMO DEL POZZO, *Introduzione alla scienza del diritto costituzionale canonico*, Edusc, Roma, 2015, pp. 52-54.

¹²⁷ Cfr. MASSIMO DEL POZZO, *La dimensione costituzionale del governo ecclesiastico*, Edusc, Roma, 2020, pp. 51-54; PHILIP GOYRET, *Dalla Pasqua alla Parusia. La successione apostolica nel «tempus Ecclesiae»*, Edusc, Roma, 2007; MARCELLO SEMERARO, *Sucesión apostólica*, DGDC, VII, pp. 435-439.

¹²⁸ Cfr. anche MASSIMO DEL POZZO, *Il principio istituzionale e gerarchico nel sistema costituzionale*

maria dei Vescovi da parte di altri soggetti, l'univoca fonte della preposizione gerarchica risiede nell'incorporazione al sommo grado dell'Ordine (*ordo o corpus Episcoporum*)¹²⁹. La *sacramentalità* non è quindi un mero titolo o una forma di conferimento di funzioni pubbliche ecclesiastiche ma la *nota costitutiva e strutturante di tutta la comunione*¹³⁰. Il servizio della parola di Dio e della carità in quanto impegni istituzionali richiedono sempre il presupposto sacramentale. La scissione del potere dalla sacramentalità originaria dell'istituzione comporta una deformazione o stravolgimento del senso del comando. La sacralità della potestà (sempre connessa all'ineludibile centro liturgico), in linea con la logica e l'esperienza costituzionale, non determina però il riscontro immediato e diretto del carattere sacramentale: la sacramentalità radicale o fondamentale della Chiesa basta a supportare e integrare ogni ulteriore derivazione o sviluppo della guida pastorale. L'intervento, quantomeno implicito, della suprema autorità della Chiesa (il Romano Pontefice e il Collegio episcopale) assicura in definitiva il collegamento vitale di qualsiasi manifestazione potestativa col Capo.

Chiarita l'essenzialità della matrice sacramentale per il potere ecclesiastico e la modulazione dell'esercizio giurisdizionale, bisogna suffragare *l'essenzialità e l'indisponibilità della consacrazione episcopale* (l'effettività del vincolo sacramentale) per la *capacità magisteriale*. L'autenticità dell'insegnamento concernente la fede e i costumi richiede sempre l'incorporazione al corpo episcopale. Il *munus docendi* reclama *suapte natura* l'indole nevralgica e costitutiva dell'*episcopato* non solo come grado dell'Ordine ma come *insieme organico di ministri sacri*¹³¹. La gravidanza della "struttura episcopale della Chiesa" emerge in tutta la sua purezza e formalità in riferimento alla interpretazione della parola di Dio. Il principio della *riserva episcopale* del *magisterium* non è dettato però da un'istanza selettiva o elitaria legata al carisma o alla qualità del singolo successore ma all'*affiatamento e continuità del corpo apostolico*. Il criterio *iure divino* fissato salvaguarda mirabilmente il disegno salvifico di

di Javier Hervada, in corso di pubblicazione su *Persona y Derecho*.

¹²⁹ La questione teorica della giustificazione dell'esercizio della potestà di governo da parte dei laici è assai controversa e disputata; ogni funzione autoritativa è comunque derivata o dipendente dalla potestà originaria episcopale.

¹³⁰ Cfr. anche JAVIER HERVADA, *Le radici sacramentali del diritto canonico*, cit., pp. 652-658, ove alla giuridicità dei sacramenti si aggiunge la sacramentalità radicale della Chiesa.

¹³¹ Anche nel caso del Papa l'esercizio personale del magistero non è mai disgiunto dal resto del corpo episcopale. Cfr. anche CONCILIO VATICANO I, cost. dogm. *Pastor aeternus*, 18 luglio 1870, Dz. 1821; LG 23. Per un inquadramento dello sviluppo magisteriale intervenuto, cfr. LEONARDO PELONARA, *Primato e collegialità. Ermeneutica dello sviluppo organico tra Vaticano I e Vaticano II*, Gregorian & Biblical Press, Roma, 2019.

comunione e coesione dell'insieme dei Vescovi. La collegialità è in pratica la forma che assicura il contenuto della tradizione¹³². La perpetuazione della dottrina degli apostoli si esprime nella protrazione transpersonale del servizio della Parola in maniera non isolata e separata ma congiunta e condivisa¹³³. La convergenza nell'unità conferma la Verità. La comunione ecclesiale diviene allora garanzia dell'ortodossia. Solo il Capo e il Corpo del Collegio, nella loro mutua compenetrazione (che comprende le prerogative del Primato)¹³⁴, sono chiamati a esprimere giudizi e decisioni dottrinali. L'*abilitazione o qualificazione primaziale ed episcopale* diviene patente manifestazione dell'*effettiva universalità e cattolicità della Chiesa*.

Adombrata la *ratio* sottesa all'ordine ecclesiale del *munus docendi* (la fedeltà al mandato divino di unità e comunione), si comprende meglio la *formalizzazione della normativa canonica*. In merito si nota una significativa diversità d'impostazione tra la codificazione latina e quella orientale. Fermo restando l'unitarietà del principio di fondo, la trasformazione legislativa indica uno *sviluppo dispositivo* o, quantomeno, un tentativo di affinamento concettuale. Il *can. 756 CIC* è più articolato e composito: «§ 1. Nei riguardi della Chiesa universale la funzione di annunciare il Vangelo è affidata principalmente al Romano Pontefice e al Collegio dei Vescovi. § 2. Nei riguardi della Chiesa particolare loro affidata esercitano tale funzione i singoli Vescovi, i quali in essa sono i moderatori di tutto il ministero della parola; a volte però alcuni Vescovi la esplicano congiuntamente nei riguardi di più Chiese insieme, a norma del diritto»¹³⁵. La codificazione latina scinde la dimensione universale da quella particolare della funzione, evidenzia la singolarità del ministero del Vescovo nella rispettiva circoscrizione e prevede l'esercizio congiunto nei raggruppamenti di Chiese particolari. Il corrispondente canone orientale chia-

¹³² «In tal modo resta chiaro che “tradizione apostolica” e “successione apostolica” si definiscono reciprocamente. La successione è la forma della tradizione, la tradizione è il contenuto della successione» (JOSEPH RATZINGER, *Primato, Episcopato e successione apostolica*, in KARL RAHNER, JOSEPH RATZINGER, *Episcopato e primato*, Morcelliana, Brescia, 1966, p. 58).

¹³³ Cfr. At 2, 32. La via di accesso al mistero cristiano è sempre collegata alla coesione del corpo apostolico.

¹³⁴ La “mutua interiorità” che si dà tra Chiesa universale e Chiesa particolare si riproduce anche in seno al Collegio episcopale. Cfr. CONGREGAZIONE PER LA DOTTRINA DELLA FEDE, lett. *Communio notio*, 28 maggio 1992, n. 9; Concetto ribadito anche nel Corsivo firmato con tre asterischi, *La Chiesa come comunione. A un anno dalla pubblicazione della Lettera “Communio notio” della Congregazione per la Dottrina della Fede*, in *L'Osservatore Romano*, 23 giugno 1993, pp. 1-4.

¹³⁵ Per maggior facilità di comprensione abbiamo riportato la traduzione italiana, ci sono però serie riserve circa la versione dell'avverbio «praecipue» con «principalmente», che stempera l'esclusività dell'attribuzione. Circa le fonti e la genesi cfr. anche HEINRICH MUSSINGHOFF, c. 756, in *Münsterischer Kommentar zum Codex iuris canonici*, ed. K. Lüdike, Ludgerus, Essen 1987.

risce e semplifica il disposto: «La funzione di insegnare a nome della Chiesa spetta solo ai Vescovi; partecipano tuttavia alla stessa funzione, a norma del diritto, sia coloro che per mezzo dell'ordine sacro sono diventati cooperatori dei Vescovi, sia coloro che, non costituiti nell'ordine sacro, hanno ricevuto il mandato di insegnare» (can. 596 CCEO). La statuizione fissa in maniera perentoria l'*esclusività dell'attribuzione episcopale*. La formulazione evita inoltre distinguo poco persuasivi tra universalità e particolarità del mandato. La collaborazione nel ministero è espressa poi in termini di partecipazione sia da parte dei ministri sacri che dei laici; la norma scinde però il criterio legittimante la cooperazione¹³⁶. L'inesistenza delle Conferenze episcopali nell'esperienza orientale elimina inoltre l'esigenza di precisazioni meno rigorose¹³⁷. Fermo restando la perfeibilità del disposto, soprattutto per quanto concerne la considerazione dell'aspetto giuridico¹³⁸, la formulazione del CCEO ha il vantaggio della chiarezza e linearità: l'incombenza del *munus* è ferma e univoca. Il disposto ci completa anche col riferimento sacramentale del can. 608 CCEO¹³⁹. Altre prescrizioni introdotte nella legislazione orientale arricchiscono e precisano contenutisticamente la preoccupazione dottrinale¹⁴⁰. Resta indiscussa ad ogni modo l'essenzialità della consacrazione episcopale per l'attualizzazione e approfondimento del messaggio evangelico.

La diretta matrice sacramentale della funzione docente ha un'*influenza sulla relazione magisteriale*. Il rapporto del Vescovo con la parola di Dio non può essere concepito come una titolarità o un dominio esclusivo sul deposito della fede ma come un servizio o una diaconia alla "causa comune" dell'ortodossia¹⁴¹. La natura del bene trascende la capacità personale di definizione

¹³⁶ In un caso è generalizzata e connessa all'abilitazione sacramentale, nell'altro è circostanziata e legata al conferimento di uno specifico incarico. In entrambi i casi comunque è subordinata o derivata dalla funzione episcopale.

¹³⁷ Cfr. anche FEDERICO MARTI, *The Latin Episcopal Conferences: are they an expression of synodality?*, in *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*, ed. PETER SZABÓ, *Kanon XXV*, Nyíregyháza, 2019, pp. 347-363.

¹³⁸ Il richiamo del fattore giuridico (*ad normam iuris*) sembra riferirsi solo alla partecipazione, mentre non è meno giuridica la regolamentazione *iure divino* della funzione d'insegnamento. Il Legislatore codiciale spesso considera solo l'accezione umana del diritto.

¹³⁹ «I Vescovi, i presbiteri e i diaconi, ciascuno secondo il proprio grado dell'ordine sacro, hanno per primi la funzione del ministero della parola di Dio da esercitare a norma del diritto; tutti gli altri fedeli cristiani poi, prendano parte volentieri a questo ministero, ciascuno secondo la propria idoneità, lo stato di vita e il mandato ricevuto», can. 608 CCEO.

¹⁴⁰ Cfr. can. 601 CCEO.

¹⁴¹ La parola di Dio è un bene intrinsecamente collettivo e cumulativo, richiede l'*in idem sensus* del corpo episcopale.

dei contenuti dottrinali complessivi¹⁴². Al di là della successione apostolica iscritta nell'episcopato, l'*ecclesialità* sta pure nello spirito e nel *modus procedendi* dell'autorità gerarchica. Anche l'universalità dell'annuncio di salvezza (l'estensione a ogni cultura e mentalità¹⁴³) conforma essenzialmente l'insegnamento del Vangelo. La caratterizzazione dell'*apostolicità*, dell'*ecclesialità* e della *cattolicità* del patrimonio della fede segnano dunque una sequenza o un *continuum* imprescindibile di verità e autenticità. La mediazione salvifica della Chiesa si esprime dunque nel riferimento ineludibile all'*ordo Episcoporum*¹⁴⁴. La grazia sacramentale illumina pertanto il cammino della fede del popolo di Dio mediante la tradizione viva della Chiesa.

4.2. La determinazione dei contenuti della funzione docente

La radice sacramentale e la peculiarità del rapporto d'insegnamento non risolvono però l'interrogativo circa la disgiunzione o meno tra capacità di governo e di magistero. Ogni ragionamento che affronti la questione in maniera solo formale rischia di cadere nell'astrattismo e nel concettualismo. Occorre pertanto cercare di precisare anzitutto i *contenuti della funzione docente* e quindi determinare la *ratio* e lo spirito dell'attribuzione.

Bisogna anzitutto *distinguere il magistero dal ministero della Parola*. Finora ci siamo riferiti al *munus docendi* come a un insieme unitario e complessivo. Il magistero in senso stretto riguarda solo l'autorità nella definizione, chiarimento e soluzione di contrasti inerenti alla dottrina della Chiesa¹⁴⁵. Gran parte del normale esercizio dell'insegnamento anche nello stesso mandato episcopale fuoriesce dall'accezione *stricto sensu* magisteriale. Una partizione troppo rigida e netta non aiuta a comprendere la centralità e basilarietà dell'annuncio del Vangelo in tutto il ministero ecclesiastico. La funzione formativa, dispositiva e organizzativa dei pastori e dei fedeli incaricati svolta dall'uf-

¹⁴² Compete al singolo ministro sacro, *in primis* e preferenzialmente al Vescovo, l'impegno di spiegazione, diffusione e inculturazione autorevole del Vangelo.

¹⁴³ «Per l'inculturazione la Chiesa incarna il Vangelo nelle diverse culture e, nello stesso tempo, introduce i popoli con le loro culture nella sua stessa comunità; trasmette a esse i propri valori, assumendo ciò che di buono c'è in esse e rinnovandole dall'interno», S. GIOVANNI PAOLO II, lett. enc. *Redemptoris missio*, 7 dicembre 1990, n. 52.

¹⁴⁴ La funzionalità dell'*ordo Episcoporum* reclama peraltro la personalità della capitalità del Romano Pontefice, cfr. NEP, n. 3.

¹⁴⁵ Al di là delle possibili classificazioni, rientrano sicuramente nella nozione anche il magistero autentico e ordinario del Papa e dei singoli Vescovi. Per un sommario inquadramento delle nozioni cfr. LUIS GAHONA FRAGA, *Magisterio de la Iglesia*, DGDC, V, pp. 234-242.

ficio capitale in molti casi è più influente e importante, dell'insegnamento diretto del Vescovo (personalmente, congiuntamente o collegialmente). Non conviene sminuire indebitamente il rilievo del ministero, come se si trattasse di un genere minore e meno qualificante per la coltivazione della fede; occorre peraltro sottolineare l'importanza decisiva della moderazione o regolazione rimessa alla mansione capitale (normalmente episcopale). Rapportare il magistero alla giurisdizione e il ministero all'ordine, per quanto possa avere profili di rispondenza, sembra una semplificazione impropria e fuorviante. Il *magisterium* si fonda sull'ordine e il *ministerium* presuppone la giurisdizione, i due tratti si integrano e compendiano mutamente. Solo una penetrazione armonica e coordinata dei due ambiti evita equivoci e fraintendimenti.

In altro contesto abbiamo già esplicitato la *duplice esigenza richiesta alla guida della comunità* per la tutela della parola di Dio: 1) l'*interpretazione autentica della dottrina e della morale*; 2) il *giudizio*, la *vigilanza* e la *correzione* circa la conformità al Vangelo e ai costumi della vita cristiana¹⁴⁶. Solo il primo ambito, cui si può ricondurre anche la soluzione di dispute e controversie dottrinali, riguarda specificamente il ruolo episcopale e la funzione docente. L'autenticità e integrità della fede è infatti il cardine del sistema canonico. L'ineludibilità della struttura sacramentale (episcopale) si manifesta proprio nella discendenza e conformazione apostolica del patrimonio salvifico. L'altra funzione (quella tutoria) però non è affatto estranea al fattore magisteriale, ne costituisce un'esplicazione e derivazione esecutiva. Tra l'altro non bisogna considerare tanto l'impegno di censura o supervisione critica quanto, soprattutto, quello di promozione e incentivo demandato all'ufficio capitale. Le *incombenze dottrinali* sono piuttosto ampie e diversificate. Il riscontro riguarda *in primis* la concordanza evangelica di affermazioni, attività, istituzioni e spiritualità. L'esame gerarchico concerne pure la verifica dell'ortodossia delle dichiarazioni e degli scritti¹⁴⁷. Il mandato autoritativo interessa ancora l'idoneità e la nomina degli insegnanti ai diversi livelli¹⁴⁸. L'attenzione relativa al *munus docendi* ricomprende infine la prerogativa correttiva e sanzionatoria conseguente agli errori e alle deviazioni riscontrate¹⁴⁹. Il regime delle facoltà di predicare e di amministrare i sacramenti, in particolare la Penitenza, per

¹⁴⁶ Cfr. MASSIMO DEL POZZO, *La dimensione costituzionale del governo ecclesiastico*, cit., pp. 37-38.

¹⁴⁷ Si pensi all'*imprimatur* per le pubblicazioni, all'esame delle dottrine.

¹⁴⁸ L'indicazione dei docenti della religione cattolica nelle scuole pubbliche o la venia per l'insegnamento; cfr. anche JORGE OTADUY, *El mandato de la autoridad eclesiástica para enseñar disciplinas teológicas*, in *Folia theologica et canonica*, 25, 2014, pp. 99-122.

¹⁴⁹ Cfr. anche FERNANDO PUIG, *Strumenti giuridici dell'organizzazione ecclesiastica per la garanzia della fedeltà dottrinale e morale*, in *Fede, evangelizzazione e diritto canonico*, a cura di I. Martínez-Echevarria, Edusc, Roma, 2014, pp. 173-190.

quanto attualmente spesso non sia soggetto a una gestione restrittiva o limitativa, come in altre epoche¹⁵⁰, è un'ulteriore dimostrazione del collegamento dell'aspetto dottrinale con la funzione di governo e della profonda influenza del fattore magisteriale in tanti ambiti della vita della Chiesa¹⁵¹. In tale ottica, una concezione troppo rigorosa della titolarità del *munus docendi*, rischia di produrre una perniciosa divaricazione o disgiunzione di competenze. La salvaguardia dell'integrità e autenticità dell'annuncio salvifico è essenziale per la comunione gerarchica. L'ufficio capitale (anche non episcopale¹⁵²) non è mai avulso dalla preoccupazione didattica e dalla concreta tutela del bene della Parola. Oltre a richiamare l'imprescindibilità della regolazione del ministero, più della capacità potestativa, è utile pertanto evidenziare l'*ambito o insieme di attribuzioni istituzionali affidate al soggetto preposto*¹⁵³.

Tornando alla differenziazione tra potestà di magistero e potestà di giurisdizione, è evidente che il legame e l'intreccio tra i due settori è piuttosto stretto. La soluzione unificante o binaria (*supra* § 3.3.1) esalta l'aspetto autoritativo dell'insegnamento: il comando che rende vincolante l'ammaestramento. L'attrazione del *magisterium* nella *iurisdictio* adombra però un riduzionismo ecclesiologico¹⁵⁴ e contrasta con la stessa dinamica del servizio. La capacità magisteriale infatti sovente prescinde dall'attualità di un incarico pastorale o da un'autonoma preposizione gerarchica¹⁵⁵. La chiarezza e il rigore implicano che il magistero sia circoscritto al ruolo episcopale e il magistero definitivo corrisponda alla proiezione universale della Chiesa. Tali connotazioni del bene della Parola manifestano d'altronde la valenza complessiva e unitaria del patrimonio della fede e della morale. La funzione docente ad ogni modo, come abbiamo considerato, è molto più ampia e articolata del magistero. Il compito educativo peraltro non può mai essere scisso dalla fonte magisteriale. Si deve cogliere quindi l'influenza indiretta o derivata del governo dal magistero. Il riferimento alla comune base dottrinale è costante nella difesa dell'ortodossia e in tutta l'attività di direzione. La dissociazione in termini

¹⁵⁰ In altre epoche il controllo attitudinale era più incisivo e selettivo, cfr. cann. 1327-1328 CIC 17.

¹⁵¹ Prima dell'assunzione degli uffici ecclesiastici di maggior responsabilità è richiesta la professione di fede (cfr. cann. 380, 833).

¹⁵² Normalmente capitalità ed episcopalità tendono a coincidere. FERNANDO OCÁRIZ BRAÑA, *Episcopado, Iglesia particular y prelatura personal*, in *Communio et sacramentum. En el 70º cumpleaños del prof. Dr. Pedro Rodríguez*, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Navarra, Pamplona, 2003, pp. 629-641.

¹⁵³ Cfr. FERNANDO PUIG, *Strumenti giuridici dell'organizzazione ecclesiastica*, cit.

¹⁵⁴ Evitando il persistere di un approccio autoritaristico, la logica dell'ortodossia suggerirebbe piuttosto di investire i termini della relazione potestativa.

¹⁵⁵ Si pensi alla non trascurabile ipotesi dei Vescovi emeriti o titolari (ausiliari e curiali).

di abilitazione soggettiva non fa comprendere l'univoca finalità pastorale di ogni manifestazione di potere. Il magistero è piuttosto espressione della potestà d'ordine (specificamente della consacrazione episcopale), per quanto non possa mai essere completamente disgiunto dall'aspetto giurisdizionale¹⁵⁶. A maggior ragione le manifestazioni del ministero evangelico reclamano sempre un preciso inquadramento istituzionale. Il *compito di insegnamento* comporta dunque *l'integrazione dell'autorevolezza sacramentale con la conduzione comunitaria*.

4.3. Una visione unitaria e organica del triplice compito ecclesiale

La distinzione ordine – giurisdizione appare utile per comprendere alcuni aspetti della disciplina canonica, questo binomio è però insufficiente e confuso nello spiegare compiutamente l'essenza del magistero ecclesiastico. Neppure la supposizione di un'autonoma forma di potere basta a illustrare la peculiarità del regime ecclesiale. L'individuazione della capacità magisteriale infatti finisce spesso con l'accentuare l'incidenza costitutiva del dato sacramentale o l'esigenza comunione dell'inserimento sociale, senza valutare compiutamente la funzione docente. Conviene pertanto cercare una razionalità costituzionale più ampia ed esaustiva della classificazione autoritativa, fondata sulla portata e basilarietà dell'autenticità della Parola¹⁵⁷. L'approccio fondamentale induce a evidenziare proprio la *funzione costitutiva del richiamo veritativo nell'economia salvifica*¹⁵⁸. L'originalità del compito magisteriale non è tanto funzionale o regolativa, ma essenziale e concettuale¹⁵⁹. L'operazione proposta consiste nel *passaggio dalla logica della potestà a quella della promozione del bene della comunione*.

Il magistero, come abbiamo accennato, svolge un'essenziale funzione di sintesi e unità in seno al popolo cristiano. La parola di Dio funge infatti da ineludibile presupposto dell'ordine della carità. La *lex credendi* non a caso

¹⁵⁶ La funzione di insegnamento non può mai prescindere dal rispetto della comunione gerarchica.

¹⁵⁷ In questo contesto utilizziamo in maniera generica la nota dell'autenticità, per quanto rappresenti l'espressione assiologica forse più significativa del compito magisteriale. Cfr. CARLOS J. ERRÁZURIZ, *Il "munus docendi Ecclesiae". Diritti e doveri dei fedeli*, Giuffrè, Milano, 1991, pp. 35-37.

¹⁵⁸ Può essere indicativo dell'orientamento veritativo dell'economia salvifica la puntualizzazione di Benedetto XVI nel suo primo *Discorso alla Rota Romana*: «In questo primo incontro con voi preferisco concentrarmi piuttosto su ciò che rappresenta il fondamentale punto di incontro tra diritto e pastorale: l'amore per la verità», 28 gennaio 2006.

¹⁵⁹ L'originalità non deriva solo dal regime della funzione (cfr. *supra* nt. 4), ma *in primis* dalla natura del bene.

è sempre stata posta come regola e misura della *lex orandi* e della *lex vivendi*¹⁶⁰. Il culto e la fraternità cristiane trovano il loro indiscusso fondamento nel Vangelo. Benché nella centralità dei beni della comunione parola e sacramenti siano spesso congiunti e associati¹⁶¹, e ad essi vada aggiunto il servizio della carità¹⁶², la *priorità logica* spetta indubbiamente alla *parola di Dio*. Il popolo di Dio è radunato e convocato dall'annuncio evangelico. Il compito d'insegnamento quindi supporta il *munus sanctificandi* e il *munus regendi* e non può essere disgiunto dalle altre funzioni¹⁶³. I *tria munera* non danno luogo pertanto a tre settori o ambiti distinti e indipendenti di attività ma ad un *complesso unitario*. Il magistero, diretta espressione del carattere episcopale della comunione gerarchica, costituisce la base e il riferimento del triplice *munus* cristologico. L'organismo sacramentale, non solo è ispirato dal ministero della Parola, ma è definito e strutturato magisterialmente¹⁶⁴. Anche l'azione di governo, come sottolineato, non prescinde mai dall'ortodossia della fede e mira alla diffusione ed estensione del messaggio evangelico. La guida pastorale della comunità (universale e particolare) è riconducibile alla continuità della dottrina apostolica. Il patrimonio dottrinale costituisce allora il caposaldo del ministero educativo, sacro e caritativo ecclesiale.

Assodato il carattere nevralgico della fede per l'edificazione del popolo di Dio, la matrice cristologica del *munus propheticum* induce a sottolineare anche la *nozione di capitalità*. L'ufficio capitale è il punto di *raccordo del magistero e del ministero* della Parola. Tale collegamento si realizza preferenzialmente in forma personale (attraverso la conformazione ontologico-sacramen-

¹⁶⁰ «Il Sinodo dei Vescovi ha riflettuto molto sulla relazione intrinseca tra fede eucaristica e celebrazione, mettendo in evidenza il nesso tra *lex orandi* e *lex credendi* e sottolineando il primato dell'*azione liturgica*. [...] In questo ambito, la riflessione teologica non può mai prescindere dall'ordine sacramentale istituito da Cristo stesso. Dall'altra parte, l'azione liturgica non può mai essere considerata genericamente, a prescindere dal mistero della fede», BENEDETTO XVI, es. ap. *Sacramentum caritatis*, 22 febbraio 2007, n. 34. La considerazione può avere una portata più generale e si connette anche alla *lex vivendi* (cfr. *ibid.*, n. 72).

¹⁶¹ Cfr. JEAN-PIERRE SCHOUPPE, *La dimensione giuridica dei beni salvifici della parola di Dio e dei sacramenti*, in *Il concetto di diritto canonico. Storia e prospettive*, a cura di CARLOS J. ERRÁZURIZ M., LUIS NAVARRO, Giuffrè, Milano, 2000, pp. 115-162; ARTURO CATTANEO, *Questioni fondamentali della canonistica nel pensiero di Klaus Mörsdorf*, Eunsä, Pamplona, 1986, pp. 43-55.

¹⁶² «L'intima natura della Chiesa si esprime in un triplice compito: annuncio della Parola di Dio (*kerygma-martyria*), celebrazione dei Sacramenti (*leiturgia*), servizio della carità (*diakonia*). Sono compiti che si presuppongono a vicenda e non possono essere separati l'uno dall'altro», BENEDETTO XVI, enc. *Deus caritas est*, 25 dicembre 2005, n. 25.

¹⁶³ Cfr. CARLOS J. ERRÁZURIZ M., *Sul rapporto del governo nella Chiesa con i beni giuridici della parola di Dio e della liturgia, specie dei sacramenti*; MASSIMO DEL POZZO, *L'accezione ed estensione del concetto di "governo ecclesiastico" nel sistema canonico* (spec. § 2. La peculiarità costitutiva del governo ecclesiastico), in corso di pubblicazione nel volume in onore di mons. J.I. Arrieta.

¹⁶⁴ Cfr. can. 841.

tale del Vescovo col sommo sacerdozio di Cristo) o, comunque, in maniera istituzionale (attraverso la preposizione gerarchica della cura d'anime)¹⁶⁵. Nel Vescovo la connessione è diretta, nel Prelato è mediata attraverso la *communio hierarchica*¹⁶⁶. Molti dei contenuti della funzione docente prima esposti (*supra* § 4.2) non sono demandati alla successione apostolica, ma alla mansione di guida e unità della comunità. La frequente coincidenza o immedesimazione dei due ruoli facilita la percezione della discendenza apostolica di ogni fenomeno ecclesiale, rischia però di fraintendere la logica del mandato tutorio. Limitarsi solo al carattere sacramentale (la consacrazione episcopale) sminuisce il senso proprio della conduzione dottrinale. Il *ruolo di presidenza e di governo della comunità* è sempre *complessivo e unitario* (più che per la concentrazione dei poteri, per una ragione di congruenza e comunione¹⁶⁷). È utile aver presente che la preposizione giurisdizionale, a prescindere dal grado dell'ordine, comporta pure una *rappresentazione cristologica*¹⁶⁸. La presidenza comunitaria non indica un onore o una designazione preferenziale ma un onere di dirigenza e indirizzo pastorale del popolo di Dio¹⁶⁹. La necessità del carattere episcopale per l'integrazione dell'apporto magisteriale e del patri-monio liturgico-sacramentale conferisce pienezza al mandato pastorale. La semi-pienezza connessa all'assenza di una diretta vicarietà cristologica limita il concorso dottrinale e l'integrità dell'organismo sacramentale, ma non inficia lo sforzo autoritativo di difesa e promozione dell'ortodossia della fede¹⁷⁰. La giurisdizione c.d. quasi episcopale non elimina la pregnanza dell'elemento magisteriale. Per quanto la frequenza della ordinazione episcopale nel presente momento storico elimini l'esigenza di eccessivi distinguo, la capitalità

¹⁶⁵ L'ufficio capitale episcopale (primaziale o locale) riunisce il ruolo nella stessa persona.

¹⁶⁶ Il Pastore o il Prelato (non consacrati Vescovi, cfr. cann. 295, 370) possiedono una effettiva potestà giurisdizionale sulla rispettiva circoscrizione ecclesiastica. Per la considerazione della potestà prelatizia cfr. anche JORGE MIRAS, *Prelado*, DGDC, VI, pp. 381-385.

¹⁶⁷ Il principio visibile di unità e comunione implica la convergenza nella stessa persona del complesso delle funzioni ecclesiali.

¹⁶⁸ «La gerarchia di ordine comporta due funzioni: 1°) quella propria della potestà di ordine; 2°) quella di rappresentare Cristo capo. Comprende perciò, atti di potestà e atti di rappresentanza. Ogniquale si agisca con potestà si agisce rappresentando Cristo, ma non viceversa; [...]», JAVIER HERVADA, *Diritto costituzionale canonico*, cit., pp. 239-240.

¹⁶⁹ Il pastore è chiamato a guidare, nutrire e sorvegliare il gregge a lui affidato non facendo mancare gli aiuti spirituali necessari, derivanti in modo particolare dalla parola di Dio e dai sacramenti (cfr. can. 213, LG 37).

¹⁷⁰ «In tal caso il pastore proprio è denominato genericamente *prelato*; la sua funzione e la sua potestà sono tradizionalmente qualificate come potestà *quasi episcopali*. Con l'espressione 'quasi episcopale' la dottrina canonica tradizionale ha inteso indicare una potestà *vere episcopalis*, ma non piena come quella propria del vescovo diocesano», JAVIER HERVADA, *Diritto costituzionale canonico*, cit., p. 306 (a proposito della funzione semipiena di governo e presidenza).

quasi episcopale non sminuisce la necessità del riferimento al magistero episcopale e l'azione di supporto¹⁷¹.

Un'ultima puntualizzazione concerne la *coincidenza delle funzioni di Cristo e della Chiesa*. Il triplice *munus*, che suppone la priorità della convergenza dottrinale, inerisce sempre alla perpetuazione del compito salvifico. A prescindere dalla diretta matrice cristologica dell'episcopato, ogni incarico ecclesiale discende o deriva dall'attribuzione di precisi compiti sociali all'istituzione ecclesiastica. La complementarietà e l'integrazione dei beni della comunione è iscritta nel principio istituzionale (l'inesorabile riferimento alla volontà fondativa)¹⁷². Pertanto non occorre guardare tanto al potere e all'abilitazione del singolo quanto alla capacità e deputazione dell'insieme. Non è casuale che nella condizione del fedele i *tria munera* siano direttamente rapportati alla missione ecclesiale¹⁷³. La funzionalità gerarchica non è disgiunta tra l'altro dall'identità stessa dei battezzati¹⁷⁴. La coerenza e coesione del Corpo ecclesiale con il Capo, espressa e sintetizzata dall'universalità del magistero definitivo, ispira tutto il mandato evangelizzatore e l'azione pastorale della Chiesa. In tale prospettiva la giustificazione ultima dell'unità della *sacra potestas* si può ricondurre alla stessa sacramentalità radicale della Chiesa¹⁷⁵.

5. Un'impostazione costituzionalmente matura dell'assetto gerarchico

Un'impostazione costituzionalmente matura dell'assetto gerarchico induce a promuovere la *valenza aggregante e unificante del magistero come base e fulcro di tutta la comunione ecclesiale*. La funzione dottrinale non è l'ap-

¹⁷¹ Quasi tutti gli uffici capitali giurisdizionali attualmente sono ricoperti da Vescovi anche quando il carattere sacramentale non sia richiesto dalla natura dell'incarico, questa constatazione sminuisce il senso della distinzione tra episcopato e capitalità.

¹⁷² «La istituzionalità della chiesa viene pertanto, a riassumere la sacramentalità e insieme la strutturazione giuridica della comunità ecclesiale», CARLO CARDIA, *Il governo della Chiesa*, cit., p. 33.

¹⁷³ «I fedeli sono coloro che, essendo stati incorporati a Cristo mediante il battesimo, sono costituiti popolo di Dio e perciò, resi partecipi nel modo loro proprio dell'ufficio sacerdotale, profetico e regale di Cristo, sono chiamati ad attuare, secondo la condizione propria di ciascuno, la missione che Dio ha affidato alla Chiesa da compiere nel mondo», can. 204 § 1.

¹⁷⁴ La partecipazione attiva del fedele si dà anche nell'essere discepoli, fruitori e sudditi del servizio ministeriale.

¹⁷⁵ La ripartizione dei compiti e dei carismi non intacca ma rafforza la coesione dell'insieme. È indicativo il passo paolino: «Ed egli ha dato ad alcuni di essere apostoli, ad altri di essere profeti, ad altri ancora di essere evangelisti, ad altri di essere pastori e maestri, per preparare i fratelli a compiere il ministero, allo scopo di edificare il corpo di Cristo, finché arriviamo tutti all'unità della fede e della conoscenza del Figlio di Dio, fino all'uomo perfetto, fino a raggiungere la misura della pienezza di Cristo», *Ef* 4,11-13.

prodo o il coronamento della conduzione del popolo di Dio, ma il fondamento e la premessa del ruolo giurisdizionale. Limitarsi a indicare o rivendicare la specificità della *potestas magisterii* rischia di far perdere di vista la centralità e pregnanza del bene della Parola per tutta l'economia salvifica. Il problema non è di attitudine o capacità soggettiva (è abbastanza assodata la coincidenza con l'episcopato), ma di logica ed esercizio oggettivi del ministero profetico. Più che alle prerogative dei pastori occorre guardare alle esigenze del popolo di Dio (autenticità, unità, integrità e inseparabilità rispetto ai sacramenti, alla disciplina, ai costumi e alla verità naturale)¹⁷⁶. Al di là delle attribuzioni, rileva dunque la *sostanzialità dell'apostolicità, ecclesialità e cattolicità del patrimonio della fede* (supra § 4.1). I principi di prevalenza e congruenza costituiscono i criteri guida della scienza costituzionale¹⁷⁷. La preminenza del *depositum fidei* e la coerenza con la *lex credendi* indicano allora le coordinate essenziali e nevralgiche di tutte le manifestazioni di potere ecclesiastico.

Oltre alla questione di principio o di inquadramento concettuale, interessa sottolineare anche alcune conseguenze dell'impostazione complessiva del *magisterium*. La priorità costitutiva del magistero non deve portare a una valutazione generica e approssimativa dei requisiti integranti il compito dottrinale. Precedentemente ci siamo riferiti all'esercizio personale, congiunto o collegiale del mandato episcopale, l'esame delle diverse ipotesi aiuta però a comprendere meglio la *ratio* del sistema e alcuni nodi problematici legati all'assenza di un livello intermedio tra universalità e particolarità.

A livello particolare non si presenta altro che il *magistero autentico*¹⁷⁸. La preclusione di una valenza universale dell'ammaestramento locale è iscritta nella globalità della comunione e nella effettiva cattolicità della Chiesa. Sul piano personale il carisma magisteriale è vincolato sempre alla consacrazione episcopale e alla comunione gerarchica. La relativa capacità però prescinde dallo svolgimento attuale di un incarico. I Vescovi emeriti non solo integrano il Collegio episcopale ma conservano la facoltà di illuminare la mente dei fedeli con la sapienza della dottrina. L'indelebile segno della discendenza apostolica fonda la persistente autorevolezza dell'insegnamento. Anche il Vescovo titolare gode delle prerogative individuali e collettive derivanti dal grado del carattere sacramentale. Il magistero particolare peraltro deve essere coordinato con l'ordine giurisdizionale e può essere subordinato alla decisio-

¹⁷⁶ Cfr. CARLOS J. ERRÁZURIZ, *Il "munus docendi Ecclesiae"*, cit., pp. 39-45. La nota della 'inseparabilità' così come articolata evidenzia pure il ruolo di sintesi e connessione del bene della Parola.

¹⁷⁷ Cfr. JAVIER HERVADA, *Diritto costituzionale canonico*, cit., pp. 17-21; MASSIMO DEL POZZO, *Introduzione alla scienza del diritto costituzionale canonico*, cit., pp. 34-37.

¹⁷⁸ Cfr. can. 753.

ne autoritativa capitale¹⁷⁹. La potenziale universalità della facoltà docente è suscettibile di limitazione o circoscrizione territoriale o personale. Persistendo i requisiti, ogni eventuale restrizione riduce comunque l'esercizio ma non la singolare titolarità del *munus docendi* episcopale.

La *definitività* è invece una caratteristica del *magistero universale*. La nota corrobora la *missione veritativa del corpo apostolico*¹⁸⁰. La collettività dell'esercizio della funzione d'insegnamento esprime infatti tangibilmente la condivisione e globalità del deposito della rivelazione¹⁸¹. La richiamata "struttura episcopale della Chiesa", oltre ad indicare la insopprimibile necessità della successione apostolica, sottolinea il rispetto del principio cardine della comunione. L'effettiva collegialità è segno e garanzia della persistenza del carisma originario del collegio apostolico. L'*ordo episcoporum* concreta sia staticamente che dinamicamente l'immedesimazione organica del messaggio salvifico. Il Vangelo si perpetua nell'insieme del popolo gerarchicamente organizzato. La priorità ontologica e cronologica della dimensione universale configura d'altronde la concezione e lo svolgimento di tutto il ministero ecclesiastico¹⁸². La coesione dell'episcopato non è esemplare e rappresentativa ma costitutiva e sostanziale. Anche il carisma personale del Romano Pontefice non contraddice ma rafforza il senso dell'aggregazione¹⁸³. La limitazione intrinseca del primato è la logica conseguenza della subordinazione comune alla tradizione viva della Chiesa¹⁸⁴. Il vincolo di unità e comunione trova nell'univoco riferimento al Capo del Collegio la sua esplicitazione e sintesi.

Evitando di idealizzare indebitamente il valore della collegialità, bisogna riconoscere la problematicità del *magistero congiunto dei Vescovi*. Forme di cooperazione nel ministero episcopale e nel servizio primaziale risultano opportune ed efficaci per promuovere il coordinamento pastorale e l'ampia consultazione dei Vescovi, non possono tuttavia stravolgere la logica del ma-

¹⁷⁹ Cfr. cann. 756 § 2, 763.

¹⁸⁰ La generalità e globalità della dottrina integra e supporta l'autenticità dell'insegnamento episcopale.

¹⁸¹ «Perciò il sacro Concilio insegna che i vescovi per divina istituzione sono succeduti al posto degli Apostoli quali pastori della Chiesa, e che chi li ascolta, ascolta Cristo, chi li disprezza, disprezza Cristo e colui che ha mandato Cristo (cfr. Lc 10,16)», LG, n. 20.

¹⁸² «Parimenti il Collegio episcopale non è da intendersi come la somma dei Vescovi preposti alle Chiese particolari, né il risultato della loro comunione, ma, in quanto elemento essenziale della Chiesa universale, è una realtà previa all'ufficio di capitalità sulla Chiesa particolare», S. GIOVANNI PAOLO II, m. p. *Apostolos suos*, n. 12 (richiama anche CONGREGAZIONE PER LA DOTTRINA DELLA FEDE, lett. *Communio notio*, n. 9).

¹⁸³ Cfr. CONCILIO VATICANO I, cost. dogm. *Pastor aeternus*, 18 luglio 1870, cap. IV.

¹⁸⁴ Cfr. MASSIMO DEL POZZO, *L'estensione della potestà primaziale nel disegno costituzionale*, in *Ius Canonicum*, 56, 2016, pp. 215-217.

gistero ecclesiastico. L'enfasi sulla sinodalità rischia di confondere il principio o l'indirizzo coinvolgente del popolo di Dio con la specifica forma della comunione gerarchica¹⁸⁵. A livello generale, non conta solo l'identità episcopale ma l'integrazione dell'intero corpo episcopale. Per quanto possano essere promossi e valorizzati, i raggruppamenti di Chiese particolari non costituiscono un grado intermedio o di collegamento né nel governo né tantomeno nel magistero. La capacità magisteriale delle Conferenze episcopali resta circoscritta al magistero autentico nei limiti fissati dal Legislatore. Una rigorosa ermeneutica costituzionale porta peraltro a escludere un'autonoma soggettività dell'organismo per quanto concerne le dichiarazioni dottrinali. L'estrazione e la composizione del Sinodo dei Vescovi (e talora financo del Concilio ecumenico¹⁸⁶) evidenzia l'impossibilità di una diretta trasposizione con la collegialità. Lo snellimento e la semplificazione procedurale non possono portare a espedienti o scorciatoie rappresentative. Il controllo centrale e, a maggior ragione, la ricezione primaziale peraltro non sono mere forme di intesa o collaborazione ma un sostegno o concorso qualificante¹⁸⁷. Il dialogo e lo scambio che animano le riunioni assembleari peraltro non escludono richieste e consigli dell'episcopato più mirati e approfonditi¹⁸⁸. Ogni fondata istanza di riforma ad ogni modo non riguarda a ben vedere le formule o l'atteggiarsi della gestione del potere ma la sostanza e i contenuti dell'azione evangelizzatrice e missionaria.

La spiccata attenzione per il magistero e la difesa dei costumi cristiani non deve far perdere di vista la *responsabilità della capitalità nella funzione docente*. Nella preposizione gerarchica il compito d'insegnamento, ancorché possa non essere conformativo (senza carattere episcopale), risulta comunque

¹⁸⁵ Cfr. CARLO CARDIA, *Il governo della Chiesa*, cit., pp. 211-218 (*La Chiesa come realtà sinodale e la collegialità come metodo di governo*).

¹⁸⁶ Cfr. art. 2 § 2 EC, can. 339 § 2.

¹⁸⁷ Precisa Gianfranco Ghirlanda: «Sebbene la *potestà di magistero* per sé spetti soltanto al Romano Pontefice, in quanto successore di Pietro, o ai vescovi, o singolarmente o collegialmente presi, in quanto successori degli Apostoli, e investiti del ministero di garantire l'integrità della fede (LG 25; cc. 749; 752; 753), tuttavia anche alcuni presbiteri, a ragione dell'incidenza pastorale del ministero che svolgono nella Chiesa (per es., superiori generali di istituti clericali esenti o anche solo di diritto pontificio), dall'autorità suprema possono essere chiamati al Concilio con voto anche deliberativo (c. 339, § 2; cfr. c. 223, § 1, 1°, 3°, 4° CIC 1917), data la loro partecipazione allo stesso sacerdozio e ministero di Cristo (PO 7°; 1; 2b; LG 28) e al *munus* del ministero del vescovo (PO 7b; 2b), e anche alla stessa missione apostolica affidata da Cristo (PO 2b; 10°). L'essere nella successione apostolica, anche se non in modo pieno, li abilita a ricevere la potestà di magistero quando vengono convocati», *Il diritto nella Chiesa mistero di comunione*, cit., pp. 346-347. L'abilitazione potestativa si riconduce insomma al mandato del Papa.

¹⁸⁸ Un modello può essere offerto dallo stile e dal coinvolgimento del corpo episcopale da parte di S. Giovanni Paolo II per gli interventi e i provvedimenti di maggior portata ecclesiale.

decisivo e penetrante. L'aspirazione al superamento di dualismi o divaricazioni muove dal desiderio di evitare contrasti o incomprensioni pregiudiziali e di promuovere il ministero della Parola. Al di là di possibili sbandamenti o confusioni dottrinali, l'impegno principale concerne la qualità della formazione e dell'educazione del popolo cristiano. La cura e la pratica sacramentale, la serietà della predicazione e della catechesi, lo spirito e la sollecitudine del servizio caritativo modulano la vita della comunità. L'ufficio capitale ha quindi il grave compito di assicurare la rispondenza e coerenza del messaggio evangelico nell'organizzazione ecclesiastica. La capillarità del controllo e la puntualità degli spunti e degli interventi manifestano la diligenza e lo zelo ecclesiale. Il recupero nella mentalità e nella prassi del ruolo direttivo e tutorio (si pensi ad es. al regime delle facoltà) può infondere autorevolezza e attendibilità alla testimonianza del Pastore. Un'impostazione matura spinge allora alla giustapposizione e all'armonia delle attribuzioni.

La retractatio tra dottrina canonistica, giurisprudenza civile e prassi giuridica della concessione dei decreti di esecutività del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica

Retractatio in canon law, civil jurisprudence, and juridical praxis regarding decrees of execution issued by the Supreme Tribunal of the Apostolic Signatura

ENRICO GIARNIERI

RIASSUNTO

Nell'ambito del processo di dichiarazione di nullità matrimoniale il presente studio esamina l'istituto canonico della retractatio – che si configura nell'eventualità in cui una decisione già dichiarativa della nullità venga riformata in seguito all'accoglimento di una nova causae propositio – e ne considera due possibili significati, tenendo presente la revocazione italiana degli effetti civili di una precedente sentenza: il primo significato secondo quanto stabilito dall'Accordo di Villa Madama del 1984, il secondo alla luce del sistema di riforma italiano del diritto internazionale privato.

L'autore procede, quindi, ad argomentazioni basate sulla giurisprudenza civile e canonica, e in particolar modo di quella del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica in materia, nonché propone soluzioni diversificate in ordine al quesito posto all'inizio del contributo, propendendo per l'ultima di esse.

PAROLE CHIAVE

Retractatio, nova causae propositio, effetti civili, Accordo di Villa Madama, diritto internazionale privato, Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica

ABSTRACT

In the context of the process for the declaration of marriage nullity, the present study examines the canonical institution of retractatio – that is, the case in which due to the granting of a nova causae propositio, a sentence issued pro nullitate is overturned –, as well as considers two possible means according to Italian law for revoking the civil effects of the prior sentence, one according the Villa Madama Accords of 1984, and the other according to Italian international private law.

La retractatio tra dottrina canonistica, giurisprudenza civile e prassi giuridica della concessione dei decreti di esecutività del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica

In the end, the author argues based on both civil and canonical jurisprudence, especially that of the Supreme Tribunal of the Apostolic Signatura, in favor of the latter solution.

KEYWORDS

Retractatio, nova causae propositio, civil effects, Villa Madama Accords, Italian international private law, Supreme Tribunal of the Apostolic Signatura

SOMMARIO: 1. Premessa: oggetto di indagine, fattispecie problematica e questione giuridica. – 2. L'istituto della retractatio nell'ottica della delibazione delle sentenze canoniche di nullità matrimoniale. – 3. La possibile delibazione della sentenza matrimoniale di retractatio negli orientamenti della giurisprudenza civile, della dottrina canonistica e processual-civilistica. – 4. La prassi giuridica della Segnatura Apostolica in materia. – 5. Considerazioni conclusive.

1. Premessa: oggetto di indagine, fattispecie problematica e questione giuridica

L'approfondimento intorno ai peculiari aspetti dell'istituto canonistico della *retractatio*¹ richiede, in via preliminare, alcuni chiarimenti circa l'oggetto dell'indagine.

In particolare, pare opportuno rilevare sin da subito che la cornice giuridica entro la quale ci si muove in questa sede è costituita da due fondamentali versanti.

Da un lato, si tratta della trascrizione di una sentenza di delibazione di decisione canonica *pro nullitate*, per la quale venga successivamente disposta la concessione della cosiddetta *nova causae propositio*.

Dall'altro lato, si pone la problematicità della questione di un eventuale riconoscimento in Italia – ai sensi del combinato disposto degli artt. 31 e 64 della legge 218/1995 di riforma del sistema del diritto internazionale privato italiano – sia delle decisioni di revisione del giudicato matrimoniale canonico sia di quelle dichiarative della validità del vincolo matrimoniale.

La fattispecie, da cui prendono le mosse le considerazioni che verranno

¹ Da un punto di vista meramente letterale, la cosiddetta *retractatio* «est actus retractandi, [...] opinionem revocandi, ritrattazione [...] Cic.», cfr. voce *Retractatio vel Retrectatio, onis*, in AEGIDIUS FORCELLINI, *Lexicon totius latinitatis*, IV, Patavii, 1940, p. 128.

no svolte nel presente contributo, è circoscritta a una richiesta di concessione, a opera del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica, di una “statuizione, dichiarazione o risposta”, utile ai fini del riconoscimento, in sede civile, delle decisioni di revisione del giudicato matrimoniale canonico e di dichiarazione della validità del vincolo matrimoniale².

Segnatamente, mediante apposita istanza, il patrono della parte convenuta in una causa di nullità matrimoniale si era rivolto a un comune toscano, affinché venissero trascritti e riconosciuti, ai sensi del “combinato disposto dell’art. 31 e 64 della Legge n. 218/1995”, il decreto di concessione della *nova causae propositio* del Tribunale della Rota Romana, nonché la sentenza *pro vinculo* emanata in prima istanza dal medesimo Tribunale.

Con successiva lettera, il suddetto comune – prendendo atto dell’avvio della procedura riferita di riconoscimento civile delle menzionate decisioni rotali, incardinata dall’avvocato di parte convenuta – richiedeva il deposito di “idonea certificazione attestante che la sentenza avente ad oggetto la validità del vincolo matrimoniale” tra le parti della sopra menzionata causa “è inoppugnabile ed irrevocabile”.

Di conseguenza, l’avvocato di parte convenuta presentava dinanzi al Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica un’istanza volta all’ottenimento di una “statuizione, dichiarazione o risposta [...] rispetto alla nota del comune [...] e, quindi, alla domanda della Sig.ra [...] di riconoscimento delle suddette decisioni della Rota Romana”.

Descritta questa premessa di ordine fattuale, l’attenzione va doverosamente spostata sul dato giuridico per cui, in primo luogo, le parti in esame avevano *in primis* contratto un matrimonio canonico, trascritto agli effetti civili presso l’ufficio di stato civile comunale, e in seguito avevano ottenuto dalla competente Corte di appello civile la delibazione del (quasi) giudicato canonico, dichiarativo della nullità del predetto matrimonio. Si concretizzava, in seguito, una misura di revisione del processo di nullità del matrimonio (c.d. *nova causae propositio*), che veniva concessa con apposito decreto dal Tribunale della Rota Romana.

Sempre sul piano strettamente giuridico va, in secondo luogo, considerato che il Tribunale testé citato aveva successivamente dichiarato, con sentenza, la validità del vincolo matrimoniale *de quo*.

² Alla fattispecie cui si fa riferimento nel testo sono dedicate ben quattro posizioni all’interno dell’archivio del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica, inerenti i settori delle c.d. *causae iurium* (CG) e degli *effetti civili* (EC). I protocolli che identificano tali posizioni sono, in ordine di tempo crescente, i seguenti: 42094/08 EC, 44301/10 CG, 51300/16 CG, 53998/18 EC.

Pertanto, rilevato che, in virtù della stretta interpretazione dell'art. 8, n. 2 dell'Accordo di Villa Madama del 1984, la procedura della delibazione è prevista solamente per le sentenze ecclesiastiche che abbiano dichiarato la "nullità del matrimonio", si pone la seguente questione di natura giuridica. Potrebbe il Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica – e in ipotesi affermativa, sotto quali forme – rilasciare un'attestazione, che risulti in concreto utile ai fini del riconoscimento, in sede civile, di una decisione di revisione del giudicato matrimoniale canonico, oltre che di una pronuncia dichiarativa della validità del vincolo matrimoniale?

2. L'istituto della retractatio nell'ottica della delibazione delle sentenze canoniche di nullità matrimoniale

Per rispondere a tale quesito occorre procedere per gradi. Anzitutto va ricordato che il giudizio di delibazione delle decisioni ecclesiastiche matrimoniali si conclude con una sentenza che è destinata a divenire incontrovertibile.

Fermi restando i rimedi di impugnazione straordinaria, ci si chiede se sul c.d. *giudicato deliberativo* possano influire gli eventuali e ulteriori eventi processuali, che nell'ordinamento canonico potrebbero far cessare l'efficacia originaria della sentenza ecclesiastica deliberata. Tale questione va affrontata tenendo ben presente il fondamentale principio del diritto processuale canonico, in base al quale è escluso il passaggio in giudicato delle sentenze sullo *status personarum*, tra cui vanno ricomprese quelle di nullità del matrimonio, che diventano definitive anche senza acquisire stabilità di giudicato.

Ne consegue che, in presenza di "nuove e gravi prove o argomenti" *ex can. 1644, § 1* del codice di diritto canonico, la parte che sia interessata a far valere la validità del matrimonio può ottenere dal competente tribunale ecclesiastico l'esame delle ragioni che hanno condotto alla *nova causae propositio*, nonostante sia già stata dichiarata la nullità del vincolo nuziale. Il tribunale ecclesiastico adito se, valutati tali nuove prove o argomenti, ritenesse fondata la domanda, revocherebbe la precedente sentenza di nullità. Ciò comporterebbe il travolgimento di tutti gli effetti giuridici che si sono nel frattempo prodotti, compresi eventuali nuovi rapporti coniugali canonici, che si fossero costituiti successivamente alla pronuncia di nullità.

Va precisato sul punto che, data l'irrilevanza della *pronuncia deliberativa* nell'ordinamento canonico, la riforma dell'anteriore sentenza eccle-

siastica di nullità potrebbe aver luogo anche se questa fosse assistita dal decreto di esecutività del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica, fosse stata delibata nell'ordinamento italiano con sentenza passata in giudicato e avesse prodotto in esso i suoi effetti, come – tra gli altri – la trascrizione della sentenza di nullità nei registri dello stato civile e la ri-acquisizione dello stato libero.

È interessante notare che la questione se la *retractatio canonica* di una sentenza di nullità, dopo che questa sia stata riconosciuta in Italia, possa in qualche misura incidere sul *giudicato interno deliberativo* si era posta in passato anche per le sentenze straniere riconosciute in Italia e successivamente annullate o revocate nell'ordinamento ricevuto. Tale problematica, nel vigente sistema internazional-processualistico, è rimasta nelle ipotesi in cui occorra instaurare il c.d. *giudizio deliberativo*, in virtù dell'art. 67 della legge n. 218/1995. Considerato che il giudicato straniero può essere riconosciuto in Italia senza intermediazione giudiziale, a esso si potrebbe sovrapporre un ulteriore giudicato, modificativo del precedente o contrastante con quello. A tal riguardo la dottrina internazional-privatistica ha escluso la rilevanza di “fatti estintivi o modificativi sopravvenuti al primo giudicato, ma non di vicende della sentenza straniera (revocazione, giudicato incompatibile), che per esigenze di economia processuale, potrebbero ritenersi deducibili”³. Quanto ora detto dovrebbe valere anche qualora la precedente sentenza straniera modifichi uno *status* personale e sia già stata fatta oggetto di pubblicità legale. In tale ipotesi, infatti, la produzione all'ufficiale dello stato civile della nuova sentenza straniera di riforma dovrebbe comportare l'immediata rettificazione dei pubblici registri, fatta salva la possibilità di instaurare un giudizio di accertamento negativo dei requisiti di riconoscibilità della sentenza straniera ex art. 67 della legge n. 218/1995.

3. La possibile delibazione della sentenza matrimoniale di retractatio negli orientamenti della giurisprudenza civile, della dottrina canonistica e processual-civilistica

Dal canto suo, la giurisprudenza civile italiana ha ora ammesso ora, invece, negato la riconoscibilità di una sentenza matrimoniale ecclesiastica di *retractatio*, rispecchiando le opinioni discordanti manifestate in dottrina⁴.

³ Cfr. MARIA GIULIANA CIVININI, *Il riconoscimento delle sentenze straniere* (artt. 64-67 L. n. 218/1995), Giuffrè, Milano, 2001, p. 155.

⁴ In particolare, si sono espressi in senso favorevole alla possibilità di riconoscere l'efficacia

Le pronunce italiane di merito intorno alla questione, oggetto della fattispecie in esame, sono risalenti nel tempo.

Un primo indirizzo, inaugurato dalla Corte d'appello di Brescia con l'ordinanza del 19 maggio 1941⁵, si mostra favorevole all'accoglimento della richiesta di riconoscimento degli effetti civili di una sentenza ecclesiastica di revoca di una precedente pronuncia ecclesiastica di nullità matrimoniale. Questo orientamento viene, poi, seguito anche da altre Corti di merito⁶.

La corrente pretoria di segno opposto è invece rintracciabile nell'ordinanza emessa dalla Corte d'appello di Roma il 21 maggio 1976⁷.

Tutte le decisioni fin qui indicate, rese anteriormente agli Accordi di Villa Madama del 1984, risolvevano la sola questione, all'epoca rilevante in relazione alla problematica *de qua*, costituita dall'irretrattabilità o meno della pronuncia di delibazione, una volta pervenuta al suo regime formale di stabilità. I riferiti Accordi di Villa Madama hanno, in seguito, aggiunto a tale questione un'altra, inerente all'esclusione dei provvedimenti ecclesiastici *pro validitate* dal novero delle pronunce delibabili, frapponendo in tal modo un ulteriore ostacolo all'eventuale riconoscimento di una sentenza di *retractatio*.

Va osservato che sia nelle disposizioni del codice di procedura civile sia in quelle della legge di riforma del diritto internazionale privato italiano, relative al riconoscimento delle decisioni straniere, non veniva né è fatto tuttora alcun riferimento al contenuto concreto di queste ultime.

civile alla sentenza ecclesiastica di revoca, tra gli altri: RENZO POGGI, *L'esecutorietà delle sentenze ecclesiastiche in materia matrimoniale*, Cedam, Padova, 1937, p. 55; ALDO CHECCHINI, *La giurisdizione ecclesiastica matrimoniale nell'ordinamento italiano*, Giuffrè, Milano, 1939, p. 290; ELIO MAZZACANE, *La connessione di cause nei rapporti tra giurisdizione ecclesiastica matrimoniale e giurisdizione civile*, Libreria scientifica editrice, Napoli, 1959, p. 78; GIUSEPPE CASUSCELLI, *Note in tema di giurisdizione ecclesiastica matrimoniale*, in *Il Diritto ecclesiastico*, 1967, 1, p. 252; ORIO GIACCHI, *La giurisdizione ecclesiastica nel diritto italiano*, Giuffrè, Milano, 1970, p. 93. Diversamente, hanno ritenuto che la sentenza ecclesiastica *de qua* non potesse sortire alcun effetto nell'ordinamento italiano, tra gli altri: GAETANO GRISOSTOMI MARINI, *Il diritto matrimoniale nelle recenti disposizioni legislative*, Società Editrice del Foro Italiano, Roma, 1929, p. 133, nt. 1; MARIO FALCO, *Corso di diritto ecclesiastico*, Cedam, Padova, 1930, p. 414; CESARE MAGNI, *Gli effetti civili del matrimonio canonico*, Cedam, Padova, 1948, p. 174; PASQUALE COLELLA, *Sulla rilevanza statutale dell'attività svolta nel processo ecclesiastico matrimoniale*, Jovene, Napoli, 1964, p. 81.

⁵ Cfr. *Giurisprudenza italiana*, 1942, vol. I, 2, c. 199.

⁶ Giova qui ricordare: Corte di appello di Genova con ordinanza del 6 febbraio 1942, Corte di appello di Venezia con ordinanza del 15 febbraio 1953, Corte d'appello di Bari con ordinanze del 23 febbraio e del 30 novembre 1955, nonché Corte d'appello di Torino con ordinanza del 30 gennaio 1973.

⁷ Cfr. *Giurisprudenza italiana*, 1977, vol. I, 2, c. 13.

Di conseguenza, si può senz'altro concordare con quanto già sostenuto da autorevole dottrina processualistica, secondo la quale sarebbe comunque possibile attribuire *rilievo interno* a una decisione di *retractatio*, tenendo però ben presente che: *a)* con riferimento all'ostacolo del principio di intangibilità del *giudicato delibativo* delle sentenze ecclesiastiche, valgono – onde ammetterne il travolgimento in forza della pronuncia di riforma resa in altro ordinamento – le stesse considerazioni valevoli con riferimento ai rapporti con le sentenze di Stati stranieri. Relativamente a queste, nel regime di diritto internazionale privato italiano anteriore alla riforma, “non si è mai preteso che il passaggio in giudicato della sentenza di deliberazione precluda la riconoscibilità di successive decisioni che comunque caduchino, nell'ordinamento d'origine, la pronuncia già deliberata”; *b)* per quanto attiene all'esclusione dei provvedimenti ecclesiastici *pro validitate* dal novero delle pronunce delibabili, “una cosa è escludere la riconoscibilità di pronunce dichiarative della validità del matrimonio [...], altra cosa sarebbe invece negare ogni rilevanza agli eventi che nell'ordinamento d'origine possano comunque travolgere la decisione già deliberata”⁸.

Ancora. Nella giurisprudenza civile, sebbene dopo l'Accordo di Villa Madama la questione non sia stata oggetto di particolare attenzione, stante l'esiguità delle pronunce rinvenute, i giudici della Corte d'appello di Napoli hanno ritenuto meritevole di accoglimento la domanda di deliberazione di una sentenza canonica di *retractatio*⁹.

L'esito cui sono pervenuti i giudici napoletani troverebbe la sua giustificazione nell'equiparazione della *retractatio canonica* al giudizio civile di revocazione, così che la riconoscibilità agli effetti civili della sentenza ecclesiastica *pro validitate* sarebbe condizionata all'astratta riconducibilità delle ragioni di revoca della precedente, deliberata sentenza di nullità, a una delle cause di revocazione straordinaria disciplinate dall'art. 395 c.p.c.

Più precisamente, nella propria decisione la Corte d'appello di Napoli, rifacendosi al principio formulato dai giudici di legittimità nella sentenza n. 4752 del 13 settembre 1979¹⁰, ritenne che la sentenza di nullità resa dal tribunale ecclesiastico, successivamente oggetto di *retractatio*, fosse stata il frutto degli artifici e raggiri posti in essere dalle parti e, pertanto,

⁸ Cfr. GIAMPIERO BALENA, *Le condizioni per la deliberazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale*, in *Rivista di diritto processuale*, 4, 1991, pp. 965-999.

⁹ Cfr. sentenza 4 maggio 1995, in *Il Diritto ecclesiastico*, 4, 1995, p. 480.

¹⁰ Cfr. *Il Diritto ecclesiastico*, 2, 1980, p. 84.

nel caso di specie, fosse ravvisabile un dolo revocatorio ai sensi dell'art 395 n. 1 c.p.c.

Nella dottrina canonistica è stata contestata la pretesa omogeneità tra l'istituto della *nova causae propositio* e la revocazione civile, al fine di verificare la conformità della sentenza ecclesiastica di *retractatio* con i principi di ordine pubblico¹¹. Al riguardo, a parte una pur autorevole dottrina favorevole a escludere che "l'ipotesi della *retractatio* della sentenza canonica possa [...] ricadere nei casi indicati dall'art. 395 c.p.c."¹², va evidenziato che, sebbene la ritrattabilità delle cause matrimoniali venga considerata nel diritto canonico come un'eccezione al passaggio in giudicato delle sentenze, di fatto la prevalente dottrina ha inteso il requisito della novità e della gravità delle prove o degli argomenti nel senso che questi possano concretizzarsi anche nella mera ingiustizia del provvedimento. E si è perciò affermata, tra gli studiosi, la tesi della delibabilità sia delle sentenze ecclesiastiche di *retractatio* sia della decisione ecclesiastica *pro validitate*, in quanto, anche successivamente all'Accordo di Villa Madama, si è ritenuta ancora vigente la riserva di giurisdizione ecclesiastica in materia matrimoniale, cui consegue l'impegno dello Stato italiano ad attribuire efficacia civile a qualsiasi pronuncia ecclesiastica concernente la nullità del matrimonio.

Pur non disconoscendo le forti ragioni di 'ordine funzionale', sottostanti all'indicata opzione, e date dall'esigenza di adeguamento dell'ordine sostanziale a quanto accertato processualmente nell'ordinamento canonico, non credo tuttavia facilmente superabile il dato testuale dell'Accordo di Villa Madama. Quest'ultimo, nell'escludere tacitamente le sentenze *pro validitate* dal novero di quelle delibabili, non opera manifestamente alcuna distinzione sulle modalità cognitorie che conducano alle riferite decisioni, tacendo anche sull'eventuale regime di riconoscibilità delle medesime allorché fossero frutto di una *retractatio*.

La disposizione pattizia, di cui all'art. 8, n. 2, con estrema chiarezza impegna lo Stato italiano a riconoscere, non ogni provvedimento reso dai tribunali ecclesiastici in materia matrimoniale, ma unicamente le sentenze che dichiarino la nullità del matrimonio.

Pertanto, la scelta operata dallo Stato italiano di recepire non tutto quanto accada nell'ordinamento canonico in materia matrimoniale, ma unicamente le sentenze di nullità del matrimonio canonico trascritto, con-

¹¹ Cfr. ANDREA BETTETINI, in *Il Diritto Ecclesiastico*, 4, 1995, p. 484.

¹² GIUSEPPE CASUSCELLI, *Note in tema di giurisdizione ecclesiastica matrimoniale*, in *Il Diritto ecclesiastico*, cit., p. 262.

dizionandone la ricevibilità all'iniziativa delle parti e all'accertamento dei requisiti di riconoscibilità da compiere in sede giudiziale, assume, unitamente al superamento della esclusività della giurisdizione ecclesiastica nelle cause di nullità matrimoniale, un particolare significato. Si sancisce, cioè, la fine dell'omogeneità degli *status* coniugali nei due ordinamenti, canonico e statale, cosa che aveva invece caratterizzato il precedente sistema concordatario.

È stato, *a fortiori*, escluso che, successivamente all'Accordo di Villa Madama, una sentenza canonica – che dichiari valido un matrimonio precedentemente dichiarato nullo – possa essere riconosciuta dall'ordinamento italiano, “altrimenti sarebbe il caos”¹³. Tale lettura, rigorosamente letterale, del disposto normativo pattizio risponderebbe, tra l'altro, all'esigenza di salvaguardia dell'interesse primario della certezza degli *status personarum*, stante il carattere di assolutezza della qualificazione giuridica risultante dagli atti di stato civile, che diverrebbe altrimenti aleatoria se fosse possibile riconoscere ancora efficacia alle sentenze *pro validitate*, successivamente alla perdita dello *status* coniugale, per effetto della trascrizione della sentenza di delibazione della pronuncia ecclesiastica di nullità del matrimonio.

4. La prassi giuridica della Segnatura Apostolica in materia

Quanto alla prassi e ai precedenti della Segnatura Apostolica, relativi alla presente tematica, pare utile richiamare quei pochi casi in cui il Supremo Tribunale ha adottato un decreto di revoca del decreto di esecutività già concesso. Così, nella fattispecie di cui al prot. n. 8576/65 C., la Segnatura Apostolica, in data 11 novembre 1965, emanava il decreto di esecutività. In seguito la Corte di appello di Roma – il 18 novembre dello stesso anno – con ordinanza dichiarava esecutiva la sentenza del Tribunale del Vicariato di Roma, con la quale era stato dichiarato nullo il matrimonio celebrato con rito concordatario tra le parti. Avverso l'ordinanza della Corte di appello ricorreva, tuttavia, per casazione la parte, ma il ricorso veniva rigettato. Il 15 luglio 1967 la Segnatura Apostolica comunicava alla Corte di appello la riapertura della causa di nullità del matrimonio presso il Tribunale della Rota Romana e chiedeva che “fosse revocata l'esecutività della sentenza del Vicariato di Roma in sede civile”. La Corte di merito rigettava l'istanza della Segnatura, con ordinanza del 22 ago-

¹³ CARLO CARDIA, *Manuale di diritto ecclesiastico*, Il Mulino, Bologna, 1999, p. 486.

sto 1967. Il successivo 7 dicembre del 1967 la Segnatura insisteva per la revoca, ma la Corte di appello, con nuova ordinanza, confermava il precedente rigetto. Ancora. Il 5 luglio 1975 sempre la Segnatura Apostolica comunicava alla Corte d'appello civile che la "S.R. Rota, con sentenza definitiva [...], aveva deciso non constare della nullità del matrimonio", chiedendo dunque la "definitiva revoca dei provvedimenti emessi in materia civile con l'ordinanza della Corte di Roma del 18 novembre 1965".

Pare di un certo rilievo, per l'indagine svolta in questa sede, ricordare le osservazioni che avanzò la Corte di appello di Roma a sostegno della propria ordinanza – del 21 maggio 1976 – di ulteriore rigetto di questa nuova richiesta della Segnatura Apostolica, richiesta avente forma di decreto, volto a "ottenere la revoca della esecuzione civile della sentenza del Vicariato di Roma". In particolare, i giudici civili di merito sottolinearono come "la richiesta del Tribunale Supremo e la conforme tesi della parte si fondano [...] sul principio che, per le leggi concordatarie, l'autorità giudiziaria italiana deve accogliere le decisioni in materia matrimoniale della giurisdizione canonica, senza entrare nel merito delle decisioni stesse, di talché la richiesta di attribuzione o di revoca degli effetti civili in ordine a sentenze di nullità del matrimonio, viene proposta all'autorità italiana per la semplice accettazione sotto il profilo formale". Da parte sua, la Corte di appello basò il rigetto del decreto di revoca della Segnatura, sul motivo in base al quale "[...] non è esatto che l'autorità giudiziaria italiana sia tenuta a rendere esecutivi tutti i provvedimenti emessi dalla autorità ecclesiastica in materia matrimoniale. L'art. 17 della legge 27 maggio 1929 indica chiaramente la materia alla quale è limitata la pronuncia di esecutività [...] Nessuna estensione è prevista dalla legge n. 847 in ordine a casi postumi di conferma della validità di un matrimonio, già in precedenza dichiarato nullo. [...] A ciò va aggiunto – sotto il profilo sostanziale – che il provvedimento richiesto dal Tribunale Supremo contrasta [...] con [...] il principio della cosa giudicata, formatasi dopo l'ordinanza della Corte – che, per costante giurisprudenza, è sostanzialmente considerata sentenza – e non più rimovibile senza la violazione di un principio fondamentale, sancito dall'art. 24 della Costituzione".

In un'altra fattispecie, contenuta all'interno del prot. n. 12050/80 EC (*Effetti civili*) – posizione connessa a sua volta con il prot. n. 21290/89 VAR (*Varie*) – la Segnatura Apostolica, in data 29 luglio 1989, decretava la revoca del proprio decreto di esecutività del 3 marzo 1980. Nel contenuto di tale provvedimento di revoca è dato leggere, tra l'altro, che "[...] – Atteso che la Corte di appello di Napoli, riunita in camera di consiglio, il 20 giugno 1980, rendeva esecutiva ai fini civili la detta sentenza [...], – Considerato che, su istanza della parte convenuta, la Rota Romana, con duplice sentenza confor-

me, ha dichiarato in data 30 giugno 1989 *non constare de nullitate matrimonii* [...], infirmando le precedenti decisioni, – su istanza della Sig.ra [...], parte convenuta *diligentior*, decreta la revoca del detto decreto del 3 marzo 1980”. È altresì da ricordare la “risposta” che produce, a sua volta, la Corte di appello di Napoli (Prima Sez. civ.), la quale, riunita in camera di consiglio il 19 ottobre 1989, statuisce intorno alla questione *de qua* nei seguenti termini: “[...] vista la nota [...] pervenuta dal Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica dalla quale si rileva che in data 30.6.1989 la Rota Romana, con duplice sentenza conforme, ha dichiarato *non constare de nullitate matrimonii*, infirmando quindi la precedente decisione [...] dichiarativa della nullità del matrimonio contratto da [...] (e resa esecutiva da questa Corte con decreto del 20.6.1980); rilevato che in assenza di una domanda proposta, nelle forme di rito, dinanzi a questa Corte, non può essere esaminata quella avanzata, sulla base della riforma della sentenza a suo tempo deliberata, dalla [parte] [...] e diretta a quell’organismo ecclesiastico perché siano revocati gli effetti civili della precedente sentenza di annullamento del matrimonio (istanza a sua volta trasmessa dal Supremo Tribunale della Segnatura a questa Corte); *P.Q.M.* Su conforme parere del P.M., dichiara non luogo a provvedere sulla domanda della [parte], in quanto diretta al Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica”.

5. Considerazioni conclusive

Alla luce delle ricostruzioni giurisprudenziali, dottrinali e documentali sin qui svolte, due paiono essere in ultima analisi le soluzioni che potrebbero alternativamente essere adottate, al fine di soddisfare al quesito posto al principio di questo breve studio.

La prima pista risolutiva potrebbe consistere nel procedere all’emanazione – da parte della Segnatura Apostolica – di un decreto di revoca del precedente decreto di esecutività già concesso. In tale ipotesi, andrebbe seguito quanto prescritto dall’art 120 § 2 della *Lex propria* del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica, e quindi sarebbe necessario un decreto del Prefetto della Segnatura, uditi il difensore del vincolo, il promotore di giustizia, il Segretario e, ove possibile, coloro i cui diritti possano ritenersi menomati¹⁴.

Andrebbe, tuttavia, ricordato che la decisione di revocare il decreto di esecutività sarebbe dettata non dall’avvenuto riscontro di qualche omis-

¹⁴ Cfr. BENEDICTUS PP. XVI, *Litterae Apostolicae motu proprio datae, quibus Supremi Tribunalis Signaturae Apostolicae lex propria promulgatur*, in *Acta Apostolicae Sedis*, 2008, 100, pp. 513-538.

sione o deficienza nell'esame delle richieste condizioni per la sua concessione, bensì dalla necessità di far fronte all'intervenuto accoglimento del mezzo di gravame in esame avverso una sentenza dotata di esecutività. Il Supremo Tribunale constaterrebbe, infatti, il venir meno della pronuncia precedentemente dichiarata esecutiva, nonché la sua sostituzione con una sentenza di segno contrario.

A suddetta soluzione propriamente *giudiziaria* – che comporterebbe comunque, come visto peraltro nei casi analizzati frutto della prassi della Segnatura Apostolica, un nuovo *giudizio deliberativo* della Corte di appello civile competente e avente a oggetto tale decreto di revoca – parrebbe preferibile l'altra, volta alla predisposizione e al rilascio di un *atto-decreto anomalo*, consistente in una mera attestazione circa la sussistenza documentata di un decreto di concessione della *nova causae propositio*.

Segnatamente, parrebbe sufficiente attestare la sussistenza sia di una intervenuta revisione del giudizio canonico sia di una successiva dichiarazione di validità del matrimonio, attestazione che l'avvocato richiedente potrebbe successivamente utilizzare ai fini ritenuti più opportuni, lasciando fuori in tal modo la via *giudiziaria* e percorrendo, piuttosto, un eventuale riconoscimento dei sopra riferiti giudicati, secondo la normazione posta dal diritto privato internazionale vigente in Italia. Ciò consentirebbe, senza dubbio, da una parte uno 'snellimento' della procedura 'esterna' di riconoscimento civile dei nuovi giudicati che si sono formati, dall'altra un notevole soddisfacimento delle ragioni di economia processuale in ottica interna al Supremo Tribunale della Santa Sede, disinnescando l'attivazione della delicata e complessa procedura, volta alla revoca di un precedente provvedimento di esecutività civile delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale, con non trascurabili benefici nei riguardi delle aspettative concrete della parte richiedente.

Le religioni nel mondo delle informazioni: tra privacy e accountability

Religions in the world of information: between privacy and accountability

SIMONA ATTOLLINO

RIASSUNTO

Il contributo esamina la legislazione in materia di privacy, alla luce dei più recenti interventi normativi europei, e l'impatto sul mondo delle religioni. Il trattamento dei dati sensibili afferenti alla sfera religiosa dell'individuo impone trasparenza e rispetto della riservatezza e, al contempo, introduce nuove regole e obblighi per l'operatività delle confessioni religiose. In questo senso, la riflessione investe il delicato tema del rapporto tra libertà religiosa e autonomia confessionale, da un lato, e diritto alla riservatezza e all'identità personale, dall'altro, affrontando focus specifici su questioni di particolare attualità.

PAROLE CHIAVE

Religioni, riservatezza, trasparenza, responsabilità, dati personali

ABSTRACT

The aim of the article is to analyze privacy legislation, including European standards, and the impact on religions world. Processing of sensitive information about religious personal data requires transparency and respect for privacy; at the same time, it introduces new rules and requirement for the operation of religions. In that sense, the paper than focuses on the important topic of the relationship between religious freedom and confessional autonomy, on one side, and the right to privacy and personal identity, on the other, with particular regard to topical issues.

KEYWORDS

Religions; privacy, transparency, accountability, personal data

SOMMARIO: 1. Nuovi diritti, vecchie regole – 2. L'autonomia confessionale tra riservatezza e responsabilità: la libertà religiosa nella rete dell'informazione – 3. Case studies: lo "sbattezzo" come diritto alla "non-privacy" – 4. La nuova frontiera del proselitismo "porta a porta" al tempo del

Covid-19 – 5. Operazioni sospette e normativa antiriciclaggio: c'è ancora spazio per la privacy? – 6. Verso l'implementazione di un nuovo modello di privacy per le religioni: due diligence e compliance normativa.

1. Nuovi diritti, vecchie regole

L'individuazione delle principali novità introdotte nel nostro Paese dai recenti aggiornamenti normativi in materia di *privacy*¹ confermano l'idea di una disciplina *in progress* che dal 1996 ad oggi non manca di produrre novità, chiarimenti, principi di pari passo con la velocità del mondo dell'informazione².

L'avvento delle nuove tecnologie della comunicazione ha, invero, inciso sul contenuto delle libertà costituzionali, mettendo in discussione, tra le altre, la libertà di manifestazione del pensiero, e precisandone il contenuto sia sotto il profilo della diffusione sia sotto quello dell'accesso alle informazioni. I dati, nella società contemporanea, rappresentano il bene di maggiore valore strategico e economico³ e tale tendenza è stata certamente accolta in senso favorevole allorquando ha segnato il passaggio a una nuova era, quella digitale, a partire dagli ultimi anni del secolo scorso⁴.

Allo stesso modo, i profili di velata criticità connessi a tale processo sono da sempre legati alle informazioni cosiddette “sensibili”, quelle che afferiscono alla

¹ Ci si riferisce, in particolare, al regolamento n. 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 aprile 2016, (c.d. G.D.P.R.) *relativo alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati e che abroga la direttiva 95/46/CE (regolamento generale sulla protezione dei dati)*”, direttamente applicabile negli Stati membri dell'Unione europea dal 28 maggio 2018. In Italia, il 10 agosto 2018 è entrato in vigore il Decreto legislativo, n. 101 che adegua il Codice in materia di protezione dei dati personali (Decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196) alle disposizioni del Regolamento (UE) 2016/679. Per i primi commenti, cfr. VINCENZO CUFFARO, ROBERTO D'ORAZIO, VINCENZO RICCIUTO (a cura di), *I dati personali nel diritto europeo*, Giappichelli, Torino, 2019; LUCA BOLOGNINI, ENRICO PELINO, CAMILLA BISTOLFI (a cura di), *Il regolamento privacy europeo. Commentario alla nuova disciplina sulla protezione dei dati personali*, Giuffrè, Milano, 2016; FRANCO PIZZETTI, *Privacy e il diritto europeo alla protezione dei dati personali. Dalla direttiva 95/46 al nuovo Regolamento europeo*, Giappichelli, Torino, 2016; GIUSELLA FINOCCHIARO, *Il nuovo Regolamento europeo sulla privacy e sulla protezione dei dati personali*, Zanichelli, Bologna, 2017.

² Dello stesso avviso RICCARDO ACCIAI, *Privacy e fenomeno religioso*, in www.olir.it, Osservatorio delle libertà ed istituzioni religiose, marzo 2005, pp. 1-14.

³ In generale sul rapporto tra libertà di informazione e libertà di espressione nella società contemporanea, si veda VINCENZO ZENO-ZENCOVICH, *La libertà di espressione. Media, mercato, potere nella società dell'informazione*, Il Mulino, Bologna, 2004, in particolare p. 143 ss.

⁴ Sul rapporto tra diritto e tecnologia nell'era digitale, cfr. GIOVANNI PASCUZZI, *Il diritto dell'era digitale. Tecnologie informatiche e regole privatistiche*, Il Mulino, Bologna, 2002 e bibliografia ivi citata.

sfera più intima dell'individuo e che impongono la riservatezza del loro trattamento. Qui la trama legislativa si infittisce e svela tutte le sue contraddizioni: se è vero che l'informazione, grazie all'utilizzo delle tecnologie, è stata definita "una delle precondizioni della democrazia"⁵, è altrettanto vero che la circolazione incontrollata delle informazioni, specie quelle aventi natura confidenziale, ha esposto le persone al rischio di una nuova tirannia, quella delle regole del mercato dei *mass media* governato dal profitto, dall'economia, dall'esigenza di rapidità – e talvolta di superficialità – con la quale vengono complessivamente gestite le relazioni nella società contemporanea. Del resto, un pericolo così insidioso è stato segnalato dalla Corte costituzionale già in epoca precedente all'entrata in vigore della prima legislazione italiana in materia di *privacy* con la nota sentenza n. 366 dell'11 luglio 1991, resa in materia di intercettazioni telefoniche *ex* articolo 270, comma 1, del c.p.p., nella quale si legge: "proprio perché si tratta di uno strumento estremamente penetrante e in grado di invadere anche la *privacy* di soggetti terzi [...], e proprio perché la Costituzione riconosce un particolare pregio all'intangibilità della sfera privata negli aspetti più significativi e più legati alla vita intima della persona umana, le restrizioni alla libertà e alla segretezza delle comunicazioni conseguenti alle intercettazioni telefoniche sono sottoposte a condizioni di validità particolarmente rigorose, commisurate alla natura indubbiamente eccezionale dei limiti apponibili a un diritto personale di carattere inviolabile, quale la libertà e la segretezza delle informazioni (art. 15 Cost.)".

Detto in altri termini, si tratta del riconoscimento di un diritto ai soggetti individuali e collettivi di pretendere *erga omnes* l'astensione di comportamenti anche solo potenzialmente pregiudizievoli di interessi attinenti alla propria personalità: un vero e proprio diritto all'autodeterminazione, una libertà positiva, volta a garantire la facoltà di compiere liberamente alcuni tipi di scelte, senza interferenze esterne⁶.

La *privacy* viene concepita come uno "strumento escludente"⁷, finalizzato cioè ad allontanare l'altrui sguardo indesiderato, ma nell'era digitale assume, sempre più, un ruolo decisivo nella libera costruzione della propria personalità e identità. Può essere, infatti, definita come "diritto di mantenere il controllo sulle proprie informazioni e di determinare le modalità di costruzione della propria sfera privata"⁸ e, in definitiva, come "il diritto di scegliere liberamente il proprio modo di vivere"⁹.

⁵ Così STEFANO RODOTÀ, *La cittadinanza elettronica*, in *Telema*, n. 1, 1995, p. 18.

⁶ Cfr. MARTA CARTABIA, *I "nuovi" diritti*, in *www.statoechiese.it*, febbraio 2011, p. 11 ss.

⁷ L'espressione è di STEFANO RODOTÀ, *Il diritto di avere diritti*, Laterza, Bari, 2012, p. 320.

⁸ Così STEFANO RODOTÀ, *Tecnologia e diritti*, Il Mulino, Bologna, 1995, p. 122 ss.

⁹ Nella richiamata sentenza della Corte costituzionale n. 366/1991, la Consulta precisò che la

Ma la poliedricità di questo diritto di “nuovo conio”¹⁰ non si esaurisce nel profilo dell’autonomia personale, manifestandosi, invero, quale componente essenziale dell’eguaglianza, volta a evitare che l’arbitrario trattamento dei dati (e di taluni, in particolare) possa trasformarsi in uno strumento di discriminazione delle persone¹¹ e dei gruppi¹². È il caso che qui specificatamente interessa: quello, cioè, che riguarda la riservatezza delle convinzioni religiose di ciascuno nei molteplici àmbiti nei quali esse possono manifestarsi.

In questo caso, la riflessione investe il delicato tema del rapporto tra libertà religiosa e autonomia confessionale, da un lato, e diritto alla riservatezza e all’identità personale, dall’altro. Si tratta di situazioni giuridiche soggettive parimenti riconosciute e garantite dall’ordinamento, tanto da norme di livello sovranazionale, quanto costituzionale, di rango primario e regolamentare¹³:

privacy implicava la tutela di diversi diritti soggettivi costituzionalmente protetti, ovvero gli articoli 2, 3, 13, 14, 15, 19, 21 Cost. Tra le situazioni soggettive meritevoli di tutela rientra, infatti, a pieno titolo, la libertà religiosa individuale e collettiva, nel senso della protezione dei dati riferibili alle scelte religiose dei singoli e alla loro appartenenza confessionale.

¹⁰ Sul tema dei “nuovi diritti”, anticipando il dibattito giurisprudenziale nazionale ed europeo del XXI secolo, sempre attuali risultano le considerazioni di FRANCO MODUGNO, *I diritti della terza generazione. La tutela dei nuovi diritti*, in *Parlamento*, 1989, pp. 53 ss.; Id., *I “nuovi” diritti nella giurisprudenza costituzionale*, Giappichelli, Torino, 1994, p. 5. In merito, cfr., altresì, NOBERTO BOBBIO, *L’Età dei diritti*, Einaudi, Torino, 1990; ANTONIO CASSESE, *I diritti umani oggi*, Laterza, Roma, 2005, p. 28 ss.

¹¹ Anche a livello europeo, la giurisprudenza è concorde nel sottolineare il profilo del divieto di discriminazione in relazione al riconoscimento del diritto alla privacy. Si veda, a titolo esemplificativo, Corte europea dei diritti dell’uomo, decisione 1 Aprile 2010, n. 57813/00, S. H. e altri vs Austria; Corte europea dei diritti dell’uomo, Sezione Prima, 24 giugno, 2010, n. 30141/04, Schalk and Kopf vs Austria. In dottrina, tra gli altri, si segnala il recente ed interessante lavoro di DEBORA PROVOLO, *L’identità genetica nella tutela penale della privacy e contro la discriminazione*, Padova University Press, Padova, 2018, che seppure nella specifica prospettiva penalistica, affronta la questione genetica e nuove esigenze di tutela dei diritti della persona proprio alla luce della tutela della privacy e del principio di non discriminazione.

¹² In merito, si veda Corte cost., 28 novembre 2001, n. 379, con nota di MICHELA MASSIMI, *La tutela dei dati sensibili nel rapporto con i principi di libertà religiosa e autonomia Confessionale*, in *Corriere Giur.*, 2002, 11, p. 1443.

¹³ Si tratta, invero, di un articolato normativo multilivello: in Italia, il settore era disciplinato dalla L. 31 dicembre 1996, n. 675, oggi sostituita dal Codice in materia di protezione dei dati personali D. Lgs. 30 giugno 2003 n. 196, nella sua ultima versione definita dal D. Lgs. 10 agosto 2018, n. 101. Per il Consiglio d’Europa, risale al 1981 la Convenzione sulla protezione delle persone rispetto al trattamento automatizzato di dati a carattere personale (n. 108), che ad oggi rappresenta l’unico strumento sulla protezione dei dati vincolante a livello internazionale. A livello europeo, la tutela della riservatezza è stata oggetto della Direttiva 95/46/CE del 1995, oggi abrogata dal Regolamento (UE) 2016/679 “relativo alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali nonché alla libera circolazione di tali dati”, noto anche come “G.D.P.R.” – *General Data Protection Regulation*. Nel tempo, a livello europeo, si è registrata una copiosa attività normativa, costituita dalla Direttiva 2002/58/CE relativa al trattamento dei dati personali e alla tutela della vita privata nel settore delle comunicazioni elettroniche e successive modifiche; il Regolamento (UE) 2016/680 relativa alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali

esse, nella risoluzione dei casi concreti, impongono agli operatori giuridici di effettuare un equo e ragionevole bilanciamento tra gli interessi in gioco; operazione che non sempre appare di facile praticabilità, giacchè impone il sacrificio di un diritto a favore dell'altro. Anche con riguardo alla libertà religiosa, infatti, il diritto alla riservatezza garantisce contro ogni potenziale discriminazione a opera delle autorità pubbliche o di determinati soggetti privati nei confronti degli orientamenti religiosi dei singoli individui.

Non v'è dubbio, quindi, che le nuove tecnologie abbiano inciso sul contenuto delle libertà fondamentali, tanto in senso positivo, agevolando, accelerando i processi comunicativi e estendendone la fruibilità alla quasi totalità dei consociati, quanto in senso negativo, esponendo al rischio di una illegittima diffusione di tutte quelle informazioni ritenute private – in quanto espressione dell'individualità della persona –, compresa quella religiosa¹⁴.

Sempre più frequentemente la crescita esponenziale della raccolta e dello scambio dei dati personali attraverso sistemi automatizzati ha consentito l'acquisizione, da parte degli enti pubblici o delle società private, della piena disponibilità di detti dati e ciò ha determinato un vero e proprio potere di questi organismi di controllare il profilo identitario dei cittadini/fedeli, operando sulla base di informazioni di cui la persona stessa talvolta non ha neanche notizia. Fenomeno, questo, destinato ad assumere dimensioni inafferrabili, in ragione dell'aumento delle informazioni generate automaticamente dai computer¹⁵.

Ecco, quindi, che diviene sempre più rilevante il diritto a mantenere il controllo sui propri dati, conoscere il soggetto che li gestisce, il luogo anche virtuale ove si trovano e la modalità della loro utilizzazione: così il singolo è posto nelle condizioni di verificare se e in quale modo le informazioni che lo

da parte delle autorità competenti a fini di prevenzione, indagine, accertamento e perseguimento di reati o esecuzione di sanzioni penali, nonché alla libera circolazione di tali dati e il Regolamento (UE) 2016/681 Direttiva (UE) 2016/681 sull'uso dei dati del codice di prenotazione (PNR) a fini di prevenzione, accertamento, indagine e azione penale nei confronti dei reati di terrorismo e dei reati gravi. Seguono importanti linee guida emanate dall'*European Protection Data Board* (EDPB) e dal Gruppo Articolo 29. Infine, si segnalano le Regole Deontologiche relative al trattamento dei dati personali (<https://www.garanteprivacy.it/codice>).

¹⁴ Rischio che, invero, già prima della diffusione dei mezzi informatici, era stato contemplato dall'art. 8 dello Statuto dei lavoratori (L. 20 maggio 1970, n. 300, Divieto di indagini sulle opinioni), secondo cui "È fatto divieto al datore di lavoro, ai fini dell'assunzione, come nel corso dello svolgimento del rapporto di lavoro, di effettuare indagini, anche a mezzo di terzi, sulle opinioni politiche, religiose o sindacali del lavoratore, nonché su fatti non rilevanti ai fini della valutazione dell'attitudine professionale del lavoratore."

¹⁵ Il *Considerando* n. 6 del G.D.P.R. riconosce che "la rapidità dell'evoluzione tecnologica e la globalizzazione comportano nuove sfide per la protezione dei dati personali. La portata della condivisione e della raccolta di dati personali è aumentata in modo significativo. La tecnologia attuale consente tanto alle imprese private quanto alle autorità pubbliche di utilizzare dati personali – come mai in precedenza – nello svolgimento delle loro attività".

riguardano direttamente sono gestite da altri soggetti, per preservare la (auto) costruzione e la proiezione esterna della propria identità attuale, talvolta affiancata da pregresse connotazioni di carattere etico-religioso¹⁶.

L'evoluzione normativa che dal piano europeo investe anche quello nazionale dimostra questa volontà: quella di adeguare costantemente il *plafond* degli strumenti giuridici in funzione delle esigenze emergenti nelle società moderne. In assenza di un valido e efficace impianto precettivo che preservi la vita privata delle persone, infatti, queste si espongono sempre di più al pericolo di essere discriminate per le loro opinioni, credenze religiose, condizioni di salute o qualsiasi altro aspetto afferente alla propria individualità.

La *privacy* è, in questo senso, un valore condizionante nella "società dell'eguaglianza" e una componente ineliminabile della "società della dignità"¹⁷: parola che, oggi, non a caso apre la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea¹⁸, il documento principe che riunisce al suo interno tutti i diritti personali, civili, politici, economici e sociali dei suoi cittadini per fare fronte ai cambiamenti della società e agli sviluppi sociali, scientifici e tecnologici. In sostanza, la tutela dei dati riguardanti le convinzioni politiche o l'appartenenza a partiti, ad associazioni culturali, a gruppi religiosi consente la partecipazione ai processi democratici: ciò è evidente nel mondo delle religioni, in cui la riservatezza diventa una condizione essenziale di inclusione sia nel recinto *intra* confessionale (con tanto di implicazioni sotto il profilo della costruzione dell'identità individuale del fedele e della sua libertà religiosa), sia nei rapporti del gruppo di appartenenza (meglio se si tratta di una minoranza) con l'ordinamento giuridico statale.

Nella risoluzione delle controversie che possono generarsi in tale delicata materia è necessario, quindi, prestare particolare attenzione ai casi concreti, realizzando un temperamento tra le posizioni giuridiche soggettive, al fine di conciliare le ragioni dell'istituzione confessionale, da una parte, con le ragioni del cittadino-fedele, dall'altra, i diritti riconosciuti al titolare dei dati e i diritti e gli interessi del responsabile del loro trattamento¹⁹.

¹⁶ Cfr. NICOLA COLAIANNI, *Libertà religiosa e società dell'informazione*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, XVI, 1999, pp. 215-216.

¹⁷ In questi termini, cfr. STEFANO RODOTÀ, *Privacy, libertà, dignità, Discorso conclusivo della Conferenza internazionale sulla protezione dei dati*, 14, 15, 16 settembre 2004, Polonia, disponibile all'url <https://www.garanteprivacy.it>, pp. 1-11.

¹⁸ Carta dei Diritti Fondamentali dell'unione Europea (2016/C 202/02) Titolo I – Dignità Articolo 1. Dignità umana: La dignità umana è inviolabile. Essa deve essere rispettata e tutelata.

¹⁹ Si è, infatti, rilevato che il diritto all'autodeterminazione informativa non può tradursi in un diritto esclusivo di "autorappresentazione", nel potere assoluto di un soggetto, cioè, di selezionare le informazioni che lo riguardano e con cui intenda presentarsi in pubblico. Così NICOLA COLAIANNI,

In questo quadro, le nuove esigenze fanno i conti con le vecchie, ma sempre attuali, regole che governano la gestione pubblica del fenomeno religioso: dall'articolo 7, primo comma, e dall'articolo 8, secondo comma, della Costituzione, infatti, si ricava il principio dell'autonomia confessionale²⁰, che alla luce del principio supremo di laicità dello Stato, implica la non ingerenza delle autorità statuali nell'attività e nell'organizzazione interne delle confessioni religiose, anche in riferimento alle operazioni di trattamento dei dati personali indispensabili per il raggiungimento delle loro finalità istituzionali. È quest'ultimo il caso in cui la bilancia non può che pendere a favore dell'autonomia confessionale dei gruppi²¹.

Nel contesto di un dibattito ancora vivace su queste specifiche tematiche si

Banche dati e libertà religiosa, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, n. 1, 1994, p. 32.

²⁰ Sul principio di autonomia istituzionale delle confessioni religiose si vedano, per esempio, le sentenze della Corte costituzionale 30 luglio 1984, n. 239; 19 gennaio 1988, n. 43; 23 maggio 1990, n. 259.

²¹ Già la l. 31 dicembre 1996, n. 675, all'art. 22, primo comma, stabiliva che i dati personali idonei a rilevare le convinzioni religiose, ovvero l'adesione ad associazioni o organizzazioni a carattere religioso, avrebbero potuto essere oggetto di trattamento "solo con il consenso dell'interessato e previa autorizzazione del Garante". Una soluzione normativa differente da quanto previsto dalla direttiva 95/46/CE che prevedeva che gli Stati membri dovessero consentire il trattamento di dati sensibili "effettuato per motivi di rilevante interesse pubblico" onde realizzare, tra l'altro, gli scopi previsti dal diritto costituzionale o dal diritto internazionale pubblico di associazioni religiose ufficialmente riconosciute (considerando, nn. 34- 35). Tale contrasto tra la direttiva comunitaria e la legge italiana venne risolta in via interpretativa a favore delle confessioni religiose, non reputando assoggettate al diritto comune "l'attività istituzionale propria, quella cioè posta in essere da ciascun soggetto per il perseguimento delle sue finalità" e aventi per oggetto dati prettamente confessionali nonché, allo stesso modo, "l'attività promozionale direttamente inerente l'attività istituzionale". Opzione confermata anche dall'entrata in vigore del Codice della privacy – d.lgs. 30 giugno 2003, n. 196 -, in cui, con alcune modifiche, resta in vigore la disciplina differenziata desumibile dal combinato disposto del comma 1-bis e del comma 4 – quest'ultimo introdotto dall'art. 8, secondo comma, del d.lgs. 28 dicembre 2001, n. 467 – della l. 31 dicembre 1996, n. 675, recependo la direttiva 95/46/CE (art. 8, par. 2 d) circa la possibilità di trattare dati sensibili in assenza del consenso scritto dell'interessato e della previa autorizzazione del Garante. Anche il regolamento europeo n. 2016/679 riproduce l'assetto normativo della direttiva 95/46/CE: l'art. 9, par. 2d, prevede un'eccezione al divieto di trattamento dei dati sensibili religiosi, simile a quello di cui all'art. 26, comma 4a, del Codice della privacy, a favore degli enti senza scopo di lucro (associazioni, fondazioni, altri organismi), i quali ora possono elaborare altresì i dati dei loro ex membri. Per approfondimenti, in dottrina, cfr. ANTONIO GIUSEPPE CHIZZONITI, *Prime considerazioni sulla legge 675 del 1996 «Tutela delle persone e di altri soggetti rispetto al trattamento dei dati personali»*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, XV, 1998, p. 380; VENERANDO MARANO, *Diritto alla riservatezza, trattamento dei dati personali e confessioni religiose. Note sull'applicabilità della legge n. 675/1996 alla Chiesa cattolica*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, XV, 1998, p. 315; *Id.*, *Libertà religiosa e autonomia confessionale nella società dell'informazione. Nodi problematici e prospettive di evoluzione alla luce del "Codice in materia di protezione dei dati personali"*, in *Iustitia*, 2004, pp. 342-343; DANIELA MILANI, *Le autorizzazioni generali al trattamento dei dati sensibili*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, XVII, 2000, pp. 395-396; ALESSANDRO ODDI, *Non c'è privacy senza intesa?*, in *Giur. cost.*, XLVII, 2002, p. 345 ss.; M. OLIVETTI RASON, *Trattamento dei dati personali e confessioni prive di intesa*, in *Riv. amm. Rep. it.*, 2002, p. 809 ss.

inserisce la riforma del legislatore comunitario avviata nel 2016 con il Regolamento n. 679²², nel quale è richiamato l'art. 17, primo comma, del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, per riaffermare che “il presente regolamento rispetta e non pregiudica lo status di cui godono le chiese e le associazioni o comunità religiose negli Stati membri in virtù del diritto costituzionale vigente [...]”²³. Si tratta di una disposizione di fondamentale importanza, anche sotto il profilo interpretativo, perché riconosce il ruolo “operativo” delle religioni nello spazio giuridico europeo. Ciò, applicato all'ambito *privacy*, significa confermare il rilievo dell'aspetto religioso e culturale nella formazione dell'identità personale, che tutta la normativa pregressa in materia aveva, a vario titolo, già riconosciuto.

2. L'autonomia confessionale tra riservatezza e responsabilità: la libertà religiosa nella rete dell'informazione

Nell'ambito religioso il tema della *privacy* va affrontato sotto due ordini di profili che formeranno l'oggetto della presente riflessione: il primo riguarda la disciplina del trattamento dei dati sensibili da parte delle confessioni religiose (modalità, tempistiche, responsabilità); il secondo, quello del trattamento dei dati idonei a rivelare le personali convinzioni religiose dal punto di vista individuale.

Come anticipato, l'operatività nel nostro Paese del Regolamento comunitario n. 2016/679, noto anche come “G.D.P.R.” *General Data Protection Regulation*, ha determinato una significativa riforma del sistema italiano preposto alla protezione dei dati personali e già cristallizzato nel d.lgs. n. 196 del 30 giugno 2003.

L'interesse manifestato dal legislatore comunitario con il G.D.P.R. – orientato prioritariamente alla garanzia della trasparenza, della correttezza e della liceità del trattamento dei dati personali – ha riguardato molto da vicino anche quelli inerenti alla dimensione religiosa, compresa l'attività svolta in questo ambito dalle confessioni, intervenendo sulla generale categoria dei dati sensibili, di cui quelli di natura religiosa fanno parte, e fondando la disciplina su un generale divieto di trattamento motivato dalla maggiore protezione di cui queste informazioni necessitano, considerate “sensibili sotto il profilo dei diritti e

²² Vedi *infra* nota 1.

²³ Considerando n. 165 del G.D.P.R.

delle libertà fondamentali”²⁴. Con riferimento, invece, all’attività delle chiese, delle associazioni o delle comunità religiose il G.D.P.R. ha previsto che esse possano dettare e applicare una propria normativa interna in materia, purché essa sia conforme alle disposizioni comunitarie in esso contenute²⁵.

Nel corso di quest’opera di sistemazione delle norme vigenti, tra gli aspetti più significativi vi sono quelli che riguardano i principi ispiratori²⁶, che hanno rappresentato la cornice entro cui tutte le disposizioni in materia hanno trovato la loro collocazione e giustificazione.

Il Regolamento (UE) 2016/679 è, anzitutto, incentrato sul principio dell’*accountability*²⁷ e sui concetti di *privacy by design* e *privacy by default*²⁸. Il primo evoca il principio di responsabilità, che grava in capo al titolare del trattamento dei dati, e mira a garantire la piena conformità del loro utilizzo con i principi sanciti dal Regolamento e dalla legislazione nazionale, al fine di minimizzare i rischi connessi all’attività svolta. La responsabilità del titolare del trattamento si accompagna con l’obbligo per quest’ultimo di “rendere conto” delle modalità di utilizzo dei dati²⁹.

Il perseguimento di tali obiettivi avviene anche attraverso l’adozione di misure tecniche e organizzative funzionali a garantire il rispetto delle disposizioni del G.D.P.R. (*privacy by design*) e a limitare il trattamento dei soli dati personali indispensabili per la specifica attività da compiere e per il tempo strettamente necessario (*privacy by default*)³⁰. Il Regolamento europeo sul

²⁴ Vedi *Considerando* n. 51 e art. 9 G.D.P.R..

²⁵ Vedi *Considerando* n. 165 e art. 91 G.D.P.R..

²⁶ Cfr. EMANUELE LUCCHINI GUASTALLA, *Il nuovo regolamento europeo sul trattamento dei dati personali: i principi ispiratori*, in *Contratto e impresa*, 2018, fasc. 1, p. 106 ss.

²⁷ Cfr. ROSANNA CELELLA, *Il principio di responsabilizzazione: la novità del G.D.P.R.*, in *Cyberspazio e Diritto*, 2018, fasc. 1-2, p. 211 ss.

²⁸ Vedi *Considerando* n. 78 e art. 25 G.D.P.R.. In dottrina, cfr. GIUSEPPE D’ACQUISTO, MAURIZIO NALDI, *Big data e privacy by design. Anonimizzazione, pseudonimizzazione, sicurezza*, Giappichelli, Torino, 2017; FRANCESCO MALDERA, *Privacy by design e by default, la sfida della protezione dei dati personali*, in *Agenda digitale*, rivista telematica (www.agendadigitale.eu), aprile 2019.

²⁹ Vedi il punto 21 del Parere 3/2010 sul principio di responsabilità, redatto dal Gruppo di Lavoro Articolo 29 per la Protezione dei Dati, adottato il 13 luglio 2010. In dottrina, cfr. DAVID DURISOTTO, *Diritti degli individui e diritti delle organizzazioni religiose nel Regolamento (UE) 2016/679. I “corpus completi di norme” e le “autorità di controllo indipendenti”*, in www.federalismi.it, n. 27, 2020, pp. 38-64.

³⁰ Vedi *Considerando* n. 78 e art. 25 G.D.P.R.. Sul tema, in dottrina, cfr. SIMONE CALZOLAIO, “*Privacy by design*”. *Principi, dinamiche, ambizioni del nuovo Reg. Ue 2016/679*, in www.federalismi.it, 2017, fasc. 24, p. 21 ss.; GIUSELLA FINOCCHIARO, *La protezione dei dati personali in Italia. Regolamento UE n. 2016/679 e D. Lgs. 10 agosto 2018, n. 101*, Zanichelli, Bologna, 2019; CAMILLA BISTOLFI, *Le obbligazioni di compliance in materia di protezione dei dati*, in LUCA BOLOGNINI, ENRICO PELINO, CAMILLA BISTOLFI (a cura di), *Il regolamento privacy europeo. Commentario alla nuova disciplina sulla protezione dei dati personali*, Giuffrè, Milano 2016, p. 322 ss.; FRANCO PIZZETTI, *Privacy*

punto è chiaro: tra i criteri operativi vi è quello di utilizzare, da parte del titolare del trattamento, procedure organizzative e misure tecniche adeguate ad assicurare la sicurezza e la correttezza dei dati secondo uno schema che tenga conto delle potenziali incognite che il mondo dell'informazione digitalizzata cela e che impedisca effetti discriminatori nei confronti delle persone sulla base della razza o dell'origine etnica, della religione o delle convinzioni personali. Il processo decisionale automatizzato e la profilazione basati su categorie particolari di dati personali dovrebbero essere, così, consentiti solo a determinate condizioni³¹.

In merito a quest'ultimo aspetto, è interessante segnalare la particolare considerazione che il Regolamento comunitario riserva proprio al *trattamento automatizzato* dei dati personali, ovvero alla profilazione dell'utente del *web*: procedura che, in relazione al fenomeno religioso, offre nuovi canali e opportunità di proselitismo per le comunità religiose³² che permettono al gestore della piattaforma la ricostruzione degli orientamenti o delle preferenze religiose di coloro i quali vi accedono. I dati raccolti attraverso tali sistemi possono essere utilizzati dal gestore per offrire ai gruppi religiosi o agli operatori commerciali spazi, per lo più a pagamento, per i propri messaggi informativi o commerciali (ciò che è definita "pubblicità comportamentale online")³³.

Tutti gli aspetti appena accennati vanno compresi e valorizzati proprio alla luce di uno dei pilastri fondamentali su cui si fonda il G.D.P.R.: il principio di "accountability", appunto, che rappresenta una linea guida per l'interpretazione della normativa europea e che può e deve essere utile a individuare le azioni concrete che gli operatori – confessioni religiose comprese – possono porre in essere.

Ciò sta a significare che il Regolamento, che ha l'obiettivo di individuare i principi fondamentali in materia di *privacy* e armonizzare il diritto europeo, si struttura in modo da lasciare ampi "spazi di libertà", pur nella garanzia della

e il diritto europeo alla protezione dei dati personali. Dalla direttiva 95/46 al nuovo Regolamento europeo, Giappichelli, Torino 2016, p. 287 ss.

³¹ Considerando n. 71, comma 2, G.D.P.R.

³² In merito, cfr. VINCENZO PACILLO, *Cyberspazio e fenomeno religioso: profili giuridici*, in *Cyberspazio e diritto*, 2002, p. 17 ss.

³³ Gruppo di lavoro Articolo 29 per la protezione dei dati personali, Parere 2/2010 sulla pubblicità comportamentale online, 22 giugno 2010, http://ec.europa.eu/justice/policies/privacy/docs/wpdocs/2010/wp171_it.pdf, p. 5. Cfr. DARIO MORELLI, *Perché non possiamo non dirci tracciati: analisi ecclesiasticistica della pubblicità comportamentale on-line*, in www.statoechiese.it, n. 37, 2012, pp. 1-25; ERIKA CATERINA PALLONE, *La profilazione degli individui connessi a Internet: "privacy online" e valore economico dei dati personali*, in *Cyberspazio e diritto*, 2015, fasc. 2, p. 295 ss.

“sicurezza e della giustizia”³⁴, a ogni soggetto coinvolto: titolare, responsabile, addetto, interessato.

Merita particolare attenzione la figura del titolare del trattamento dei dati, che non è più il mero esecutore di una serie di misure imposte ad una norma (come grossomodo avveniva nella vecchia regolamentazione), ma diviene responsabile delle misure operative e tecniche che ritiene più opportune, efficaci e, dunque, adeguate per salvaguardare le informazioni di cui è in possesso e che gestisce. L’obiettivo è, esattamente, quello di consapevolizzare coloro i quali sono preposti al trattamento dei dati personali nell’ambito delle realtà confessionali, i quali devono essere in grado di “dare conto” delle scelte di mezzi, operazioni, procedure, finalità e valutazioni svolte alla base delle azioni che hanno autonomamente deciso di intraprendere³⁵.

La normativa attualmente in vigore riserva margini di azione (apparentemente) maggiori, in quanto elimina la preventiva autorizzazione del Garante al trattamento dei dati sensibili (fermo restando il consenso dell’interessato), ma, in concreto, richiede che vengano poste in essere una serie di misure – liberamente ma necessariamente individuabili – idonee a garantire la sicurezza e l’integrità delle informazioni gestite, nel rispetto dei diritti fondamentali della persona: ad esempio, predisponendo sistemi informatici contenenti registri per la raccolta delle informazioni non accessibili a chiunque. Allo stesso modo è onere delle comunità religiose mettere in sicurezza tali registri (utilizzando antivirus o prevedendo idonei sistemi di salvataggio o crittazione). Il tutto nel pieno rispetto della propria libertà di autoregolamentazione nei settori di competenza istituzionale e in linea con quanto disposto dalla normativa statuale e europea: un nuovo esempio, alle porte del Terzo millennio, di onesta collaborazione tra religioni e Stato che fanno fronte congiuntamente a esigenze inedite, delimitando le aree di intervento senza invadenza reciproca.

In questo spirito, la Conferenza Episcopale Italiana, nella 71° Assemblea Generale, svoltasi dal 21 al 24 maggio 2018, ha approvato il nuovo Decreto Generale in materia di tutela del diritto alla buona fama e alla riservatezza³⁶

³⁴ *Considerando* n. 2 G.D.P.R.: “I principi e le norme a tutela delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali dovrebbero rispettarne i diritti e le libertà fondamentali, in particolare il diritto alla protezione dei dati personali, a prescindere dalla loro nazionalità o dalla loro residenza. Il presente regolamento è inteso a contribuire alla realizzazione di uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia e di un’unione economica, al progresso economico e sociale, al rafforzamento e alla convergenza delle economie nel mercato interno e al benessere delle persone fisiche.”

³⁵ Vedi art. 4; art. 20, art. 32; art. 33; art. 34 G.D.P.R..

³⁶ Conferenza Episcopale Italiana, Decreto generale Prot. n. 389/2018 promulgato il 24 maggio 2018, entrato in vigore il 25 maggio 2018, disponibile all’url https://giuridico.chiesacattolica.it/wp-content/uploads/sites/37/07-2018_05_Decreto-generale-privacy_OK.pdf.

dei dati relativi ai fedeli, enti ecclesiastici e aggregazioni laicali che aggiorna le precedenti norme del 1999³⁷, rendendole conformi al G.D.P.R.. Specifica che il Decreto si applica esclusivamente a tutte le attività che caratterizzano la vita della Chiesa, tra cui, per esempio la tenuta dei registri canonici, l'attività e le procedure proprie dei Tribunali Ecclesiastici, la pubblicazione di annuari e bollettini, il catechismo e i centri estivi; mentre per le attività che di per sé non sono caratteristiche della Chiesa trova applicazione la disciplina europea.

La circostanza, quindi, che sia l'ordine statale e sia l'ordine confessionale abbiano avvertito l'esigenza di affrontare una medesima materia, non corrisponde a un cedimento del principio costituzionale di distinzione degli ordini (art. 7, primo comma, e art. 8, secondo comma, Cost.); al contrario dimostra che, nel sentimento della condivisione, entrambi abbiano ritenuto essenziale intervenire, valorizzando la differente prospettiva valoriale e teleologica ai fini della predisposizione delle rispettive regole di azione³⁸.

Il duplice livello di normazione è, del resto, confermato dalla lettura costituzionalmente orientata di una disposizione di particolare interesse contenuta nel G.D.P.R., ovvero l'articolo 91³⁹ il cui par. 1 non esclude che le confessioni possano continuare ad applicare o aggiornare, anche dopo l'entrata in vigore del Regolamento europeo n. 2016/679, un *corpus* completo di norme come, in effetti, realizzato dalla C.E.I.. Detta possibilità è evidentemente posta a tutela dell'autonomia e indipendenza delle confessioni religiose e presidia le esigenze di libertà connesse all'esercizio della loro missione.

³⁷ Conferenza Episcopale Italiana, XLVI Assemblea Generale, svoltasi a Roma dal 17 al 21 maggio 1999, Decreto generale "Disposizioni per la tutela del diritto alla buona fama e alla riservatezza", Prot. n. 1285/99, 20 ottobre 1999.

³⁸ Puntuali le osservazioni di SALVATORE BERLINGÒ, *Si può essere più garantisti del Garante? A proposito delle pretese di «tutela» dei registri di battesimo*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, n. 1, 2000, p. 312, secondo cui "A fronte di un ordinamento altrettanto generale e originario come quello di una comunità religiosa – che spesso pretende di sottoporre a proprie regole le stesse 'materie' su cui si estende la vigenza del sistema normativo civile – la distinzione deve essere fatta, piuttosto, sulla base della diversa angolatura prospettica o della diversa finalità dalla quale o per la quale la disciplina è dettata, e non sulla base dell'oggetto, spesso coincidente, della disciplina medesima". Più di recente, cfr., altresì, 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 *www.statoe.chiese.it*, n. 11, 2018, pp. 1-29.

³⁹ Art. 9 G.D.P.R. Norme di protezione dei dati vigenti presso chiese e associazioni religiose. "1. Qualora in uno Stato membro chiese e associazioni o comunità religiose applichino, al momento dell'entrata in vigore del presente regolamento, corpus completi di norme a tutela delle persone fisiche con riguardo al trattamento, tali corpus possono continuare ad applicarsi purché siano resi conformi al presente regolamento. 2. Le chiese e le associazioni religiose che applicano i corpus completi di norme di cui al paragrafo 1 del presente articolo 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."

La disposizione va letta in combinato disposto con l'articolo 9, par. 2, lett. d) che enuncia i limiti impliciti che devono presidiare il trattamento dei dati sensibili internamente alle diverse realtà religiose: il generale divieto al trattamento dei dati personali religiosi non si applica quando 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 esse a motivo delle loro finalità e che i dati personali non siano comunicati all'esterno senza il consenso dell'interessato.

Ancora una volta, quindi, viene rimarcata l'autonomia confessionale che la Costituzione riserva agli attori religiosi, dal momento che i limiti di cui la norma da ultimo richiama operano in presenza di tre puntuali requisiti: l'individuazione dei soggetti interessati al trattamento (che siano fedeli, *ex* fedeli, persone che hanno regolari contatti con la confessione a motivo delle sue finalità); la determinazione dello scopo precipuo per il quale il dato è raccolto e, poi, gestito; il riconoscimento specifico dello spazio entro cui – e non oltre il quale – l'informazione può circolare.

Si tratta, in fondo, di limiti ragionevoli che giustificano l'operatività delle esenzioni alla normativa europea: colui che aderisce liberamente a una chiesa, associazione o comunità religiosa ovvero a un altro ente senza scopo di lucro acconsente implicitamente al trattamento dei suoi dati e, quindi, alle modalità operative e alle finalità istituzionali dell'organizzazione religiosa. Allo stesso tempo, la sua libertà religiosa è rispettata, tanto nella forma individuale, tanto nella formazione sociale religiosa ove egli svolge la sua personalità.

Ulteriori riflessioni suscita l'esegesi del secondo comma dell'articolo 91 del G.D.P.R., laddove prescrive che la confessione munita di una normativa *ad hoc* sulla *privacy* debba essere assoggettata al controllo del Garante dello Stato membro nel quale è effettuato il trattamento dei dati sensibili. Tale soggezione all'autorità di controllo è, comunque, limitata in ragione delle considerazioni precedentemente svolte.

L'articolo 91, par. 2, però, prevede anche che la chiesa o associazione religiosa possa, in alternativa, essere soggetta a un'autorità di controllo "che può essere specifica", ossia costituita nell'ambito della stessa chiesa o associazione, alle condizioni stabilite dal capo VI del Regolamento, che assicurano l'indipendenza e definiscono le competenze di un'ipotetica "authority confessionale"⁴⁰. Un aspetto, questo, da non sottovalutare dal punto di vista

⁴⁰ Si vedano, nello specifico, gli articoli 51-59 del Regolamento. Per un commento, cfr. MANUEL GANARIN, *Salvaguardia dei dati sensibili di natura religiosa e autonomia confessionale. Spunti per*

interpretativo e su cui sarà necessario riflettere, perché potrebbe aprire prospettive di riconoscimento in favore delle confessioni religiose rispetto all'adeguamento della propria organizzazione, sino a giungere ad ammettere la creazione di un vero e proprio organismo di vigilanza specifico⁴¹, seppur sempre nel rispetto del G.D.P.R.. Ciò potrebbe rappresentare una garanzia, oltre che un supporto, in quanto un'autorità interna sarebbe certamente più sensibile alle dinamiche *intra* confessionali, ma al contempo potrebbe fungere da interlocutore privilegiato con gli organi pubblici.

Insomma, l'esame congiunto tanto del preambolo del Regolamento europeo n. 679 del 27 aprile 2016, costituito da ben 173 *Considerando*, di grande utilità interpretativa, quanto della parte normativa conferma un assetto di interessi potenzialmente conflittuale, rispetto al quale una lettura dialogica e costituzionalmente orientata dello *ius conditum* può rappresentare un'utile via di mediazione tra le ragioni dell'istituzione confessionale e le ragioni del cittadino-fedele nei rispettivi rapporti con l'ordinamento giuridico italiano.

La dimensione collettiva è, infine, inevitabilmente legata a doppio filo con quella individuale: la corretta formazione dell'aspetto pubblico dell'identità del soggetto, cioè, non richiede solo riservatezza, ma anche responsabilità nel trattamento delle informazioni sensibili. La prima presuppone un'astensione e una cautela nella gestione dei dati; la seconda, invece, impone atti costruttivi e positivi che si concretizzano nell'esigenza di maneggiare le informazioni raccolte con verità e rigore procedurale. Entrambe chiamano in causa le confessioni religiose nella libertà di organizzazione secondo i propri ordinamenti e i propri statuti nel loro rapporto con lo Stato: autonomia che – si badi – non esonera le confessioni e gli enti religiosi dall'osservanza della legge, ma con questa reagisce alla ricerca di un bilanciamento che va operato a seconda delle attività, in costante tensione tra due interessi confliggenti: la dignità della persona (che si manifesta attraverso il suo diritto alla *privacy*) e l'autonomia del gruppo religioso.

In tale prospettiva, sono molti gli esempi risalenti nel tempo di interventi

un'interpretazione secundum Constitutionem del regolamento europeo n. 2016/679, op. cit., pp. 1-29;

⁴¹ L'articolo 25 § 1 del Decreto CEI del 24 maggio 2018 rubricato "Consulenza a livello nazionale" testualmente prevede che "La Conferenza Episcopale Italiana assicura un servizio di consulenza per l'attuazione delle presenti disposizioni, avente il compito di esaminare le questioni che possono sorgere nell'applicazione delle stesse nonché di proporre eventuali adattamenti e aggiornamenti della normativa. § 2. Le modalità di attuazione del servizio di consulenza sono definite dal Consiglio Episcopale Permanente." Tale disposizione ripropone, in sostanza, l'art. 11, § 1 del Decreto generale CEI del 20 ottobre 1999 avente il medesimo contenuto, rispetto al quale si era già affermato che tale servizio "non è concepito come un nuovo ufficio da istituire presso la Segreteria Generale della C.E.I., ma come una attività svolta all'interno della struttura già esistente". In questi termini, DOMENICO MOGAVERO, *Diritto alla buona fama e alla riservatezza e tutela dei dati personali*, in *Ius Ecclesiae*, XII, 2000, p. 598.

legislativi sensibili nei confronti del diritto alla riservatezza delle informazioni religiose delle persone. Non è stata, infatti, l'era digitale a introdurre la questione della protezione dei dati personali che rivelano l'appartenenza religiosa.

Il legislatore italiano si era già mostrato sensibile nei confronti della tutela di dette informazioni nell'ambito della disciplina lavoristica con l'articolo 8 della Legge 20 maggio 1970, n. 33, che vieta al datore di lavoro "di effettuare indagini, anche a mezzo di terzi, sulle opinioni politiche, religiose o sindacali del lavoratore". La disposizione, oramai risalente ma ancora in vigore, opera solo in fase di assunzione dell'informazione e non contempla il trattamento dei dati lecitamente assunti⁴²; essa ha, comunque, rappresentato un esempio significativo di un'attenzione riservata nei confronti del soggetto debole della relazione lavorativa rispetto ad un potenziale eccesso di acquisizione di informazioni da parte del datore di lavoro⁴³.

È di un decennio successiva anche la Legge 1° aprile 1981 n. 121, il cui articolo 7, comma 2, vieta al Centro elaborazione dati presso il Ministero degli Interni di "raccogliere informazioni e dati sui cittadini per il solo fatto della loro razza, fede religiosa od opinione politica, o della loro adesione ai principi di movimenti sindacali, cooperativi, assistenziali, culturali, nonché per la legittima attività che svolgano come appartenenti ad organizzazioni legalmente operanti nei settori sopraindicati".

Il *leit motiv* è, in tutti i casi, rappresentato dal principio della tendenziale irrilevanza giuridica dell'appartenenza confessionale e delle convinzioni religiose dei cittadini in tutti i momenti della vita pubblica e dell'esperienza sociale.

Le scelte in materia religiosa restano *une affaire privée*: lo sono, ad esempio, nell'ambito del sistema di finanziamento delle confessioni religiose, ove l'irrilevanza del dato connesso all'appartenenza religiosa è dimostrato dal meccanismo di scelta preferenziale per la destinazione economica dell'otto per mille⁴⁴, che non obbliga il contribuente, in sede di compilazione della di-

⁴² Cfr. RAFFAELE BOTTA, *Sentimento religioso e costituzione repubblicana. Frammento per un progetto manuale*, Giappichelli, Torino, 1990, p. 159.

⁴³ Cfr. PASQUALE CHIECO, *Il diritto alla riservatezza del lavoratore*, in *Giorn. dir. lav.*, 1998, I, p. 28; ANTONIO VISCOMI, *Diritto del lavoro e «fattore» religioso: una rassegna delle principali disposizioni legislative*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, 2001, fasc. 2, p. 377; RITA BENIGNI, *L'identità religiosa nel rapporto di lavoro. La rilevanza giuridica della 'fede' del prestatore e del percettore d'opera*, Jovene, Napoli 2008, p. 26; DAVID DURISOTTO, *Diritti degli individui e diritti delle organizzazioni religiose nel Regolamento (UE) 2016/679. I "corpus completi di norme" e le "autorità di controllo indipendenti"*, *op. cit.*, pp. 38-64.

⁴⁴ In giurisprudenza tale conclusione è stata confermata anche da Corte EDU dec. 29 marzo 2007, Ric. n. 23123/04, Spampinato c. Italia.

chiarazione dei redditi, a manifestare espressamente le proprie convinzioni; al contrario, egli può anche non esprimere alcuna preferenza sull'attribuzione della quota dell'otto per mille, né tale scelta è in grado di identificare l'appartenenza confessionale del soggetto, proprio perché slegata da quest'ultima⁴⁵.

L'avvento di *internet*, delle banche dati, dei *social network* e, in generale, della comunicazione mediata dai computer (*Computer Mediated Communication*) ha certamente riproposto il tema in termini inattesi e ha sollecitato il complessivo sistema ordinamentale ad individuare i nuovi strumenti del contrasto al rischio di dispersione e illegittimo trattamento dei dati sensibili religiosi.

Le insidie nella rete dell'informazione che circola nei circuiti telematici sono maggiori, perché la platea dei soggetti che possono essere potenzialmente raggiunti con i nuovi mezzi di comunicazione è talmente estesa da sfuggire ad una oggettiva ricognizione e, inoltre, la rapidità della circolazione dei dati è inafferrabile.

Non poteva esimersi dal riaffermare la sensibilità dell'ordinamento rispetto al diritto alla riservatezza, in chiave di tutela contro ogni forma di discriminazione, nella specie religiosa, anche il regolamento UE n. 2016/679: lo fa in apertura, già al n. 1 del proemio e lo ribadisce all'articolo 1, comma 2, in cui sottolinea la natura di diritto fondamentale alla protezione dei dati personali, la cui linfa va ricercata nel principio di dignità dell'essere umano.

Qui i profili di criticità si legano alla poliedricità del diritto alla libertà religiosa – che in questa sede si ripropone nella veste di diritto a non rivelare la propria fede – e alle prospettive di tutela accordate dall'ordinamento. Nel caso italiano, come si è accennato, la tradizione positiva è risalente ed è stata confermata sin dal riconoscimento della Convenzione europea dei Diritti dell'Uomo (CEDU) del 1950 (art. 8), nonché della Convenzione del Consiglio d'Europa n. 108/1981 sulla protezione delle persone rispetto al trattamento automatizzato di dati a carattere personale⁴⁶.

Le perplessità permangono, tuttavia, volgendo lo sguardo allo spazio giuridico europeo⁴⁷, in cui si assiste a situazioni differenziate, legate non solo ai

⁴⁵ Sempre attuali, le considerazioni in merito di CARLO CARDIA, *Manuale di diritto ecclesiastico*, II ed., Il Mulino, Bologna, 1999, p. 392 ss.

⁴⁶ La Convenzione all'art. 6 stabilisce che “i dati di carattere personale indicanti l'origine razziale, le opinioni politiche, le convinzioni religiose o altri credo, nonché i dati a carattere personale relativi allo stato di salute ed alla vita sessuale, non possono essere elaborati automaticamente a meno che il diritto interno non preveda garanzie adeguate”.

⁴⁷ In prospettiva comparata, si rinvia, per tutti, a DAVID DURISOTTO, *Diritti degli individui e diritti delle organizzazioni religiose nel Regolamento (UE) 2016/679. I “corpus completi di norme” e le “autorità di controllo indipendenti”*, op. cit., pp. 38-64 e bibliografia ivi citata.

contesti storici, sociali e giuridici di riferimento, ma anche alla presenza di nuovi movimenti religiosi, che ancora faticosamente reclamano il riconoscimento alla libertà religiosa⁴⁸. Se a ciò si aggiunge, nell'imminente futuro, la consapevolezza che la società della comunicazione subirà una sempre maggiore espansione, appare prevedibile una pericolosa crescita delle occasioni di violazione dell'anonimato religioso.

3. Case studies: lo "sbattezzo" come diritto alla "non-privacy"

Le riflessioni giuridiche sino a qui illustrate ripercorrono questioni specifiche che, a vario titolo, la giurisprudenza, la dottrina e, prima ancora, l'esperienza sociale hanno nel corso del tempo sollevato.

Vecchi e nuovi casi, infatti, hanno posto il problema concreto della riservatezza dei dati sensibili relativi all'appartenenza religiosa, ma, tra questi, quello del c.d. "sbattezzo" – ovvero della richiesta di cancellazione dai registri battesimali dei dati personali e della data del sacramento ricevuto – appare di massima utilità ermeneutica in quanto induce a riflettere sul concetto di *privacy* in ambito religioso, ridisegnandone i contenuti.

Sorto in diverse esperienze storiche europee⁴⁹ per ragioni, essenzialmente, di esenzione tributaria⁵⁰, lo "sbattezzo" ha da sempre simboleggiato una delle battaglie più note di quanti hanno rivendicato il diritto alla libertà religiosa individuale e alla riservatezza. Oggi, invero, anche alla luce dell'evoluzione normativa di cui si è dato conto e dell'accresciuta sensibilità nei confronti della tutela dei diritti fondamentali, il caso in esame sollecita una rinnovata prospettiva interpretativa che guarda alla *privacy* non più e non solo come diritto all'oblio (inteso, in chiave negativa, come "diritto di essere lasciato solo"⁵¹),

⁴⁸ Sul tema, cfr. già NICOLA COLAIANNI, *I nuovi movimenti religiosi nel multiculturalismo*, in *Democrazia e diritto*, n. 1, 1997, p. 221; cfr., altresì, ANTONINO MANTINEO, *Associazioni religiose e "nuovi movimenti" religiosi alla prova del diritto comune in Italia e del diritto comunitario*, in www.statoechiese.it, ottobre 2009, pp. 1-21.

⁴⁹ In chiave comparata, cfr. MONTSERRAT GAS AIXENDRI, *Apostasía y tratamiento jurídico de los datos de carácter personal. La experiencia jurídica europea*, in *Ius eccl.*, fasc. 2, 2013, p. 363 ss.; MARIA CHIARA RUSCAZIO, *Lo 'sbattezzo', tra libertà religiosa e norme implicite. Spunti di diritto comparato*, in www.statoechiese.it, n. 3, 2018, pp. 1-17.

⁵⁰ Cfr. EDUARDO DAVINO, *La cancellazione dal registro dei battezzati. Privacy e sbattezzo*, in *Vita Pastorale*, n. 2, 2003; DORA PFISTER, *Un contributo della Lega contro il conformismo (Bund gegen Anpassung)*, in *L'Ateo*, n. 4, 2002, p. 13.

⁵¹ Sul tema del diritto all'oblio cfr., tra gli altri, VIRGILIO D'ANTONIO, ORESTE POLLICINO, *The right to be forgotten*, in *Annuario dir. comp.*, 2018, p. 349 ss.; MIRZIA BIANCA, *Memoria ed oblio: due reali antagonisti?*, in *Rivista di diritto dei media* (www.medialaws.it), n. 3, 2019, p. 23; ROBERTO

ma anche come diritto alla manifestazione pubblica della propria identità (in un'ottica positiva).

In realtà, quella degli atti culturali d'introduzione del soggetto nel consesso di una comunità confessionale rappresenta una ritualità che da sempre svela il bisogno dell'uomo di solennizzare e suggellare tappe fondamentali della propria vita; il profilo su cui, invece, appare utile riflettere è che impatta sulla questione religione/*privacy* è legato all'osservazione che, nel corso del tempo, non solo alla ritualità religiosa si sia affiancata una liturgia profana, ugualmente caratterizzata da un complesso di atti cerimoniali determinati secondo le indicazioni dell'interessato e idonei a certificare l'acquisizione di nuovi *status* anche nell'ambito della comunità civile, ma soprattutto che accanto a ciò si siano poste le istanze del cittadino, soggetto anche dell'ordinamento canonico, dirette all'esercizio del "diritto di cambiare religione", in conformità a quanto disposto dal diritto nazionale e internazionale sui diritti umani e sulle libertà fondamentali⁵². Tale tendenza ha sollevato non poche problematiche in ordine all'attuazione di una scelta univoca di tal fatta e, quindi, della volontà di abbandonare la confessione religiosa di appartenenza da parte del soggetto richiedente: questioni relative soprattutto al profilo del riparto delle competenze, in materie non regolamentate in via pattizia, risolvendosi con il riconoscimento allo Stato del "potere di verificare se sussistano i presupposti per escludere il proprio intervento con riguardo agli atti dell'autorità ecclesiastica"⁵³.

La prospettiva dell'interazione tra ordinamenti giuridici distinti – quello dello Stato e quello della confessione religiosa – si lega a doppio filo con l'individuazione dei mezzi concreti conferiti dalla legge al fedele per il controllo del trattamento dei suoi dati; strumenti che attestano il livello di riconoscimento dei diritti e delle libertà fondamentali della persona, in particolare con riferimento alla tutela del meta-valore della dignità umana, che li sintetizza⁵⁴.

SENIGAGLIA, *Reg. UE 2016/679 e diritto all'oblio nella comunicazione telematica. Identità, informazione e trasparenza nell'ordine della dignità personale*, in *Nuove leggi civ. comm.*, vol. 5, 2017, p. 1026 ss..

⁵² Accuratamente sul tema, cfr. CARMELA VENTRELLA MANCINI, *Diritto alle "identità" e profili interordinamentali: cambiamenti di status e certificazioni religiose*, in *Diritto e religioni*, n. 1, 2010, pp. 249-278.

⁵³ In tal senso, Tribunale Padova, decreto n. 3722 del 29 maggio 2000.

⁵⁴ Come si è avuto già modo di evidenziare, e il caso specifico dello sbattezzo lo dimostra, il diritto alla *privacy*, e le facoltà di cui esso si compone, risultano finalisticamente strumentali alla protezione della dignità dell'individuo, intesa come *principio originario d'azione*. (In questi termini, VITTORIO MATHIEU, *Privacy e dignità dell'uomo Una teoria della persona*, Giappichelli, Torino, 2004, p. 134.) Pertanto, in caso di conflitto fra i diritti riconosciuti al titolare dei dati e i diritti e gli interessi del responsabile del loro trattamento, "i valori della riservatezza e della libertà di autodeterminazione informativa e rappresentativa [...] non possono considerarsi [...] assegnati al rango di valori

Nel caso specifico della richiesta di cancellazione dai registri battesimali, sul piano della tutela, una svolta decisiva si è avuta a partire dal 1999, quando il Garante della Privacy⁵⁵ si è pronunciato su un ricorso presentato da un membro dell'Unione degli Atei e degli Agnostici Razionalisti (U.A.A.R.) per la mancata cancellazione dei suoi dati⁵⁶.

Secondo il Garante, ai sensi della normativa all'epoca vigente⁵⁷, la cancellazione dei dati avrebbe potuto essere richiesta solo quando questi fossero stati trattati in violazione di legge o la loro conservazione non fosse stata necessaria in relazione agli scopi *ab origine* prefissati. Nel caso di specie, invece, non ricorrendo le ipotesi indicate e rientrando l'acquisizione dei dati relativi all'avvenuto battesimo nell'ambito delle pertinenti attività della confessione religiosa, un eventuale fondamento giuridico della pretesa del fedele ricorrente avrebbe potuto semmai risiedere sul profilo della conservazione dei dati sensibili.

È significativo che già allora il Garante osservò che, essendo il battesimo non solo un atto di carattere confessionale, ma anche un atto giuridico costitutivo che segna l'ingresso di una persona nella Chiesa, la sua registrazione non avrebbe costituito solo un'informazione relativa all'aderente, bensì un aspetto tanto della vita del soggetto, quanto della comunità che la detiene. In altri termini, la Chiesa non avrebbe potuto cancellare la traccia di un avvenimento che storicamente l'ha riguardata se non a costo di modificare la stessa rappresentazione della propria realtà.

Del resto, i registri dei battezzati rientrano fra i registri ufficiali della Chiesa cattolica⁵⁸ e le operazioni a essi relative sono strettamente connesse con

sovraordinati e sempre o sotto ogni aspetto super-garantiti riguardo ad altri valori ugualmente fondamentali, perché anch'essi radicati nell'onnicomprensiva matrice della dignità umana" (così SALVATORE BERLINGÒ, *Si può essere più garantisti del Garante? A proposito delle pretese di «tutela» dai registri di battesimo*, in *Quad. di dir. e pol. eccl.*, op. cit., pp. 303-304); invece, il criterio del bilanciamento va utilizzato tenendo in considerazione, da un lato, la potenziale lesività del trattamento e, dall'altro, l'oggettiva dignità personale dell'interessato in relazione alla concezione che un soggetto ha del proprio *self* e la sua proiezione pubblica e sociale. (In merito, cfr. MARIA CHIARA RUSCAZIO, *Lo 'sbattezzo', tra libertà religiosa e norme implicite. Spunti di diritto comparato*, op. cit., pp. 1-17; NICOLA COLAIANNI, *Tutela della personalità e diritti della coscienza*, Cacucci, Bari, 2000, pp. 53-54; ID., *Banche dati e libertà religiosa*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, n. 1, 1994, p. 32; VALERIA PIGNEDOLI, *Privacy e libertà religiosa*, Giuffrè, Milano, 2001, pp. 45-211.)

⁵⁵ Autorità Garante Privacy, 13 settembre 1999, in *Quad. dir. pol. eccl.*, 3, 2000, p. 876 ss.

⁵⁶ Il 25 ottobre 2008, in occasione del cinquantesimo anniversario della sentenza della Corte d'appello di Firenze che assolse il vescovo di Prato che aveva denigrato pubblicamente due giovani sposatisi civilmente in quanto *suoi sudditi perché battezzati*, l'UAAR ha organizzato e istituito la "Giornata dello Sbattezzo".

⁵⁷ Art. 13, 1° co., lett. c), n. 2, della legge n. 675/1996.

⁵⁸ Garante per la protezione dei dati personali, delibera del 13 settembre 1999, il cui testo è consultabile al sito www.olir.it.

l'attività di amministrazione dei sacramenti, ossia con l'attività "più squisitamente religiosa" della Chiesa cattolica, attinente alla sua specifica missione spirituale e disciplinata dal suo ordinamento istituzionale: si tratta, dunque, di attività che rientrano nell'ordine proprio della Chiesa, riconosciuto come indipendente e sovrano dall'articolo 7 della Costituzione⁵⁹. Pertanto, lo Stato non può interferire con lo svolgimento di tali attività, le quali di conseguenza non sono sindacabili dai suoi organi, salvo che vengano ad incidere su interessi irrinunciabili, quale è la tutela dei diritti inviolabili della persona; ma tale violazione non sussiste, nella misura in cui l'interessato rimane libero di far risultare le proprie mutate convinzioni tramite apposita annotazione sul registro⁶⁰.

Pertanto, le richieste degli interessati a vedere rispettata la propria *privacy* relativamente alle convinzioni religiose (originarie o sopravvenute) avrebbero potuto essere soddisfatte da misure diverse dalla cancellazione, con le quali allo stesso modo si sarebbe potuto ottenere dai titolari o dai responsabili che i dati da essi detenuti acquisissero un diverso significato: in alcuni casi, avrebbe potuto ritenersi praticabile una semplice annotazione a margine del dato da rettificarsi, in altri, sarebbe stato più idoneo inserire o allegare la richiesta di rettifica agli atti in questione⁶¹.

In entrambi i casi, il fedele era al riparo da qualsivoglia violazione del diritto all'oblio ed era, altresì, salvaguardato il suo diritto all'identità personale sotto il profilo religioso, riconoscendo al soggetto l'"aspirazione a veder correttamente rappresentata la propria immagine in relazione alle proprie convinzioni originarie o sopravvenute" e ad avere, pertanto, "un'immagine di sé in cui riconoscersi"⁶².

⁵⁹ In questi termini, Tribunale Padova, decreto n. 3722 del 29 maggio 2000, *cit.*

⁶⁰ Garante per la protezione dei dati personali, delibera del 13 settembre 1999, *cit.*; Tribunale Padova, decreto n. 3722 del 29 maggio 2000, *cit.*

⁶¹ In senso conforme alla decisione del Garante, nella decisione del Tribunale di Padova, sez. I, 29 maggio 2000, n. 3722 avente a oggetto il ricorso di un soggetto all'ottenimento del provvedimento di cancellazione dai registri battesimali. Il Tribunale afferma che "la registrazione dell'atto di battesimo e la sua conservazione nei libri parrocchiali non pregiudicano minimamente la libertà religiosa dell'attore – non impedendogli di liberamente abiurare la fede cattolica, né ostacolando nella pubblica professione di ateismo e nell'attività militante da lui praticata in quella direzione – e neppure mortificano la sua dignità personale (...) [le registrazioni] – quali documentazioni di un fatto storico – [non] violano il suo diritto a revocare la propria appartenenza alla Chiesa cattolica ed a far risultare ciò anche pubblicamente, posto che egli ha ottenuto – in conformità alle vigenti norme dell'ordinamento canonico – che la sua lettera, con la richiesta di cancellazione, venisse allegata all'atto di battesimo e conservata nel registro".

⁶² Le conclusioni del Garante fanno, evidentemente, riferimento al dettato normativo in vigore all'epoca della decisione. In particolare, all'art. 21 bis, 2° co., l. n. 675/1996, introdotto dall'art. 9 del d.lgs. 30 luglio 1999, n. 281; all'art. 6 bis, 8° co., d.lgs. 6 settembre 1989, n. 322, introdotto dallo stesso d.lgs. n. 281/1999; all'art. 5, 2° co., d.lgs. 30 luglio 1999, n. 282.

A seguito del provvedimento del 1999, ulteriori decisioni del Garante si sono orientate nello stesso senso, sancendo, per esempio, il diritto di vedere annotata tale volontà nell'atto di conferma qualora non si conosca la parrocchia dove si è stati battezzati, nonché il diritto al risarcimento dei danni da parte della parrocchia, quando lo "sbattezzando" fosse costretto a ricorrere al Garante in seguito all'indisponibilità a dar corso alla sua richiesta⁶³.

Più di recente, il Regolamento europeo ripropone la questione relativa alla possibilità di conservare i dati personali anche degli *ex* membri degli organismi richiamati dall'articolo 9 del G.D.P.R., ovvero dei soggetti che hanno abbandonato una determinata confessione, associazione o gruppo religioso. In contesti diversi da quelli previsti dalla disposizione, ad esempio in un *social network* o in un sito *web*, anche legato a un'organizzazione religiosa, l'utente può liberamente decidere di divulgare i propri convincimenti con dichiarazioni o fatti concludenti.

Ai sensi (e nei limiti) dell'articolo 17 G.D.P.R.⁶⁴, il fedele mantiene il diritto

⁶³ In effetti, a partire dal 1999, numerosi sono stati gli interventi del Garante orientati a sostenere la legittimità delle domande, inoltrate alle parrocchie interessate, dirette ad aggiornare ed integrare i dati individuali, con specifico riferimento al "dato sensibile" relativo all'appartenenza religiosa, giungendo, in alcuni casi, a condannare l'autorità ecclesiastica al pagamento delle spese sostenute dal ricorrente per il procedimento. Si segnalano, a titolo esemplificativo, i provvedimenti del 6 ottobre 2008 (*Bollettino* n. 98/ottobre 2008, *doc. web* n. 1559198), del 6 e del 20 novembre 2008 (*Bollettino* n. 99/novembre 2008, *doc. web* nn. 1571789-1573684), del 26 marzo 2009 (*Bollettino* n. 103/marzo 2009, *doc. web* n. 1604331).

⁶⁴ Art. 17 G.D.P.R., Diritto alla cancellazione (diritto all'oblio). "1. L'interessato ha il diritto di ottenere dal titolare del trattamento la cancellazione dei dati personali che lo riguardano senza ingiustificato ritardo e il titolare del trattamento ha l'obbligo di cancellare senza ingiustificato ritardo i dati personali, se sussiste uno dei motivi seguenti: a) i dati personali non sono più necessari rispetto alle finalità per le quali sono stati raccolti o altrimenti trattati; b) l'interessato revoca il consenso su cui si basa il trattamento conformemente all'articolo 6, paragrafo 1, lettera a), o all'articolo 9, paragrafo 2, lettera a), e se non sussiste altro fondamento giuridico per il trattamento; c) l'interessato si oppone al trattamento ai sensi dell'articolo 21, paragrafo 1, e non sussiste alcun motivo legittimo prevalente per procedere al trattamento, oppure si oppone al trattamento ai sensi dell'articolo 21, paragrafo 2; d) i dati personali sono stati trattati illecitamente; e) i dati personali devono essere cancellati per adempiere un obbligo giuridico previsto dal diritto dell'Unione o dello Stato membro cui è soggetto il titolare del trattamento; f) i dati personali sono stati raccolti relativamente all'offerta di servizi della società dell'informazione di cui all'articolo 8, paragrafo 1. 2. Il titolare del trattamento, se ha reso pubblici dati personali ed è obbligato, ai sensi del paragrafo 1, a cancellarli, tenendo conto della tecnologia disponibile e dei costi di attuazione adotta le misure ragionevoli, anche tecniche, per informare i titolari del trattamento che stanno trattando i dati personali della richiesta dell'interessato di cancellare qualsiasi link, copia o riproduzione dei suoi dati personali. 3. I paragrafi 1 e 2 non si applicano nella misura in cui il trattamento sia necessario: a) per l'esercizio del diritto alla libertà di espressione e di informazione; b) per l'adempimento di un obbligo giuridico che richieda il trattamento previsto dal diritto dell'Unione o dello Stato membro cui è soggetto il titolare del trattamento o per l'esecuzione di un compito svolto nel pubblico interesse oppure nell'esercizio di pubblici poteri di cui è investito il titolare del trattamento; c) per motivi di interesse pubblico nel settore della sanità pubblica in conformità dell'articolo 9, paragrafo 2, lettere h) e i), e dell'articolo 9, paragrafo 3; d) a fini di archiviazione

all'oblio laddove cambi idea od opinione religiosa, unitamente al diritto di richiedere e ottenere la rimozione dei dati personali presenti nella piattaforma e di impedirne il trattamento da parte di chi la gestisce. Tuttavia, come l'esperienza giurisprudenziale dimostra, richieste di questo tipo, se riferite ad informazioni dei fedeli conservati da confessioni religiose, provocherebbero conseguenze paradossali, poiché si determinerebbe un vuoto documentario in grado di intaccare la memoria storica della specifica comunità religiosa, la quale, prima ancora di avere finalità culturali, è una realtà sociale e ordinamentale dotata di un patrimonio storico e documentale⁶⁵ che nessun evento esterno è in grado di intaccare. Inoltre, le richieste di cancellazione dei dati impedirebbero a qualsiasi realtà confessionale di assolvere ad alcune proprie funzioni istituzionali, quali quelle derivanti, ad esempio per la Chiesa cattolica, dalla conservazione dei registri che contengono i dati relativi allo *status* canonico di fedele di un dato individuo⁶⁶.

Coerentemente, l'articolo 21, par. 1 G.D.P.R., letto in combinato disposto con l'articolo 17, par. 1, lett. c), esclude l'operatività del diritto alla cancellazione del dato nel caso in cui si "dimostri l'esistenza di motivi legittimi cogenti per procedere al trattamento che prevalgono sugli interessi, sui diritti e sulle libertà dell'interessato". Tra i motivi legittimi cogenti, sicuramente può essere incluso il diritto di una confessione, comunità o gruppo religioso di trattare il dato personale per adempiere alle proprie finalità istituzionali, nei termini di cui innanzi⁶⁷.

Il richiamo del Regolamento europeo al trattamento dei dati degli *ex mem-*

nel pubblico interesse, di ricerca scientifica o storica o a fini statistici conformemente all'articolo 89, paragrafo 1, nella misura in cui il diritto di cui al paragrafo 1 rischi di rendere impossibile o di pregiudicare gravemente il conseguimento degli obiettivi di tale trattamento; o e) per l'accertamento, l'esercizio o la difesa di un diritto in sede giudiziaria."

⁶⁵ Cfr. CARLO CARDIA, *Principi di diritto ecclesiastico. Tradizione europea legislazione italiana*, V ed., Giappichelli, Torino, 2019, p. 166.

⁶⁶ Si veda per un approfondimento SALVATORE BERLINGÒ, *Si può essere più garantisti del Garante? A proposito delle pretese di "tutela" dai registri di battesimo*, op. cit., p. 295 ss.; GIUSEPPE DALLA TORRE, *Registro dei battesimi e tutela dei dati personali: luci e ombre di una decisione*, in *Giust. civ.*, 2001, p. 36 ss.; GERALDINA BONI, *Tutela rispetto al trattamento dei dati personali tra sovranità dello Stato e della Chiesa cattolica*, in *Dir. fam.*, 2001, p. 1687 ss.; DANIELA TARANTINO, *The protection of the faithful's privacy in the Codex Iuris Canonici: an evolving right?*, in *Dir. eccl.*, nn. 3-4, 2017, p. 607.

⁶⁷ Non sembra applicabile neanche il diritto di rettifica previsto dall'art. 16 G.D.P.R., in quanto la fattispecie non rientra nei casi di modifica o integrazione e di dati inesatti o incompleti. Sotto la vigenza della precedente disciplina, in dottrina non sono mancati quanti hanno ritenuto che il consenso al trattamento dei dati personali per finalità istituzionali di confessioni, comunità o gruppi religiosi potesse considerarsi espresso in modo tacito da parte del soggetto che aveva deciso liberamente di aderire a un determinato gruppo religioso. In questi termini, cfr. CARLO REDAELLI, *Tutela della libertà religiosa e normativa civile sulla privacy*, in *Quad. dir. eccl.*, n. 11, 1998, pp. 310-329; VALENTINA RESTA, *Il trattamento dei dati sensibili di natura confessionale: questioni ancora aperte dopo l'emanazione del Codice in materia di protezione dei dati personali*, in *Dir. eccl.*, nn. 2-3, 2005, p. 569.

bri intende risolvere, appunto, le controversie sollevate in sede di richiesta di cancellazione dei propri dati dai documenti o registri da parte di soggetti che hanno abbandonato o mutato il proprio credo o convincimento. L'articolo 9 è, in effetti, direttamente riferibile a casi di questo tipo: tra questi la dichiarazione formale di defezione dalla Chiesa, comunemente denominata "sbattezzo".

In definitiva, l'aspetto su cui appare utile riflettere risiede su una considerazione di più ampia portata: la registrata evoluzione normativa non si è attestata sul mero aggiornamento storico o lessicale, ma ha colto il nucleo duro delle motivazioni che sono alla base delle istanze di quanti intendano abbandonare la comunità religiosa cattolica. Si tratta di un diritto di rendere pubblica la propria immagine e la nuova identità di *ex* fedele, negando la pregressa appartenenza confessionale. Non è, quindi, una questione di *privacy*, nel senso comunemente inteso; anzi, il contrario. Lo sbattezzo può essere considerato un diritto alla "non-privacy": i richiedenti desiderano, infatti, che la nuova identità religiosa sia svelata e non più incasellata nello *status* di fedele cattolico, desiderando collocarsi nella società secondo le proprie scelte esistenziali attraverso il controllo sulla circolazione dei dati che li riguardano.

In questo senso i concetti di autodeterminazione informativa e rappresentativa, identità personale e dignità contribuiscono a ridefinire il concetto di *privacy* in ambito religioso, che emblematicamente nel caso dello sbattezzo non si riferisce più tanto alla volontà del singolo di "rimanere nell'oblio", quanto piuttosto di reclamare la sua "non-appartenenza" alla comunità cattolica e proiettare pubblicamente e socialmente una ritrovata individualità. Allo stesso modo, la comunità confessionale nella quale l'individuo esplica la propria personalità non potrà negare il diritto del soggetto alla "fedeltà della rappresentazione", secondo una connotazione positiva dell'identità personale e in una prospettiva ampia che comprende diversi aspetti, tutti alla base del principio della tutela generale della dignità umana⁶⁸. In questa trama s'inserisce, infine, la dinamica dei rapporti Stato-Chiesa, pronti a riconoscersi reciprocamente, in ottica collaborativa, spazi minimi di intervento qualora si tratti di perseguire finalità generali comuni e, in particolare, la promozione umana⁶⁹: una biunivoca intromissione che, tuttavia, si giustifica solo se strettamente necessaria al rispetto del dettato costituzionale e pur sempre in una prospettiva di bilanciamento tra interessi di pari rilevanza costituzionale⁷⁰.

⁶⁸ Si esprime in questi termini CARMELA VENTRELLA MANCINI, *Diritto alle "identità" e profili interordinamentali: cambiamenti di status e certificazioni religiose*, op. cit., pp. 249-278.

⁶⁹ Cfr. ANTONIO GIUSEPPE CHIZZONITI, *Le certificazioni confessionali nell'ordinamento giuridico italiano*, Vita e Pensiero, Milano, 2000, p. 124 ss.

⁷⁰ Cfr. ANTONIO GIUSEPPE CHIZZONITI, *Le certificazioni confessionali nell'ordinamento giuridico*

4. La nuova frontiera del proselitismo “porta a porta” al tempo del Covid-19

Quanto sino ad ora detto conferma il carattere eccezionale dei casi in cui è possibile il trattamento dei dati personali anche senza il consenso dell’interessato. La normativa, infatti, si giustifica solo se riferita ai membri o *ex* membri di una confessione o organizzazione religiosa; non può, invece, essere estesa alle informazioni che riguardano soggetti diversi da quelli indicati.

È il caso dai dati raccolti durante la predicazione “porta a porta” tipica dei Testimoni di Geova (ma non solo, si pensi ai Mormoni), consistente nell’opera di taluni fedeli di convertire o coinvolgere altri individui per formare nuovi seguaci della religione.

È singolare che l’attività dei predicatori, che si svolgeva tradizionalmente presso le abitazioni dei potenziali fedeli, in epoca di Covid-19 debba ricorrere a metodi alternativi a causa delle limitazioni dei rapporti interpersonali posti in essere per arginare il contagio: corrispondenza, messaggi e volantini informativi, contatti telefonici, letture e spiegazioni *on line* del Testo sacro. Insomma, come lo stile di vita di ciascuno, anche l’attività di proselitismo è cambiata al tempo dell’emergenza epidemiologica, ma solo nelle modalità, in quanto non solo è, come sempre, finalizzata al medesimo scopo di acquisire adepti, ma per far ciò continua ad attingere a informazioni di soggetti che né i predicatori, né la comunità conoscono. I dati raccolti possono comprendere il nome e il domicilio, anche informatico, delle persone contattate “porta a porta”, le informazioni sul loro orientamento religioso e sulla loro situazione familiare e economica: queste vengono, spesso, raccolte sotto forma di promemoria, in vista di una visita successiva, senza che le persone interessate vi abbiano acconsentito o ne siano state informate.

Il *database* così costituito permette alla comunità dei testimoni di Geova di organizzare e coordinare l’attività di predicazione, dislocando i predicatori in particolari zone del territorio per competenza e sulla base dei risultati raggiunti in termini di efficacia della diffusione del messaggio religioso.

Nell’epoca *ante* Covid-19 accadeva, inoltre, che coloro che respingessero i predicatori alla porta finivano in una sorta di “*black list*”, ovvero un elenco di chi esprimeva la volontà di non ricevere più visite; i dati personali compresi in tale elenco restavano, comunque, in possesso della comunità e spesso erano e sono utilizzati senza il consenso delle parti.

Sebbene, quindi, le modalità dell’approccio siano solo momentaneamente

italiano, op. ult. cit., p. 226; VALENTINA RESTA, *Il trattamento dei dati sensibili di natura confessionale: questioni ancora aperte dopo l’emanazione del Codice in materia di protezione dei dati personali*, *op. cit.*, p. 587, 591.

mutate, nella sostanza l'attività di proselitismo posta in essere da alcune comunità religiose non è cambiata e ripropone le stesse problematiche connesse alla tutela della riservatezza dei dati religiosi delle persone a vario modo contattate; profili di criticità ai quali, tuttavia, oggi si aggiungono i rischi dell'utilizzo del *web* e dello strumento telematico che evidentemente non consente la tangibile identificazione del proprio interlocutore.

Dal punto di vista giuridico, anche detta ipotesi, già esaminata dalla giurisprudenza europea⁷¹, va osservata in termini di compatibilità con la regolamentazione in materia di *privacy* offerta dall'introdotta G.D.P.R..

In linea generale, si rileva un interesse risalente della Corte di Lussemburgo a definire i tratti del modello europeo di tutela e protezione del trattamento dei dati personali⁷². Ciò che emerge dall'esame più recente della giurisprudenza e che appare significativo per l'analisi qui condotta è, piuttosto, una considerazione crescente nei confronti della Carta di Nizza⁷³, quale parametro assiologico di riferimento, ove il diritto alla protezione dei dati personali (art. 8) è sia inscindibilmente connesso al diritto al rispetto della vita privata (art. 7), sia legato a tutte quelle informazioni che attengono ad una persona fisica identificata o identificabile⁷⁴. Inoltre, in ossequio alle disposizioni della Carta,

⁷¹ Ci si riferisce a Corte UE, Grande Sezione, 10 luglio 2017, causa C25/17. In commento, cfr. ROCCO PANETTA, FEDERICO SARTORE, *Proselitismo religioso e protezione dei dati personali: tra esigenze di tutela e particolarità della fattispecie*, in *Resp. civ. prev.*, fasc. 1, 2019, p. 101 ss. In punto di fatto, il 17 settembre 2013, la Commissione finlandese per la protezione dei dati ha vietato alla Comunità religiosa dei testimoni di Geova in Finlandia di raccogliere o trattare dati personali, nell'ambito dell'attività di predicazione porta a porta effettuata dai suoi membri, ritenendo che non fossero soddisfatti i requisiti legali per il trattamento di questi dati. Secondo quanto accertato dall'Autorità finlandese sulla *privacy*, la comunità dei testimoni di Geova e le congregazioni che ne dipendono organizzerebbero e coordinerebbero la predicazione porta a porta dei loro membri, in particolare, predisponendo una serie di attività lesive del diritto alla riservatezza ai dati personali dei soggetti contattati. Sinteticamente, la questione è divenuta oggetto della domanda di pronuncia pregiudiziale formulata dalla Corte amministrativa suprema della Finlandia, la quale ha chiesto alla Corte di Giustizia se la comunità dei testimoni di Geova fosse o meno soggetta al rispetto delle norme del diritto dell'Unione in materia di protezione dei dati personali, per il fatto che i suoi membri, nell'esercizio della loro attività di predicazione porta a porta, reperiscano informazioni, trascrivendo appunti sul contenuto del loro colloquio e, in particolare, sull'orientamento religioso delle persone che hanno incontrato.

⁷² In tema di *privacy* nella giurisprudenza europea si segnalano, tra le altre, Corte di Giustizia UE 21.9.1989, *Hoechst AG v. Commission*, cause C-46/87, C227/88; Corte di Giustizia UE 30.3.1993, *Christos Konstantinidis v. Stadt Altensteig et al.*, causa C-168/91; con particolare riferimento alla protezione dei dati personali, vedi Corte di Giustizia UE 20.5.2003, cause C-465/00, C-138/01, C-139/01, *Rechnungshof (C-465/00) vs Österreichischer Rundfunk* e altri e *Christa Neukomm (C-138/01) e Joseph Lauer mann (C-139/01) contro Österreichischer Rundfunk*; Corte di Giustizia UE 6.11.2003, causa C-101/01, *Bodil Lindqvist*; Corte di Giustizia UE 9.10.2001, causa C-377/98, *Regno dei Paesi Bassi contro Parlamento europeo e Consiglio dell'Unione europea*.

⁷³ Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (2016/c 202/02).

⁷⁴ In questo senso, Corte di Giustizia UE 9.11.2010, cause riunite C-92/09 e C-93/09, *Volker und Markus Schecke GbR (C-92/09) e Hartmut Eifert (C-93/09) vs Land Hessen*.

il diritto alla *privacy* così caratterizzato non può subire limitazioni che non si collochino nell'ambito del quadro e dei limiti delineati dal legislatore comunitario.

A partire da questa acquisita consapevolezza di carattere sistematico, la stessa giurisprudenza europea, nello specifico tema della tutela dei dati sensibili religiosi, ha recentemente fornito alcuni principi guida di particolare interesse interpretativo, che seppure riferiti ad un caso finlandese avvenuto sotto la vigenza della regolamentazione europea oggi abrogata dal G.D.P.R., ovvero la direttiva 95/46/CE, contribuiscono a chiarire i margini di applicabilità della novella normativa alle confessioni religiose.

La Corte di giustizia del 2018 ha, invero, rilevato che l'attività di predicazione "porta a porta" dei membri della comunità dei Testimoni di Geova, nei termini innanzi descritti, non costituisce un'attività da considerare personale o domestica, come sosteneva, nel caso in esame, la stessa comunità religiosa finlandese (circostanza, questa, che avrebbe escluso l'applicabilità del diritto dell'Unione europea). Al contrario, la Corte di Giustizia specifica che, sebbene l'attività di predicazione "porta a porta" dei membri di una comunità religiosa sia tutelata dall'articolo 10, paragrafo 1, della Carta europea dei diritti fondamentali⁷⁵, in quanto espressione della fede del o dei predicatori, tale circostanza non rende questa attività personale o domestica, poiché essa va oltre la sfera privata di un membro predicatore di una comunità religiosa.

Nella fattispecie, la comunità dei testimoni di Geova, organizzando, coordinando e promuovendo l'attività di predicazione dei suoi membri, partecipa, insieme ai suoi membri predicatori, a determinare le finalità e i mezzi del trattamento dei dati personali delle persone contattate. Ciò non mette in discussione il principio dell'autonomia organizzativa delle comunità religiose, sancito all'articolo 17 del T.F.U.E., ma richiede che venga effettuata una valutazione *case by case*, tesa a verificare se il diritto alla *privacy* e alla libertà religiosa individuale siano stati effettivamente garantiti.

Ulteriore profilo di utilità esegetica trattato dalla Corte di Giustizia e che milita a favore dell'applicabilità della normativa europea alla comunità dei Testimoni di Geova riguarda la nozione di "archivio" dei dati⁷⁶. La Corte sostiene che, nel caso specifico, pur in assenza di un processo di automatizza-

⁷⁵ Cfr. Corte EDU, 25 maggio 1993, *Kokkinakis vs Grecia*, e Corte EDU, 8 novembre 2007, *Perry vs Lettonia*, secondo cui "la libertà di manifestare la propria religione individualmente o collettivamente, in pubblico o in privato, che può assumere diverse forme quali, ad esempio, l'insegnamento, le pratiche e l'osservanza dei riti, include anche il diritto di cercare di convincere altre persone, ad esempio mediante una predicazione."

⁷⁶ Cfr. VIRGILIO D'ANTONIO, *Predicazione porta a porta, "archivi" di dati personali e tutela della riservatezza*, in *Nuova giur. civ. comm.*, fasc. 2, 2019, pp. 319-332.

zione, la comunità acquisisce un insieme di dati personali raccolti nell'ambito di un'attività di predicazione contenente nomi, indirizzi e altre informazioni riguardanti le persone contattate, a loro volta strutturati secondo criteri specifici che consentono, in pratica, di recuperarli facilmente per un successivo impiego. Al riguardo, i giudici europei considerano tale raccolta avente le caratteristiche di un vero e proprio archivio; se ciò è vero, non v'è dubbio allora che, nel contesto sociale della pandemia, la selezione dei dati svolta tramite canali telematici e successivamente elaborata in modalità informatica risponda alla nozione di archivio così come intesa a livello europeo.

Merita, infine, una riflessione la figura del “responsabile del trattamento” dei dati personali raccolti. In merito a ciò, le indicazioni della giurisprudenza europea suggeriscono di individuarne la nozione avendo riguardo a coloro i quali partecipano al processo di elaborazione delle informazioni, comprese le confessioni religiose. Tali soggetti – individualmente o collettivamente intesi – possono essere coinvolti in fasi diverse del trattamento e a diversi livelli, cosicché il grado di responsabilità di ciascuno di essi deve essere valutato tenendo conto di tutte le ulteriori e eventuali circostanze del caso. Ne deriva che ciascuno di essi non può esimersi dall'assoggettabilità alle norme del diritto dell'Unione europea in materia di protezione dei dati personali.

In altri termini, anche se la comunità religiosa non abbia investito formalmente alcun fedele di tale incarico⁷⁷, è sufficiente che la struttura organizzativa eserciti un'influenza effettiva sull'attività di raccolta e di trattamento dei dati personali per assumere la qualifica di “responsabile del trattamento”, unitamente ai soggetti predicatori direttamente interessati. Allo stesso modo, le valutazioni della Corte di Giustizia UE, in linea con la propria giurisprudenza, si orientando a qualificare tali attività un vero e proprio “trattamento dei dati personali”, sottoposto alla normativa europea laddove abbia come scopo quello di rendere i dati personali accessibili a un numero indefinito di persone⁷⁸.

⁷⁷ In effetti, alla luce delle disposizioni contenute nella direttiva 95/46/CE (adesso sostituita dal Reg. 679/2016/UE) e della Carta dei diritti fondamentali, nessuna disposizione del diritto Ue consente di ritenere che la determinazione delle finalità e dei mezzi del trattamento debba essere effettuata mediante istruzioni scritte o incarichi da parte del responsabile del trattamento. Può essere, invece, considerata responsabile del trattamento una persona fisica o giuridica che, per scopi propri, influisca sul trattamento dei dati personali e partecipi alla determinazione delle finalità e dei mezzi di tale trattamento. La responsabilità congiunta di vari soggetti non presuppone, infine, che ciascuno di essi abbia accesso ai dati personali.

⁷⁸ Tale principio era già stato espresso da Corte UE 6 novembre 2003, Causa n. C-101/01, Bodil Lindqvist. Si trattava di un'aderente alla Chiesa protestante svedese, imputata penalmente per aver violato la normativa svedese sulla protezione dei dati personali, pubblicando su un sito internet dati riguardanti persone che, come lei, lavoravano in una parrocchia come volontari, senza aver acquisito il consenso preventivo degli interessati. Le informazioni riguardavano nome e cognome, mansioni svolte, hobbies, recapiti telefonici e, in alcuni casi, la situazione familiare, sino al riferimento specifico a un

Le argomentazioni fornite dalla giurisprudenza della Corte europea nel caso esaminato sono pacificamente riferibili all'attività di proselitismo e propaganda posta in essere da qualunque confessione religiosa che, tramite i propri fedeli predicatori, entri in contatto con soggetti terzi ad essa estranei⁷⁹.

5. Operazioni sospette e normativa antiriciclaggio: c'è ancora spazio per la privacy?

Anche la materia dell'antiriciclaggio stimola interessanti considerazioni in punto di tutela dei dati sensibili che rivelano l'appartenenza religiosa. Lo fa nei termini in cui il fedele che decida di erogare una somma cospicua di denaro in favore di una comunità religiosa o di un ente a essa connesso, non sia mosso da motivazioni squisitamente spirituali, ma utilizzi i proventi della sua attività illecita per sostenere la confessione religiosa di appartenenza o per finanziare organizzazioni che, celandosi dietro scopi religiosi, hanno in realtà finalità antiggiuridiche⁸⁰.

Il controllo dei flussi economici finalizzato a creare un argine al riciclaggio di denaro e valori provenienti da attività illecite ha, in effetti, rappresentato l'obiettivo del d. lgs 21 novembre 2007, n. 231⁸¹; normativa dapprima modificata con il D.L. 6 dicembre 2011 n. 201 (cosiddetto "Salva Italia")⁸² e, da ultimo, col d. lgs 25 maggio 2017 n. 90⁸³ che si applica ad ogni persona sia

congedo parziale per malattia di una collega ferita a un piede. Nel caso specifico al vaglio della Corte europea, la direttiva 95/46/CE era stata restrittivamente interpretata, escludendo, in particolare, che il semplice caricamento dei dati su una pagina internet potesse integrare l'ipotesi del trasferimento dei dati all'estero. E ciò in ragione dell'intermediazione realizzata attraverso l'infrastruttura informatica *web hosting provider*. In dottrina, cfr. DAVID DURISOTTO, *Istituzioni europee e libertà religiosa. Cedu e Ue tra processi di integrazione europea e rispetto delle specificità nazionali*, ESI, Napoli, 2016, p. 296 ss.; ROCCO PANETTA, *Trasferimento all'estero di dati personali e internet: storia breve di una difficile coabitazione*, in *Europa e diritto privato*, 2004, pp. 1002-1017.

⁷⁹ Cfr. ROBERTO SENIGAGLIA, *Principio di effettività, protezione dei dati personali e relazioni intersoggettive di carattere confessionale*, in *Dir. eccl.*, n. 1, 2018, pp. 249-277.

⁸⁰ Cfr. ANTONIO FUCCILLO, *Le modalità di erogazione delle liberalità agli enti religiosi in relazione alla normativa antiriciclaggio ed al decreto cd. "salva Italia"*, in *www.statoecliese.it*, n. 24, 2012, pp. 1-11.

⁸¹ Attuazione della direttiva 2005/60/CE concernente la prevenzione dell'utilizzo del sistema finanziario a scopo di riciclaggio dei proventi di attività criminose e di finanziamento del terrorismo, nonché della direttiva 2006/70/CE che ne reca misure di esecuzione.

⁸² L'entrata in vigore il 1 febbraio 2012 del decreto legge n. 201/2011 (cosiddetto "Salva Italia") ha apportato rilevanti modifiche alle disposizioni in tema di antiriciclaggio, relative all'utilizzo di denaro contante, titoli al portatore, assegni e libretti al portatore, di cui all'art. 49 d. lgs 21 novembre 2007, n. 231.

⁸³ Attuazione della direttiva (UE) 2015/849 relativa alla prevenzione dell'uso del sistema

fisica che giuridica avente residenza o sede nel territorio dello Stato, quindi anche agli enti confessionali.

Non sfuggono a siffatta regolamentazione anche le attribuzioni patrimoniali cui sottende un interesse religioso del disponente che ricadono nella protezione costituzionale della libertà religiosa solo se espressione di un'autentica religiosità degli individui, cui si accompagna talvolta l'utilità sociale delle attività finanziate⁸⁴. Non è così, evidentemente, per le elargizioni economiche giustificate soltanto formalmente da uno spirito di liberalità religioso, ma che in realtà tendono a finalità illecite.

La necessità dell'ordinamento di ricostruire i collegamenti tra movimentazioni di denaro che si celano sotto lo "spirito di liberalità" e la loro effettiva destinazione finale è, quindi, un'esigenza concreta, che si scontra nella prassi con le difficoltà procedurali e sistematiche, *in primis* quella di bilanciare la tutela pubblica alla trasparenza finanziaria con quella individuale alla riservatezza dei "benefattori".

Tuttavia, rispetto a ulteriori ipotesi già scandagliate, quella in esame non può semplicisticamente ridursi al ricorso della tecnica del bilanciamento tra diritti confliggenti, in quanto il margine di libertà e valutazione rischia di essere assottigliato in ragione di una forte tensione sussistente tra la protezione di un interesse collettivo e la tutela di un interesse individuale.

Nel dettaglio, l'articolo 35 del d. lgs n. 231/07 impone ad un'ampia platea di soggetti (cd. "soggetti obbligati")⁸⁵ di portare a conoscenza della U.I.F.,

finanziario a scopo di riciclaggio dei proventi di attività criminali e di finanziamento del terrorismo e recante modifica delle direttive 2005/60/CE e 2006/70/CE e attuazione del regolamento (UE) n. 2015/847 riguardante i dati informativi che accompagnano i trasferimenti di fondi e che abroga il regolamento (CE) n. 1781/2006. Nel dettaglio, la soglia di 2.500 euro è stata abbassata a 1.000 euro; per detti importi è vietato il trasferimento, anche frazionato, di denaro contante, di libretti di deposito bancari e postali al portatore o di titoli al portatore in euro o in valuta estera, effettuato a qualsiasi titolo tra soggetti diversi, a meno che il trasferimento non avvenga per il tramite di banche, istituti di moneta elettronica e Poste Italiane S.p.A.; gli assegni bancari e postali, gli assegni circolari, i vaglia postali e cambiari, ivi inclusi i vaglia della Banca d'Italia, devono essere emessi con la clausola di non trasferibilità; i trasferimenti in contanti per importi pari o superiori a 1000 euro vanno effettuati tramite le banche, le poste e gli istituti di moneta elettronica mediante disposizioni accettate per iscritto previa consegna della somma in contanti, ovvero mediante bonifici, carte di pagamento. Per ciò che concerne le norme antiriciclaggio, il saldo dei libretti di deposito bancari o postali al portatore non può essere pari o superiore a 1.000 euro; quelli esistenti alla data di entrata in vigore del decreto con saldo pari o superiore a 1.000 euro devono essere estinti dal portatore ovvero il loro saldo deve essere ridotto a una somma non eccedente il predetto importo entro il 31 marzo 2012. Le restrizioni imposte all'utilizzo del contante si applicano indistintamente a ogni transazione economica d'importo superiore a euro 999,99.

⁸⁴ In merito, cfr. PIERLUIGI CONSORTI, *Diritto e religioni*, Laterza, Roma-Bari, 2010, p. 129.

⁸⁵ Categoria costituita da intermediari bancari e finanziari, altri operatori finanziari, professionisti nell'esercizio della professione in forma individuale, associata o societaria, altri operatori non finanziari, prestatori di servizi di gioco, società di gestione accentrata di strumenti finanziari e di gestione dei

vale a dire l'Unità di Informazione Finanziaria per l'Italia istituita presso la Banca d'Italia, mediante l'invio di una segnalazione di operazioni sospette, le operazioni per le quali "sanno, sospettano o hanno motivi ragionevoli per sospettare che siano in corso o che siano state compiute o tentate operazioni di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo o che comunque i fondi, indipendentemente dalla loro entità, provengano da attività criminosa."

Nell'ambito dell'attività di vigilanza che presidia alla regolarità delle operazioni finanziarie, *lato sensu* intese, si costituisce un'anagrafe delle operazioni sospette, in cui confluiscono tutte le informazioni relative ai soggetti che hanno effettuato operazioni monetarie, comprese le ragioni per cui hanno agito⁸⁶. L'intermediario finanziario, il professionista o chiunque tra i soggetti indicati dall'articolo 35 che sospetta una violazione della normativa può segnalare l'operazione all'autorità competente; ma al contempo espone colui che ha effettuato (lecitamente) l'elargizione patrimoniale ad un ingiustificato trattamento dei suoi dati sensibili, in particolare quelli che svelano il suo orientamento religioso o la ragione per cui ha deciso di donare la somma di denaro. Si permette, in concreto, di collegare il disponente alla confessione religiosa o al gruppo beneficiario.

Il medesimo rischio è, altresì, connesso alle operazioni di identificazione e di registrazione di dati che i soggetti obbligati devono richiedere al cliente al fine di adempiere agli obblighi di vigilanza e archiviazione trasparente dei dati⁸⁷. In effetti, essi, titolari del trattamento dei dati, devono effettuare un'adeguata verifica della clientela, acquisendo e conservando dati e informazioni utili a prevenire, individuare o accertare le attività di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo; consentire le analisi delle autorità competenti in materia; tenere un archivio formato e gestito a mezzo di strumenti informatici nel quale registrare tempestivamente i dati sopra indicati, ai fini del rispetto degli obblighi di registrazione.

mercati regolamentati di strumenti finanziari (puntualmente elencati all'art. 3).

⁸⁶ Secondo il 6° comma dell'art. 38 del d.lgs. n. 231 del 2007 sussistono obblighi di conservazione dei dati e delle informazioni, oltre che la possibilità che tutti i sistemi di protezione predisposti per finalità "antiriciclaggio", "antiterrorismo", "antievazione", ed "antielusione", interagiscano tra di loro, sotto il profilo della rintracciabilità di tutte le operazioni economiche registrate, confluendo in un'unica "banca dati" che va, comunque, conservata nel rispetto degli obblighi in materia di *privacy*.

⁸⁷ È indubbio che ciò costituisce trattamento dei dati personali così come chiarito dal Regolamento europeo del 2016, all'art. 4, n. 2) rappresentando "qualsiasi operazione o insieme di operazioni, compiute con o senza l'ausilio di processi automatizzati e applicate a dati personali o insiemi di dati personali, come la raccolta, la registrazione, l'organizzazione, la strutturazione, la conservazione, l'adattamento o la modifica, l'estrazione, la consultazione, l'uso, la comunicazione mediante trasmissione, diffusione o qualsiasi altra forma di messa a disposizione, il raffronto o l'interconnessione, la limitazione, la cancellazione o la distruzione".

Il problema si pone in quanto ai fini del trattamento dei dati personali per gli adempimenti antiriciclaggio, eccezionalmente, non occorre raccogliere l'adesione del soggetto interessato, poiché si è in presenza di obbligo previsto per legge per agevolare l'attività investigativa degli organi preposti.

Il nodo problematico consiste, quindi, nella modalità attraverso cui contemperare – ove possibile –, da un lato, la trasparenza delle operazioni finanziarie e, dall'altra, la tutela della riservatezza dei dati sensibili religiosi. La doppia prospettiva ordinamentale appare utile a chiarire i margini di quello spettro valutativo già assottigliato dalla tensione “diritti individuali *versus* diritti collettivi”: quella dello Stato – finalizzata a garantire l'applicazione rigorosa della normativa antiriciclaggio per finalità pubbliche –, e quella confessionale – in un'ottica, invece, individualistica, cioè del fedele che rivendica di esercitare la sua libertà religiosa in differenti modalità e, al contempo, tutelare la sua riservatezza.

Dal primo punto di vista, in considerazione di tutti gli obblighi che la normativa antiriciclaggio impone ai soggetti preposti e della necessità di indagare, ad ampio spettro, anche il particolare ambito confessionale, i criteri operativi che l'autorità di vigilanza dovrebbe auspicabilmente seguire dovrebbero concentrarsi nell'individuazione di quelle movimentazioni patrimoniali che, avuto riguardo ai fini concreti dell'ente o della comunità religiosa ricevente, nonché alla destinazione finale delle somme, verifichi l'effettiva spontaneità dell'elargizione. Ciò determinerebbe una maggiore cautela nell'utilizzo dell'anagrafe delle operazioni sospette rispetto ai dati dei fedeli.

Il tutto, pur sempre nell'ottica della tutela dell'interesse pubblico ad arginare i fenomeni criminali, qui considerati sotto il profilo finanziario; ma pur nel costante rispetto dei diritti inviolabili del cittadino/fedele che deve poter effettuare le elargizioni patrimoniali che ritiene, senza il rischio che le informazioni sensibili che lo riguardano vengano illecitamente e arbitrariamente trattate, senza il suo consenso.

Anche dal versante confessionale, per garantire la trasparenza delle operazioni e arginare il rischio di una gestione illecita delle informazioni dei fedeli, è opportuno che le liberalità con scopi religiosi rispettino la normativa antiriciclaggio e le modalità di erogazione ivi previste: in particolare, le limitazioni all'uso del danaro contante, mediante l'utilizzo dei sistemi cosiddetti rintracciabili, così da identificare la provenienza del danaro e dei valori e la loro esatta destinazione, compresa la schedatura dei riceventi. Tali modalità di erogazione concreta dovranno essere rispettate anche nell'ipotesi in cui le donazioni di danaro avvenissero nel corso di “collette” religiose, in quanto per quelle somme che superano la soglia massima consentita, si dovranno obbligatoriamente utilizzare gli intermediari autorizzati (banche o posta). A

ciò si aggiunga, ad esempio, la necessità per gli enti religiosi di dotarsi obbligatoriamente di un sistema contabile affidabile che garantisca le possibilità di controllo alle autorità, nonché di strumenti elettronici e bancari che consentano di ricevere tali erogazioni.

Queste e altre misure simili possono rappresentare utili strumenti per contrastare il rischio di illecito trattamento dei dati sensibili dei fedeli, pur nel rispetto della sicurezza delle transazioni a carattere patrimoniale.

6. Verso l'implementazione di un nuovo modello di privacy per le religioni: due diligence e compliance normativa

Il rinnovato paradigma normativo, costituito dal G.D.P.R., non ha mutato l'attenzione alla salvaguardia della sfera privata del singolo individuo attraverso la riservatezza delle informazioni sensibili; ha, piuttosto, reso ancora più impellente la necessità che, sul fronte di ogni attività umana regolata dal diritto, tutti gli operatori sociali predispongano concretamente l'adozione di misure tecniche e organizzative adeguate al fine di tutelare i dati da trattamenti illeciti e garantire la tutela della *privacy*, in opposizione alle spinte verso la costruzione di una "società della sorveglianza" in cui la stessa libertà personale è in pericolo.

A partire dalla legge del 1996, sino all'attuale impianto d'ispirazione europea, i dati aventi natura religiosa sono stati considerati "sensibili", per le particolari cautele che il loro trattamento richiede. Di tale specificità tiene conto anche il G.D.P.R., consapevole che, nel rivelare le convinzioni religiose individuali, il "contesto del loro trattamento potrebbe creare rischi significativi per i diritti e le libertà fondamentali"⁸⁸. Non meno problematica, come si è visto, anche la prospettiva collettiva e il ruolo giocato dalle confessioni religiose nei processi, soprattutto informatizzati, ove rileva il trattamento dei dati dei fedeli e/o degli *ex* aderenti.

Ecco, quindi, l'esigenza di responsabilizzare i titolari del trattamento⁸⁹, valutare opportunità e rischi sin dalla fase della progettazione (*risk based ap-*

⁸⁸ Considerando n. 51 del Regolamento (UE) 2016/679. Inoltre, "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).

⁸⁹ Non a caso il principio dell'*accountability* è stato definito il "principio dei principi" da CAMILLA BISTOLFI, *Le obbligazioni di compliance in materia di protezione dei dati*, in LUCA BOLOGNINI, ENRICO PELINO, CAMILLA BISTOLFI (a cura di), *Il regolamento privacy europeo. Commentario alla nuova disciplina sulla protezione dei dati personali*, Giuffrè, Milano, 2016, p. 324.

*proach*⁹⁰), proceduralizzare la raccolta e l'utilizzo delle informazioni, a maggior ragione se sensibili, attraverso una equilibrata attività di profilazione degli utenti. Insomma, un approccio concettuale innovativo al quale le religioni del terzo millennio non possono esimersi, in quanto attori sociali sempre più attivi nel mercato delle informazioni, dei *media*, della comunicazione e, in genere, dei servizi al cittadino.

Un sistema di *compliance* normativa, quello disegnato dal G.D.P.R., che deve ricorrere ad una preventiva *due diligence*: un accertamento, cioè, mirato e analitico sulle condizioni di fattibilità dell'operazione programmata (in questo caso, il trattamento lecito del dato religioso) onde evitare che profili di criticità (come la mancata acquisizione del consenso dell'interessato) possano comprometterne il buon esito (e configurare un'illecita violazione della *privacy* e della libertà religiosa).

Come si vede, si tratta di concetti sempre più mutuati dal mondo dell'economia e delle imprese⁹¹, apparentemente lontani da quello delle religioni, ma che si giustificano con la necessità dell'ordinamento, inteso nella sua complessità, di creare un efficace sistema preventivo-repressivo di controllo di tutte quelle operazioni che hanno implicazioni economiche⁹². Ma non solo. In quei settori in cui si profilano nuovi conflitti tra diritti e interessi tutti parimenti tutelati, la tendenza del legislatore è apparsa quella di sollecitare l'autoregolamentazione del privato, piuttosto che del bilanciamento, realizzando così una particolare forma di delega alle funzioni di controllo sui rischi e sulle irregolarità di talune procedure⁹³.

Così nel mondo dell'informazione e della tecnologia, dinanzi alla mutata necessità di disciplinare nuovi fenomeni sempre più articolati, lo Stato si affida ad una sorta di *governance ibrida*: espressione che rimarca l'arretramento rispetto ad alcuni compiti di intervento, tradizionalmente di competenza statale, in comparti specifici. In questa direzione, *mutatis mutandis*, tali principi possono validamente applicarsi anche all'azione delle confessioni religiose, come il caso della Chiesa cattolica ha dimostrato, peraltro già in tempi antecedenti rispetto all'introdotta Regolamento europeo n. 2016/679.

In definitiva, il riconoscimento del ruolo assunto dagli attori religiosi nel

⁹⁰ Il G.D.P.R. definisce il rischio nei *Considerando* nn. 75 e 76.

⁹¹ *Considerando* 2, 6 e 7 G.D.P.R.

⁹² Sulle implicazioni tra diritto, economia e religione, cfr. ANTONIO FUCCILLO, *I mercanti nel tempio. Economia, diritto e religione*, Giappichelli, Torino, 2011, pp. 1-17.

⁹³ Cfr. FRANCESCO CENTONZE, *La co-regolamentazione della criminalità d'impresa nel d.lgs. 231 del 2001. Il problema dell'importazione di "compliance programs" nell'ordinamento italiano*, in *Analisi giuridica dell'economia*, n. 2, 2009, p. 219 ss. L'Autore propone un parallelismo con la disciplina del d.lgs. n. 231/2001.

nostro ordinamento conduce verso l'implementazione di un nuovo modello di *privacy* per le religioni, che legittima lo svolgimento di quella peculiare funzione che il trattamento dei dati personali rappresenta⁹⁴ e, al contempo, consente una coerente applicazione anche in questo settore dei principi costituzionali di distinzione degli ordini e autonomia confessionale.⁹⁵ È lo stesso concetto di riservatezza che, applicato alla religione, ha assunto un carattere proteiforme, capace, cioè, di rivelare aspetti diversi della personalità dell'individuo, il quale, attraverso il governo delle proprie informazioni sensibili, può decidere di proiettare la sua immagine pubblicamente o, allo stesso modo e con la medesima tutela, di rendersi invisibile allo sguardo altrui.

⁹⁴ Già in relazione alla precedente regolamentazione nazionale, la dottrina aveva ampiamente confermato tali considerazioni. Così, ANTONIO GIUSEPPE CHIZZONITI, *Prime considerazioni sulla legge n. 675 del 1996 Tutela delle persone e di altri soggetti rispetto al trattamento dei dati personali*, in *QDPE*, n. 2, 1997, p. 382 ss.; VENERANDO MARANO, *Diritto alla riservatezza, trattamento dei dati personali e confessioni religiose. Note sull'applicabilità della legge n. 675/1996 alla Chiesa cattolica*, in *QDPE*, n. 1, 1998, p. 317; RAFFAELE BOTTA, *Trattamento di dati personali e confessioni religiose (Dalla L. 31 dicembre 1996, n. 675 al D.Lgs. 11 maggio 1999, n. 135)*, in *Il diritto ecclesiastico*, 1999, p. 295 ss..

⁹⁵ Di recente, cfr. GIULIA MAZZONI, *Le Autorizzazioni Generali al trattamento dei dati sensibili da parte delle confessioni religiose. Osservazioni alla luce delle recenti riforme in materia di privacy*, in *www.statoecliese.it*, n. 7, 2020, pp. 66-90; MANUEL GANARIN, *Salvaguardia dei dati sensibili di natura religiosa e autonomia confessionale. Spunti per un'interpretazione secundum Constitutionem del regolamento europeo n. 2016/679, op. cit.*, pp. 1-29. Ma già PIERANGELA FLORIS, *Autonomia confessionale. Principi-limite fondamentali e ordine pubblico*, Jovene, Napoli 1992; ANTONIO GIUSEPPE CHIZZONITI, *Le certificazioni confessionali nell'ordinamento giuridico italiano, op. cit.*, p. 113 ss.; ILIA PASQUALI CERIOI, *L'indipendenza dello Stato e delle confessioni religiose. Contributo allo studio del principio di distinzione degli ordini nell'ordinamento italiano*, Giuffrè, Milano, 2006, p. 132 ss..

La prassi concordataria fra tradizione e innovazione

The concordat practice between tradition and innovation

SILVIA BALDASSARRE

RIASSUNTO

Il contributo si propone di esaminare le linee direttrici della prassi concordataria nei secoli XIX-XX, dal Concordato napoleonico del 1801 ai recenti “Accordi” che includono nuove res accanto alle materie tradizionalmente oggetto di concertazione. Il dialogo pattizio non solo ha consentito alla Chiesa cattolica di godere della libertà necessaria per svolgere la sua missione, ma è stato altresì funzionale a ristabilire un equilibrio con la temporalità in seguito ad alcuni periodi storici di particolare frizione, tra i quali la Rivoluzione francese e la “Questione romana”. Dal confronto tra i concordati precedenti e successivi al Concilio Vaticano II emergono trasformazioni sia qualitative sia quantitative che tuttavia non scalfiscono la funzione essenziale dello strumento pattizio, quella di bussola di navigazione in un mondo sempre più multiculturale, secolarizzato e plurale.

PAROLE CHIAVE

Concordati, Relazioni tra Stato e Chiesa, laicità

ABSTRACT

The contribution aims to examine the guidelines of the concordat practice in the 19th-20th centuries, from the Napoleonic Concordat of 1801 to the recent “Agreements” which include new subjects as well as traditional ones. The concordat practice allowed the Catholic Church not only to enjoy the freedom necessary to carry out its mission, but it was also functional in re-establishing a balance with temporality, especially after some historical periods of particular conflict, including the French Revolution and the Roman Question. From the comparison between the concordats preceding and following the Second Vatican Council, both qualitative and quantitative transformations emerge which, however, do not affect the essential function of the concordat instrument, that of a navigational compass in an increasingly multicultural, secularized and plural world.

KEYWORDS

Concordats, Relations between State and Church, secularism

SOMMARIO: 1. I Concordati: bussola di navigazione per la “barca di S. Pietro” – 2. Il Concordato napoleonico: un approdo di realpolitik – 3. La seconda metà del XIX secolo: la tempesta dopo la quiete – 4. I Patti lateranensi: la quiete dopo la tempesta – 5. I nuovi orizzonti della politica concordataria post-conciliare – 6. Periferie: le nuove rotte prioritarie – 7. Le colonne d’Ercole della laicità: osservazioni conclusive.

1. I Concordati: bussola di navigazione per la “barca di S. Pietro”

La *concordia discors* tra la città di Dio e la città dell’uomo¹, manifestatasi storicamente in modo proteiforme, ha individuato nella prassi concordataria fin dal secondo millennio uno strumento idoneo, seppur precario, per convivere in equilibrio². Dal versante ecclesiastico il diritto concordatario ha svolto una funzione polivalente, orientata tuttavia in senso unidirezionale: permettere alla *barca di San Pietro* di navigare nelle acque tempestose della storia in una posizione privilegiata, nel senso etimologico e giuridico del termine, che le ha permesso non solo di relazionarsi con la *civitas terrena*, ma anche di radicarsi per secoli nella stessa temporalità. Dal versante del potere civile, che in Europa ha preteso di ancorare fino all’epoca del costituzionalismo moderno la propria legittimità a livello trascendente, la bilateralità pattizia con la Chiesa ha generato un *modus vivendi* reciprocamente conveniente³.

¹ “*Perplexae quippe sunt istae duae civitates in hoc saeculo invicemque permixtae*”, AGOSTINO, *De civitate Dei*, I, 35.

² Nel corso dei secoli potere religioso e potere civile “non hanno fatto altro che combattersi per indossare l’uno i panni dell’altro, quando non si sono messi d’accordo, alleandosi, per entrare entrambi in una stessa, unica, veste”, GUSTAVO ZAGREBELSKY, *Scambiarsi la veste. Stato e Chiesa al governo dell’uomo*, Laterza, Roma-Bari, 2010, p. 8; l’Autore si ispira all’opera *Giuseppe e i suoi fratelli*, in cui Thomas Mann ha sottolineato che l’abitudine a scambiarsi la veste tra le due sfere, politica e religiosa, ha fatto sì che “è il mondo nella sua totalità che parla quando l’una parla la lingua dell’altra”, THOMAS MANN, *Giuseppe e i suoi fratelli*, II, Meridiani Mondadori, Milano, 2000, p. 864.

³ Le linee direttrici della prassi concordataria si sono manifestate fin dall’origine. Il *Concordato di Worms* del 1122, tradizionalmente considerato il primo concordato, pose fine alla lunga e drammatica lotta per le investiture e garantì la *libertas Ecclesiae*, principio secondo il quale la Chiesa deve godere di tanta libertà quanta le è necessaria per svolgere la sua missione. La *ratio* sottesa al concordato era la necessità di trovare un compromesso tra papato e impero nella lotta per la supremazia. La superiorità ecclesiastica sul potere temporale era stata affermata da Gregorio VII nel *Dictatus Papae* del 1075 e ribadita nella bolla *Libertas Ecclesiae* (1079), in seguito alla quale l’elezione del papa fu riservata esclusivamente al Collegio dei cardinali, mentre fino al 1058 era stata soggetta all’approvazione dell’imperatore, come sancito dalla *Constitutio* romana dell’824 e dal *Privilegium Othonis* del 962. Il concordato non scalfì tuttavia l’orientamento teocratico, che venne riaffermato successivamente da Innocenzo III e da Bonifacio VIII. Intervenendo autorevolmente nella *vexata quaestio*, Dante elaborò la *teoria dei due soli* (*Purgatorio*, XVI, vv.106-114; *Monarchia*, Libro III). Contro la prevalente dottrina della *potestas directa in temporalibus*, affermò che: “L’autorità del monarca ovvero imperio dipende

Emblematico della natura politica e istituzionale del dialogo pattizio e paradigma fondamentale dell'impostazione moderna dei rapporti tra Stato e chiese è il Concordato napoleonico del 1801⁴, volto a risolvere le criticità determinatesi nel periodo rivoluzionario. Accogliendo il principio rousseauiano di sovranità popolare, i rivoluzionari avevano affermato che "Il principio di sovranità risiede essenzialmente nella Nazione. Nessun corpo o individuo può esercitare un'autorità che non emani espressamente da essa" (*Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino*, art. 3). La società francese è stata una delle prime a fondarsi stabilmente su un principio giuridico – quello della nazionalità – indipendentemente da ogni considerazione di origine o appartenenza linguistica, culturale, etnica o religiosa⁵. L'affermazione del principio di cittadinanza come elemento fondante della nazione sovrana e come categoria universale⁶ ha scardinato l'*Ancien régime*, ancorato al principio di sovranità

da Dio senza alcuno mezzo", Dante Alighieri, *Monarchia*, Libro III, traduzione di Marsilio Ficino, in <http://bivio.filosofia.sns.it>, Biblioteca Virtuale on line, Istituto Nazionale di Studi sul Rinascimento – Signum, Scuola Normale Superiore di Pisa, p. 376. Secondo Gilson con le tesi espone nel trattato *Monarchia* "de même qu'il avait brisé en deux tronçons l'unité de la chrétienté médiévale, Dante rompt aussi par le milieu l'unité de la sagesse chrétienne, principe unificateur et lien de la Chrétienté", ÉTIENNE GILSON, *Dante et la philosophie*, Librairie philosophique J. Vrin, Paris, 1953, p. 21. Il Trattato, condannato dal cardinale Bertrando del Poggetto nel 1329, fu incluso nel 1559 nell'*Indice dei libri proibiti*, dove rimase fino al 1881; cfr. la nota anonima *Dante e la Sacra Congregazione dell'Indice*, in *La Civiltà Cattolica*, III, 1923, pp. 346-347.

La *ratio* dello strumento concordatario mutò profondamente nell'età moderna, quando il confronto con una realtà radicalmente nuova fece tramontare definitivamente la pretesa ecclesiastica di dominio universale. L'assolutismo monarchico, succeduto all'universalismo, comportò una metamorfosi profonda nei rapporti tra la Chiesa cattolica e la temporalità. L'azione del papato acquistò "dimensione politica" e il sistema concordatario restò fino al 1800 lo strumento privilegiato per regolare materie, risolvere controversie, delimitare poteri e competenze, regolamentare i rapporti tra il papato e gli Stati che si proclamavano cattolici. La dimensione politica emerge con chiarezza dall'analisi dei 18 Concordati, da quello di Benevento del 1156 tra Adriano IV e il Re Guglielmo di Benevento al Concordato portoghese, tra Pio VI e la Regina del Portogallo Maria I del 1788. Emblematico il Concordato di Bologna del 1516 tra Leone X e il Re Francesco I di Francia, mediante il quale il papa rinunciava al Ducato di Parma e Piacenza e veniva revocata la *Prammatica Sanzione di Bourges*. Pur liberandosi dalle tesi conciliariste, Leone X non riuscì tuttavia a temperare il Gallicanesimo, affermatosi in Francia e propagatosi progressivamente, con diverse denominazioni, in altri Stati europei. Per approfondimenti sul sistema gallicano, cfr. JEAN BAUBÉROT, *Libertà religiosa e laicità in Francia*, in *Lessico di Etica pubblica*, 2, 2011, p. 60.

⁴ Cfr. BERNARD ARDURA, *Le Concordat entre Pie VII et Bonaparte, 15 juillet 1801. Bicentenaire d'une réconciliation*, (Préface par Gérard Cholvy, postface par le cardinal Billé), (coll. "Histoire"), Éditions du Cerf, Paris, 2001.

⁵ Cfr. JEAN MORANGE, *Laïcité*, in DENIS ALLAND, STÉPHANE RIALS (a cura di), *Dictionnaire de la culture juridique*, PUF, Paris, 2010, p. 914.

⁶ "La Rivoluzione francese ha operato, in rapporto a questo mondo, come le rivoluzioni religiose agiscono in vista dell'altro; ha considerato il cittadino in un modo astratto, fuori di ogni particolare società (...). Essa non ha cercato soltanto quale fosse il diritto particolare del cittadino francese, ma quali fossero i diritti e i doveri generali degli uomini in materia politica", ALEXIS DE TOCQUEVILLE (1840), *La democrazia in America (1835-1840)*, Rizzoli, Milano, 1999, pp. 437 e 442.

come prerogativa di un monarca assoluto, tale per diritto divino⁷.

Era un nuovo tornante storico: il potere temporale, da tempo liberatosi dalla subordinazione al papato, perdeva anche i presupposti trascendenti. Le molteplici misure adottate dai rivoluzionari – tra le quali, emblematica, la *Costituzione civile del clero* – hanno delineato l'architettura statuale laico-repubblicana francese, costruita sulla logica separatista, incisivamente riassunta con la formula *l'État chez lui, l'Église chez elle*⁸.

2. Il Concordato napoleonico: un approdo di *realpolitik*

Dopo la Rivoluzione gli esiti della frattura tra Parigi e Roma, culminata con la morte in prigionia di Pio VI, indussero Napoleone ad adottare provvedimenti che frenarono il processo di laicizzazione avviato dai Giacobini, determinando una spinta involutiva⁹. La politica napoleonica era volta a rafforzare il ruolo istituzionale dello Stato al fine di assicurargli maggiore stabilità. In quest'ottica il ruolo della religione andava recuperato e utilizzato a sostegno delle istituzioni, attuando uno scambio tra privilegi ecclesiastici e sostegno politico alle istituzioni civili. Il Primo Console Bonaparte scelse dunque di attuare misure di *realpolitik*, applicando la logica del *ni vainqueur, ni vaincu*. Il 15 luglio 1801, dopo otto mesi “di indicibili fatiche, di sofferenze e di ogni sorta di angustie”¹⁰ da parte della Chiesa, venne firmato il Concordato. Il resoconto tramandato dal Cardinale Ercole Consalvi evidenzia un'atmosfera alquanto tesa scaturita dal rifiuto del Cardinale di sottoscrivere un testo difforme da quello concordato, che poneva la Chiesa cattolica in un rapporto di sudditanza nei confronti dello Stato. Ne seguì un'estenuante riunione di 24 ore per cercare una mediazione sulle intervenute modifiche unilaterali dell'imperatore, in tempo utile per annunciare la firma del concordato, ufficialmente prevista per il giorno successivo in occasione della celebrazione del 14 luglio¹¹.

⁷ “*Les sociétés européennes d'Ancien Régime (...) tenaient presque toutes l'unité de foi pour une condition indispensable de l'unité politique; presque toutes auraient pu faire leur la devise de la monarchie française: un roi, une foi, une loi*”, RENÉ RÉMOND, *La laïcité et ses contraires*, in *Pouvoirs*, 75, 1995, p. 8.

⁸ Parole pronunciate da V. Hugo il 14 gennaio 1850 alla Camera dei deputati, cfr. JEAN-PAUL SCOT, “*L'État chez lui, l'Église chez elle*”, *Comprendre la loi de 1905*, Le Seuil, Paris, 2005.

⁹ HENRI PENA-RUIZ, *Histoire de la laïcité. Genèse d'un idéal*, Gallimard, Paris, 2005, p. 107.

¹⁰ Cfr. ERCOLE CONSALVI, *Extraits des Mémoires de Consalvi sur le Concordat*, in FRANÇOIS-DÉSIRÉ MATHIEU, *Le Concordat de 1801, ses origines, son histoire. D'après des documents inédits*, Perrin e C^{te} Librairies-Éditeurs, Paris, 1903, p. 355.

¹¹ Nelle Memorie il Cardinale ha rievocato quella che fu allora la reazione violenta di Napoleone:

Tra i nodi cruciali della contesa vi era la prima disposizione concordataria che subordinava l'esercizio pubblico del culto cattolico al rispetto dei "regolamenti di polizia". Tale condizione consentiva allo Stato una discrezionalità sostanzialmente assoluta; su insistenza di Consalvi l'art. 1 fu modificato in modo da circoscrivere il controllo statale alla verifica della conformità dell'esercizio del culto all'ordine pubblico. La subordinazione della chiesa all'approvazione e al controllo dello Stato si evince tuttavia da numerose disposizioni¹²: il Primo Console aveva ampi poteri sulla nomina degli ecclesiastici (artt. 4, 5, 10); i vescovi ed i parroci dovevano prestare giuramento di fedeltà e di obbedienza al Governo (artt. 6 e 7); le nuove circoscrizioni ecclesiastiche erano soggette al consenso dell'autorità statale (art. 9). La Convenzione venne promulgata nel 1802, accompagnata da 77 articoli *organici*¹³; tali disposizioni legislative, aggiunte da Napoleone unilateralmente, rappresentavano una vigorosa riaffermazione della sovranità dello Stato e delle sue leggi¹⁴ nei con-

("(...) non è difficile immaginare qual fosse l'accoglienza che Egli mi fece, già informato della seguita conclusione. Non mi vide appena, che acceso in volto, e con voce sdegnosa e forte, mi disse: ebbene, Sig. Cardinale, avete voluto rompere? Sia pur così. Non ho bisogno di Roma. Farò da me. Non ho bisogno del Papa. Se Enrico VIII, che non aveva la vigesima parte della mia potenza, seppe mutare la religione del suo paese e riescirmi, molto più lo saprò e potrò far io. Col mutarla nella Francia, la muterò in quasi tutta l'Europa, dovunque arriva l'influsso del mio potere. Roma si accorgerà delle perdite che avrà fatto, e le piangerà quando non ci sarà più rimedio", ERCOLE CONSALVI, *Extraits des Mémoires de Consalvi sur le Concordat*, cit., p. 372.

¹² Il carattere gallicano del Concordato del 1801 è stato sottolineato in particolare da PAUL AIRIAU, *Cent ans de laïcité française 1905-2005*, Presses de la Renaissance, Paris, 2005; JEAN-PAUL SCOT "L'État chez lui, l'Église chez elle". *Comprendre la loi de 1905*, op. cit.; BRUNO NEVEU, "Pour une histoire du gallicanisme administratif, de l'an X à nos jours", in *Administration et Église du concordat à la séparation*, Droz, 1987, pp.105-107; CHRISTOPHE ALONSO, *Recherche sur le principe de séparation en droit public français*, Presses Universitaires d'Aix-Marseille-PUAM, Aix-en Provence, 2015, p. 144; JEAN-MARIE WOEHLING, voce *Concordat*, *Droit français*, in FRANCIS MESSNER (a cura di), *Dictionnaire Droit et Religions*, CNRS Editions, Paris, 2010, p. 157.

¹³ *Loi n. 344, relative à l'organisation des cultes*, 18 germinale, X, in *Bulletin des lois de la République*, Paris, XI, n. 172. Il testo degli articoli è consultabile sul sito www.napoleon-empire.net.

¹⁴ "Le norme concordatarie vengono unilateralmente rilette, interpretate e applicate, tanto da suscitare le più vive proteste di Pio VII che vide in questo modo di procedere uno strumento attraverso il quale violare nella sostanza i patti sottoscritti. Dal punto di vista formale, tuttavia, la procedura giuridica adottata teneva conto della richiesta della Chiesa cattolica di considerare lo strumento concordatario un negozio proprio del diritto internazionale ma che proprio per questo motivo e per ribadire la sovranità dello Stato, necessitava di una legge statale di recepimento dell'accordo la quale non poteva che essere emanata nel rispetto pieno dell'autonomia dello Stato", GIOVANNI CIMBALO, *Integrazione dei migranti: un Islam plurale per l'Europa (Rielaborazione dei marcatori ordinamentali della nozione di "culto" e di "confessione religiosa" nella prospettiva dell'U. E.)*, in www.giovanncimballo.it, p. 3 e in *Revista General de Derecho Publico Comparado*, Iustel, luglio 2009, p. 3.

Alcune disposizioni organiche, ad esempio, stabilivano quanto segue: nessuna bolla, breve, rescritto, decreto o qualsiasi atto o documento della curia romana potrà essere ricevuto, pubblicato, stampato o eseguito senza autorizzazione del Governo (art. 1); i decreti dei sinodi stranieri, anche quelli dei concili generali, non potranno essere pubblicati in Francia prima che il Governo non ne

fronti della Chiesa, conferendo all'accordo una rilettura ed un'applicazione in chiave rigorosamente gallicana. Se da una parte si confermava la natura di trattato internazionale del concordato, dall'altra si ribadiva che solo lo Stato, attraverso i suoi organi e le sue regole, poteva stabilire il contenuto delle norme e fornirne l'interpretazione grazie alla prassi amministrativa e al controllo dei suoi tribunali. A riprova di ciò la politica condotta da Napoleone di assoggettamento dei culti al potere statale, anche per controllarli, non si limitò ai rapporti con i cattolici, ma riguardò anche gli altri culti professati nei territori dell'impero e negli Stati progressivamente conquistati. Per i protestanti e gli ebrei infatti vennero emanati, rispettivamente, gli articoli organici del 28 germinale dell'anno X¹⁵ e una serie di decreti successivi alla convocazione del Gran Sinedrio nel 1806¹⁶. Napoleone pose in tal modo le basi per un sistema di rapporti tra Stato e società religiosa fondato sulla negoziazione preventiva di accordi con i culti che fossero dotati di "strutturazione giuridica civile"¹⁷. Tale requisito riveste ancora oggi un carattere paradigmatico in molti ordinamenti europei¹⁸.

Il regime concordatario, che verrà unilateralmente abrogato nel 1905¹⁹ con

abbia esaminata la forma, la conformità con le leggi della Repubblica francese e tutto ciò che potrebbe contrastare con l'ordine pubblico (art. 3); si potrà esperire ricorso per abuso (art. 6). Per approfondimenti cfr. JEAN-MICHEL LENIAUD, *L'administration des cultes pendant la période concordataire*, Les Nouvelles Éditions Latines, Paris, 1988, p. 43; BRIGITTE BASDEVANT-GAUDEMET, *Le jeu concordataire dans la France du XIX siècle. Le clergé devant le Conseil d'État*, PUF, Paris, 1988.

¹⁵ Anche in questo caso le norme statali vennero precedute da una preventiva concertazione con i vescovi protestanti, a ribadire che la negoziazione con la Chiesa cattolica non costituiva un particolare privilegio per questa confessione, ma che le ragioni di carattere politico e di opportunità, volte a garantire la pace religiosa, consigliavano una tale procedura.

¹⁶ La scelta politico-istituzionale prima evidenziata si ripete con la religione ebraica, malgrado che questa non fosse strutturata come organizzazione verticale e onnicomprensiva del culto. In questo caso è lo Stato a forzare l'autonomia confessionale al fine di dare attuazione alla politica di concertazione istituzionale.

¹⁷ "Così forte era l'interesse dello Stato di negoziare preventivamente i provvedimenti che intendeva emanare con una rappresentanza del culto che, là dove questa non esisteva, come nel caso degli ebrei, si provvide a crearla". Per questo Napoleone convocò il Gran Sinedrio, che fu l'occasione per l'ebraismo del dopo diaspora per rendersi conto "per la prima volta di quanto numerose fossero le comunità e di quanto esse avessero accumulato in capacità economiche e in influenza a livello sociale", cfr. GIOVANNI CIMBALO, *Integrazione dei migranti: un Islam plurale per l'Europa*, cit., p. 3 e nota 12.

¹⁸ Per un approfondimento in materia di bilateralità pattizia negli Stati dell'Unione Europea cfr. FRANCIS MESSNER (a cura di), *Dictionnaire Droit des Religions*, cit.; European Consortium for Church and State Research, *The legal status of old and new religious minorities in the European Union*, Comares, Madrid, 2020; sia consentito inoltre il rinvio a S. BALDASSARRE, *Codice europeo della libertà di non credere*, Premessa di F. MARGIOTTA BROGLIO, Nessun Dogma, Roma, 2020.

¹⁹ L'abrogazione unilaterale del Concordato venne condannata da Pio X nella *Lettera enciclica Vehementer nos*, nella quale il Pontefice ha definito il Separatismo "(...) una tesi assolutamente falsa, un errore pericolosissimo", cfr. *Lettera enciclica Vehementer nos*, 11 febbraio 1906, in www.vatican.va/content/pius-x/it/encyclicals/documents/hf_p-x_enc_11021906_vehementer-nos.html.

la Legge di Separazione, e il sistema di amministrazione dei culti si fondavano su due grandi principi: la libertà pubblica di coscienza per tutti e il sistema pluralistico limitato a quattro culti riconosciuti dal 1802 al 1808 (cattolicesimo, luteranesimo, calvinismo, ebraismo). Il cattolicesimo era considerato religione della maggioranza dei cittadini francesi, ma non religione di Stato. Come ha sottolineato Poulat, veniva riconosciuta la “religione cattolica”, ma era volontariamente ignorata la “Chiesa cattolica” come apparato. Al termine *Chiesa* venne sostituito il termine *culto*, tipicamente francese, inteso nel senso che già aveva nell’*Ancien régime*, come “l’*exterieur de la religion*”²⁰.

Malgrado la subordinazione ad uno stretto controllo statale, i *culti riconosciuti* godevano di uno *status* privilegiato che consentiva loro di fruire di numerosi vantaggi, come ad esempio la tutela penale prevista per i ministri di culto nell’esercizio delle loro funzioni, la dispensa dal servizio militare, il salario a carico dello Stato²¹, gli edifici di culto, o almeno alcuni di essi, come simbolo identitario²². Da sottolineare una significativa innovazione del Concordato napoleonico: mentre nel periodo dell’*Ancien régime* lo Stato riconosceva la “divinità” della Chiesa cattolica, ora lo Stato non si pronuncia sulla “verità” del cattolicesimo, ma lo considera come un fatto – il credo della maggioranza dei Francesi – che ha un’utilità sociale²³. Bonaparte impose un sistema simile anche alle terre annesse alla *République*: nel 1803 Pio VII sti-

Il concordato del 1801 è ancora in vigore nei dipartimenti di Alsazia-Mosella.

²⁰ “Le mot «culte» avait un avantage immédiat: il évitait une dispute théologique, puisque, pour les catholiques, il n’y avait qu’une seule Église, et que l’*ecclesiologie* protestante récusait cette théologie. Il aura bientôt un second avantage, lorsque, en 1808, le judaïsme deviendra le quatrième «culte reconnu». La loi du 9 décembre 1905 parlera bien des «Églises» dans son titre, mais l’évitera dans son texte, où il n’est question que de «culte», «exercice du culte», «budget du culte», «association pour l’exercice du culte», ÉMILE POULAT, *Laïcité : de quoi parlons-nous? Confusions et obscurités*, in *www.cairn.info/revue-transversalites-2008-4*, pp.18-19.

²¹ Cfr. CHRISTOPHE ALONSO, *Recherche sur le principe de séparation en droit public français*, op. cit., p. 144.

²² Il “sistema” inaugurato da Napoleone configurò in Italia le fabbricerie; cfr. FRANCESCO MARGIOTTA BROGLIO, *Le fabbricerie tra configurazione napoleonica e tentazioni anglosassoni*, in Opera Primaziale Pisana, *La natura giuridica delle fabbricerie*, Giornata di studio (Pisa 4 maggio 2004), Pontedera, 2005, p. 33 ss.; ANGELO GAMBASIN, *Religione e società dalle riforme napoleoniche all’età liberale. Clero, Sinodi e laicato cattolico in Italia*, Liviana, Padova, 1974, p. 8; FILIBERTO AGOSTINI, *La riforma napoleonica della Chiesa nella repubblica e nel regno d’Italia. 1802-1814*, Vicenza, 1990; PIERLUIGI CONSORTI, *La natura giuridica delle fabbricerie alla luce della riforma del Terzo settore in Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), n. 32 del 2019; FEDERICA BOTTI, *Edifici di culto e loro pertinenze, consumo del territorio e spending review*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), n. 27 del 2014.

²³ Cfr. JEAN-MICHEL LENIAUD, *L’administration des cultes pendant la période concordataire*, op. cit., p. 17.

pulò la Convenzione con la nuova ed effimera Repubblica Italiana, formata in buona parte da province pontificie, accordando al Presidente della Repubblica il potere di scegliere tutti gli Arcivescovi e Vescovi, i quali prestavano giuramento con la seguente formula: “Io giuro e prometto sui Santi Evangelii ubbidienza e fedeltà al Governo della Repubblica italiana [...]”²⁴.

3. La seconda metà del XIX secolo: la tempesta dopo la quiete

Raggiunta e ormai superata la *prima soglia di laicizzazione*²⁵ rappresentata dalla complessa politica religiosa di “concertazione” attuata da Napoleone, con la Restaurazione il clima politico-culturale divenne più mite per la Chiesa²⁶, complici la rinnovata spiritualità romantica²⁷ e la nuova alleanza trono-altare²⁸. Durante il periodo della Restaurazione sembrò prevalere l’i-

²⁴ ACHILLE GENNARELLI, *La politica della Santa Sede e gli atti del Buonaparte*, ed. G. Mariani, Firenze, 1862, pp. XIII-XIV.

Il rapporto tra Napoleone I e il papa rimase conflittuale: nel 1813 con un nuovo concordato l’imperatore costrinse il papa a rinunciare ai territori dello Stato pontificio; il patto tuttavia non ebbe seguito in quanto il papa ritirò immediatamente; l’astro napoleonico, inoltre, si avviava ormai al tramonto.

²⁵ JEAN BAUBÉROT, *Libertà religiosa e laicità in Francia*, in *Lessico di Etica pubblica*, traduzione di Graziano Lingua, 2, 2011, p. 61.

²⁶ In Italia la Santa Sede stipulò concordati con il Granducato di Toscana (1815), col Regno di Sardegna (1817), col Regno delle Due Sicilie (1818), col Ducato di Lucca (1827). Per approfondimenti si veda DOMENICO SCHIAPPOLI, *Sulla natura giuridica del concordato*; il saggio è stato rinvenuto presso la biblioteca del Collegio Ghislieri di Pavia ed è ora consultabile sul sito *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 8, 2018, pp. 21-23. Per ulteriori approfondimenti si veda A. TIRA, *Domenico Schiappoli e la questione della natura giuridica dei concordati. Premessa a un saggio ritrovato*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), n. 8 del 2018.

Invece il Lombardo-Veneto austriaco conservò un modello di “laicizzazione della vita religiosa” collegato con le forme di regalismo settecentesco. Tale modello entrò in crisi dopo il 1848 quando, mitigando il tradizionale giurisdizionalismo, Francesco Giuseppe firmò il Concordato del 1855, accordando una maggiore *libertas Ecclesiae* in tutto l’Impero. Sulla politica religiosa di Francesco Giuseppe cfr. FULVIO DE GIORGI, *Cattolici ed educazione tra Restaurazione e Risorgimento. Ordini religiosi, antigesuitismo e pedagogia nei processi di modernizzazione*, I.S.U. Università Cattolica, Milano, 1999, pp. 39-42.

²⁷ Il successo dell’opera di FRANÇOIS-RENÉ DE CHATEAUBRIAND, *Le génie du Christianisme*, in questo periodo testimonia efficacemente il nuovo clima culturale.

²⁸ Il Cardinale Consalvi, Segretario di Stato di Pio VII, partecipò nel 1815 alla ricostruzione dell’ordine europeo, prodigandosi per restaurare i diritti della Chiesa e per difendere la *libertas Ecclesiae* minacciata dal giurisdizionalismo, ma si scontrò con le tradizioni ancora vive del regalismo spagnolo, del gallicanesimo francese, del febronianesimo germanico e del giuseppinismo austriaco. Dopo la Restaurazione furono firmati: 1817 Concordato bavarese, tra il papa Pio VII e il Re di Baviera Massimiliano Giuseppe; 1817 Concordato francese, tra il papa Pio VII e il Re di Francia Luigi XVIII; 1821 Concordato di Prussia, tra il papa Pio VII e il Re di Prussia Federico Guglielmo; 1824 Concordato

dea di riconoscere il ruolo della Chiesa di Stato²⁹ ed anche i regimi liberali continuarono a servirsi degli *iura maiestatica circa sacra*³⁰. Contro i nuovi scogli del separatismo e del liberalismo, la Chiesa cattolica “si acconcia a quel meno peggio che sono la protezione, l’aiuto, il favore degli Stati”³¹. Con la fine dell’impero napoleonico la nuova realtà geopolitica rese necessario un riassetto dei rapporti tra Stati e Chiesa di Roma³².

Alla metà del XIX secolo la situazione mutò profondamente. Con i moti rivoluzionari del 1848 si avviò, infatti, la transizione del potere verso governi di ispirazione liberale e la società europea si aprì al pluralismo religioso. Il termine *culto*, utilizzato per indicare le attività connesse alla religione, venne abbandonato per mettere l’accento sul fenomeno associativo e fu sostituito con “associazioni religiose”³³. L’apertura della Russia all’occidente portò alla stipu-

di Hannover, tra il papa Leone X e il Re di Hannover Giorgio IV.

²⁹ Cfr. JOSEPH LORTZ, *Storia della Chiesa*, Edizioni Paoline, Roma, 1980, II, pp. 403-405.

³⁰ “Rispetto alla classificazione teorica dei rapporti tra Stato e Chiesa elaborata in Germania nel secondo Ottocento (...) e adattata dalla dottrina italiana, il giurisdizionalismo è qualificato come un sistema intermedio tra la “teocrazia” e il “cesaropapismo” e opposto al “separatismo”, in quanto presuppone la distinzione ma anche il coordinamento dei due poteri. Nel regime di tipo confessionale, esso si esplica nella reciproca concessione di particolari facoltà, in deroga al diritto comune dello Stato, a organi della Chiesa e della Chiesa a organi dello Stato. Nel regime laico si attua secondo il diritto comune dello Stato ma comporta un diritto unilaterale di vigilanza sulla Chiesa (...). Storicamente questo “sistema politico-giuridico” è il frutto di una costruzione dottrinale e sottintende una realtà assai variegata: non si afferma pienamente in un determinato momento o paese, bensì assume differenti modalità attuative, oltre che per gradi, per modelli nazionali, per epoche storiche, per contesti territoriali”, CARLO FANTAPPIÈ, *Giurisdizionalismo – I*, in *www.storiadellachiesa.it*.

Gli *iura maiestatica circa sacra* si possono così schematizzare: I- Diritti a protezione della Chiesa e della religione: a) *ius advocatae o protectionis*, diritto di protezione; b) *ius inspectionis*, diritto di vigilanza e controllo; c) *ius reformandi*, diritto di riformare e correggere abusi interni alla Chiesa. II.- Diritti a tutela della giurisdizione e delle prerogative regie: a) *ius cavendi*, diritto di adottare misure preventive quando si può prefigurare un danno agli interessi, all’autorità o alle leggi del Principe (= *placet et exequatur*); b) *ius nominandi*, diritto di intervenire sulla nomina di cariche ecclesiastiche; c) *ius exclusivae* o diritto di veto su nomine non gradite; d) *ius dominii eminentis*, diritto di superiore proprietà dello Stato sui beni della Chiesa; e) *ius appellationis*, diritto di appello contro atti dell’autorità ecclesiastica lesivi della sfera dei singoli o dello Stato (*recursus ab abusu* o appello per abuso), *ibidem*.

³¹ FRANCESCO RUFFINI, *Scritti giuridici minori*, scelti e ordinati da MARIO FALCO, ARTURO CARLO JEMOLO, EDOARDO RUFFINI, Giuffrè, Milano, 1936, p. 401.

³² Si veda FRANCESCO MARGIOTTA BROGLIO, *Il concordato francese del 1817: un concordato effimero?*, in *Il Diritto ecclesiastico*, 3-4, 2018, p. 479 ss.; V. PEILLON, *Une religion pour la République : La foi laïque de Ferdinand Buisson*, Seuil, Parigi, 2010.

Il Concordato belga tra il papa Leone XII e il Re di Belgio e Olanda Guglielmo del 1827, che avrebbe dovuto stabilizzare la situazione politica del Regno, fu invece prodromico alla secessione e alla guerra, cfr. sul punto GIOVANNI CIMBALO, *I rapporti finanziari tra Stato e Confessioni religiose nei Paesi Bassi*, Giuffrè, Milano, 1989, p. 80 ss.

³³ L’innovazione parte dall’Olanda con l’abbandono (Legge del 10 settembre 1853) del termine *Culte* sostituito da quello di *Kerkgenootchappen*. Il cambiamento lessicale non ha solo un valore formale, ma sostanziale, in quanto denota il passaggio ad una dimensione associativa-consociativa

la del primo concordato con una potenza a maggioranza ortodossa che ambiva ad entrare nel novero delle potenze continentali per giocare un ruolo importante nella futura storia d'Europa³⁴. Allo stesso tempo, per rinsaldare la tenuta dell'impero multietnico e multireligioso austriaco, anche Francesco Giuseppe, imperatore d'Austria, stipulò il Concordato del 1855, accordando una maggiore *libertas Ecclesiae* in tutto l'Impero³⁵. Rientrò invece in una politica di stabilizzazione dei rapporti con i Paesi e con i territori cattolici, anche d'oltreoceano, il rinnovamento delle relazioni con i regni di Spagna, Portogallo e con alcune delle entità statali costitutesi nelle rispettive aree di espansione coloniale. Per la prima volta lo strumento concordatario estese la sua efficacia fuori dal vecchio continente³⁶ e, contestualmente, contribuì a riconoscere i nuovi equilibri che si andavano creando nell'area tedesca dell'Europa centrale³⁷.

Di fronte ad un mondo che sembrava aprirsi sempre di più al nuovo, e soprattutto all'insorgere della questione sociale, la Chiesa rispose ripiegandosi su se stessa e prendendo posizione contro *i principali errori del nostro tempo* attraverso le ottanta proposizioni del *Sillabo* di Pio IX del 1864³⁸. Tale documento esprimeva efficacemente il clima di tensione tra la Chiesa cattolica e i nuovi Stati liberali che, nella seconda metà del XIX secolo, tendevano a negare il ruolo pubblico della religione, preferendo regolare le questioni religiose con leggi unilaterali, tanto che a partire dagli anni '70, dopo l'occupazione di Roma, la prassi concordataria cadde quasi in desuetudine.

del fenomeno religioso. Per approfondimenti si veda GIOVANNI CIMBALO, *I rapporti finanziari tra Stato e confessioni religiose nei Paesi Bassi*, op. cit., p. 173 ss.

³⁴ Concordato russo, tra il papa Pio IX e l'Imperatore di Russia Nicola I del 1847.

³⁵ Concordato austriaco del 1855 tra papa Pio IX e l'Imperatore d'Austria Francesco Giuseppe. Per approfondimenti cfr. ANDREA ZANOTTI, *Il concordato austriaco del 1855*, Giuffrè, Milano, 1986; ALEJANDRO TORRES GUTIÉRREZ, *El derecho de libertad de conciencia en Austria*, Dykinson, 2006. L'Autore segnala altresì la prima legge in Occidente sulla libertà religiosa dell'Islam hanafita relativa ai territori austriaci nei Balcani (*Legge austroungarica di riconoscimento del diritto dei fedeli musulmani di rito hanafita di costituire una comunità religiosa* del 1912). Il testo della legge è disponibile in <http://licodu.cois.it/?p=3962>.

³⁶ Papa Mastai in poco più di un decennio ha concluso numerosi concordati: Spagna (1851), Bolivia (1851), Costa Rica (1852), Guatemala (1852), Portogallo (1857), Haiti (1860 e 1862), Honduras (1861), Nicaragua (1861), Venezuela (1862), El Salvador (1862), Ecuador (1862). Per approfondimenti cfr. SILVIO FERRARI, voce *Concordat*, *Catholicisme. Introduction historique*, in FRANCIS MESSNER (a cura di), *Dictionnaire Droit et Religions*, cit., p. 163; FABIO VECCHI, *Il concordato brasiliano del 2008: dal "separatismo privilegiario" al "pluralismo concordatario" nel modello pattizio del "Vereinbarung" in Ius Ecclesiae*, XXII, 2010, p. 429.

³⁷ Si vedano: 1857 Concordato del Württemberg tra Pio IX e il Re di Württemberg, 1859 Concordato di Baden tra Pio IX e il Granduca di Baden Federico.

³⁸ Pio IX, Enciclica *Quanta cura*, *Sillabo*, (*Elenco dei principali errori dell'età nostra, che son notati nelle allocuzioni concistoriali, nelle encicliche e in altre lettere apostoliche del SS. Signor nostro Papa Pio IX*, versione italiana, in <https://w2.vatican.va/pius-ix/documents>.

La Breccia di Porta Pia del XX settembre 1870 generò una frattura profonda con il Regno d'Italia, ma soprattutto costituì una svolta epocale, decretando la fine di quanto restava del potere temporale della Chiesa. In Italia, malgrado il carattere confessionista sancito dall'art. 1 dello Statuto Albertino³⁹, la legislazione ecclesiastica parve raccogliere l'eredità cavouriana del principio separatista, sintetizzato nella formula *libera Chiesa in libero Stato*, orientandosi a considerare la portata dell'art. 1 in senso restrittivo⁴⁰. La legge delle Guarentigie del 1871 rappresentò il tentativo da parte dello Stato di sanare la ferita che si era aperta e costituì l'espressione estremizzata del modello di politica religiosa, unilateralmente determinato, inaugurato da Napoleone⁴¹.

³⁹ Statuto Albertino, art. 1: "La Religione Cattolica, Apostolica e Romana è la sola Religione dello Stato. Gli altri culti ora esistenti sono tollerati conformemente alle leggi".

⁴⁰ Alcuni provvedimenti adottati nel Regno di Sardegna, poi estesi al nuovo Regno d'Italia, mirarono a ridurre gli indici di confessionismo: il riconoscimento dei diritti civili e politici degli appartenenti ad alcune minoranze religiose (Lettera patente del 17 febbraio 1848, n. 673; R.D. 29 marzo 1848, n. 688; Legge Sineo 19 giugno 1848, n. 735), le Leggi Siccardi del 1850, la Legge Rattazzi n. 878 del 29 maggio 1855; l'introduzione del matrimonio civile nel 1865 (che fino al 1929 fu l'unica forma di matrimonio riconosciuta dallo Stato); la soppressione degli ordini e delle congregazioni religiose (R.D. 3036 del 7 luglio 1866, in esecuzione della legge n. 2987 del 28 giugno 1866); la confisca dei beni degli Enti religiosi secolari, tranne le parrocchie (Legge n. 3848 del 15 agosto 1867 per la liquidazione dell'asse ecclesiastico), cfr. FRANCESCO FINOCCHIARO, *Libertà di coscienza e di religione*, in *Enc. giur.*, Istituto della Enciclopedia Italiana, 1990, p. 1.

Relativamente all'evoluzione dell'ordinamento in senso liberale dopo l'unificazione si veda anche PASQUALE LILLO, *I limiti all'esercizio della libertà religiosa nell'Italia liberale*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 20, I, 2003, pp. 62-63.

Commentando alcuni dei provvedimenti citati, Jemolo ha rilevato l'adesione ideale di Cavour al principio separatista, ma ha anche puntualizzato: "Crediamo certo che la formula [Libera Chiesa in libero Stato] rispondesse ad una sua concezione politica che voleva sintetizzare. Sta però (...) che la politica ecclesiastica di Cavour non è una rigorosa attuazione di separatismo; né da essa traspare una delle limpide direttive che possono ricondursi sotto quella denominazione (...). Nella legge 29 maggio 1855, lo Stato valuta quali enti ecclesiastici siano inutili (e li sopprime), quali sufficientemente utili per essere conservati, quali meritevoli di protezione (sì che lo Stato debba assicurarsi che i loro titolari avranno i mezzi di sostentamento: ed a favore di questi ultimi lo Stato attua un meccanismo di equa ripartizione, devolvendo loro i redditi degli enti soppressi ed una tassa a carico degli enti più ricchi). Meccanismo che trova le sue origini nella legislazione di Giuseppe II, che nessuno chiama separatista. Non sappiamo esattamente quanto Cavour fosse conscio delle deviazioni che la legislazione attuata sotto il suo ministero integrava rispetto ad un ideale separatista: se cioè quelle deviazioni fossero dovute alle necessità contingenti della politica, o fossero invece effetto d'indeterminazione, d'insufficiente sviluppo del concetto [di separatismo], ARTURO CARLO JEMOLO, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni* (1948), Einaudi, Torino, 1963, p. 121. Per ulteriori approfondimenti si veda F. MARGIOTTA BROGLIO, *Tra Jemolo e Scaduto: il diritto ecclesiastico di Gabriele D'Annunzio nella Carta del Carnaro, in Il Diritto ecclesiastico*, 1-2, 2020, p. 147 ss.; ID, *Stato e confessioni religiose negli ultimi centosettant'anni (1849-2019)*, in *Il Diritto ecclesiastico*, 3-4, 2019, p. 399 ss.

⁴¹ Pio IX, che si considerava prigioniero di Stato, rispose con l'enciclica *Ubi nos* del 15 maggio 1871 due giorni dopo l'approvazione della legge, respingendola in quanto atto unilaterale del Regno d'Italia. Il testo dell'enciclica è disponibile in <https://w2.vatican.va>.

La forte tensione nei rapporti tra l'Italia e la Santa Sede si manifestò in una molteplicità di atti emanati dai pontefici subito dopo la Breccia di Porta Pia, tra i quali i più significativi possono essere

Il papato senza Stato mutò la propria strategia verso la fine del XIX secolo con l'emanazione della *Rerum Novarum* del 1891, scegliendo di porre al primo posto la "questione sociale", promuovendo soluzioni che avrebbero permesso alla Chiesa di progettare una futura società civile le cui regole si richiamavano ai valori cristiani, conferendo alla famiglia e ai rapporti interclassisti un ruolo centrale per costruire la pace sociale e il nuovo ordine⁴². Il documento, mediando i diversi orientamenti delle scuole del movimento sociale cattolico, nato per contrastare la diffusione delle idee socialiste, marxiste e anarchiche, inaugurò il *Neoguelfismo sociale*⁴³, finalizzato ad offrire l'alternativa allo sfruttamento capitalistico e al socialismo attraverso l'alleanza e la cooperazione tra lavoratori e padroni, garantendo alle classi subalterne un salario "parco ma giusto". In Italia, di fronte al crescere del movimento operaio e socialista, il papato decise di rimuovere gradualmente il *Non expedit* e consentire agli elettori cattolici il sostegno ai candidati liberali già nel 1904 nella diocesi di Bergamo, per approdare poi alla stipula del "Patto Gentiloni"⁴⁴. Il movimento operaio cattolico, le cooperative bianche, le affittanze collettive, le banche popolari cattoliche riunite nell'Associazione Nazionale Banche Cattoliche, erano cresciute al punto tale da costituire le basi e rendere "oramai indifferibile" la nascita di un partito dei cattolici che nelle intenzioni del pontefice avrebbe dovuto condizionare i liberali e porsi come

considerati il decreto della Sacra Penitenzieria *Non expedit* del 1874, che vietava ai cattolici italiani di partecipare alle elezioni e alla vita politica, il breve *Non licet* del 1877 nel quale il divieto già presente nel documento precedente diventava assoluto.

⁴² "Motivo ricorrente dell'enciclica è la condanna di un'ideologia che, nella deificazione del denaro e nell'esaltazione del progresso, della scienza, della tecnica, della civiltà intesa come capacità di controllo e di sfruttamento delle forze della natura e come sviluppo della produzione e dei commerci, dimenticava un elemento cardine, un principio essenziale del cristianesimo: il rispetto dell'uomo e della sua dignità, il principio evangelico per cui in ogni uomo è riconoscibile Cristo", FRANCESCO MALGERI, *Leone XIII*, in *Enciclopedia dei Papi*, 2000, III, p. 592 ss.

⁴³ PHILIPPE LEVILLAIN, *L'écho des écoles du catholicisme social dans l'encyclique Rerum novarum*, in AA.VV., «*Rerum novarum*». *Écriture, contenu et réception d'une encyclique. Actes du colloque de Rome (18-20 avril 1991)*, Publications de l'École Française de Rome, année 1997/232, p. 131. La Chiesa cercava così di recuperare un ruolo determinante in un mondo in rapida trasformazione, caratterizzato dall'avanzare del Quarto Stato.

⁴⁴ Con l'enciclica *Il fermo proposito* del 1904, pur non revocando formalmente il divieto, Pio X permise la partecipazione dei cattolici alla vita politica in presenza di circostanze speciali riconosciute dai vescovi. Il dialogo fra Stato e Chiesa continuò con il Patto Gentiloni, accordo che prevedeva l'appoggio degli elettori cattolici ai candidati liberali che avessero sottoscritto un programma articolato in sette punti irrinunciabili: difesa delle istituzioni statutarie e della libertà di coscienza e di associazione; tutela dell'insegnamento privato; diritto delle famiglie all'istruzione religiosa dei figli; opposizione al divorzio; riforma degli ordinamenti tributari; politica estera mirante a una maggior influenza dell'Italia nella comunità internazionale. Si veda in proposito C. MARONGIU BUONAIUTI, *Non expedit. Storia di una politica (1866-1919)*, Giuffrè, Milano, 1971; GIANFORTE SUARDI, *Quando e come i cattolici poterono partecipare alle elezioni politiche*, in *Nuova Antologia*, 1° novembre 1927, p. 118 ss.

un'alternativa al socialismo⁴⁵. Fu così che nel Congresso svoltosi a Bologna dal 14 al 16 giugno 1919 venne costituito il Partito Popolare⁴⁶ il quale tuttavia, benché forte di centouno eletti, al suo apparire sulla scena politica non riuscì ad offrire un sostegno allo Stato liberale morente, a causa della sua incapacità di reggere il confronto con le forze della sinistra. Gli industriali e gli agrari scelsero la violenza squadrista che si scagliò non solo contro la sinistra, ma travolse ben presto anche i cattolici, che divennero oggetto di intimidazioni e violenze spesso impuniti dalle forze dell'ordine. Le strutture del movimento cattolico vennero distrutte in diverse città e don Giovanni Minzoni, arciprete di Argenta, venne ucciso a bastonate il 24 agosto 1923⁴⁷.

4. I Patti lateranensi: la quiete dopo la tempesta

Con l'affermarsi del fascismo l'alleanza trono-altare diventò l'occasione

⁴⁵ GABRIELE DE ROSA, *Il Partito Popolare Italiano*, Biblioteca Universale Laterza, Roma-Bari, 1988, p. 11; per ulteriori approfondimenti si vedano: ID., *Storia del movimento cattolico in Italia*, I, II, Laterza, Bari, 1966; A. GRAMSCI, *Note sul Machiavelli* (Quaderno IV), in ID., *Quaderni del Carcere*, Editori Riuniti, Roma, 1975, p. 301 ss. Siamo di fronte ad una strategia adottata con forte determinazione in Italia, ma anche, con maggiore o minor successo, nei diversi paesi d'Europa.

⁴⁶ Con grande lucidità di analisi, don Sturzo sottolineava la distanza tra il suo partito e la Chiesa; nel Discorso al Primo Congresso dei Popolari egli affermava: "È superfluo dire perché non ci siamo chiamati partito cattolico: i due termini sono antitetici; il cattolicismo è religione, è universalità; il partito è politica, è divisione. Fin dall'inizio abbiamo escluso che la nostra insegna politica fosse la religione, e abbiamo voluto chiaramente metterci sul terreno specifico di un partito, che ha per oggetto diretto la vita pubblica della nazione. (...) Non possiamo trasformarci da partito politico in ordinamento di Chiesa, né abbiamo diritto di parlare in nome della Chiesa, né possiamo essere emanazione e dipendenza di organismi ecclesiastici", LUIGI STURZO, *"La costituzione, la finalità e il funzionamento del Partito Popolare Italiano"* (1919), in ID., *I discorsi politici*, Roma, Istituto Luigi Sturzo, 1951, p. 13. Per ulteriori approfondimenti si veda LUIGI BARBIERI, *Persona, Chiesa e Stato nel pensiero di Luigi Sturzo*, Rubbettino, Soveria Mannelli, 2002.

⁴⁷ Prima di diventare Capo del Governo, Mussolini, nel discorso del 21 giugno 1921, aveva affermato: "Ricordo ai popolari che nella storia del fascismo non vi sono invasioni di chiese, e non c'è nemmeno l'assassinio di quel frate Angelico Galassi, finito a revolverate ai piedi di un altare. Vi confesso che c'è qualche legnata, (...), e che c'è un incendio sacrosanto di un giornale, che aveva definito il fascismo una associazione a delinquere (...). Il fascismo non predica e non pratica l'anticlericalismo (...). L'Italia, profana o laica, dovrebbe fornire al Vaticano gli aiuti materiali, le agevolazioni materiali per scuole, chiese, ospedali o altro, che una potenza profana ha a sua disposizione. Perché lo sviluppo del cattolicesimo nel mondo, l'aumento dei 400 milioni di uomini, che in tutte le parti della terra guardano a Roma, è di un interesse e di un orgoglio anche, per noi che siamo italiani. Il partito popolare deve scegliere: o amico nostro o nostro nemico o neutrale", cfr. gli *Atti parlamentari, Tornata di martedì 21 giugno 1921*, Camera dei deputati, in <https://storia.camera.it/regno/lavori/leg26/sed004.pdf>.

L'assassinio di don Minzoni testimonia drammaticamente la tensione tra Partito popolare e Partito fascista, tensione che diminuirà quando si abbandonerà la linea di Luigi Sturzo. Per approfondimenti sul drammatico periodo storico si veda RENZO DE FELICE, *Mussolini il fascista, I, La conquista del potere (1921-1925)*, Einaudi, Torino, 2019.

per recuperare, da parte del regime, un'immagine "in doppiopetto" funzionale a favorire rispettabilità e consenso e, da parte della Chiesa cattolica, lo spazio, l'autorità, nonché i privilegi, che le erano stati negati dallo Stato liberale⁴⁸.

Nell'ambito della tutela della libertà religiosa il fascismo attraversò a ritroso, in meno di un ventennio, l'itinerario che il regime liberale aveva percorso in più di ottant'anni, ripristinando la disuguaglianza dei culti, ora "posti in condizione evidentemente subordinata al culto privilegiato"⁴⁹. Tale confessionismo si rivelerà nel tempo ben più dannoso per la libertà religiosa⁵⁰. La riconfessionalizzazione dello Stato fascista, iniziata tra il 1923 ed il 1928 con la reintroduzione dell'insegnamento della religione cattolica obbligatorio nella scuola elementare e dei simboli religiosi nei luoghi pubblici⁵¹, culminò nei Patti Lateranensi dell'11 febbraio 1929⁵²: si riaffermò il valore della religione cattolica come religione di Stato (art. 1 Trattato), l'insegnamento religioso venne esteso alle scuole di ogni ordine e grado, furono riconosciuti gli effetti civili del matrimonio canonico e la relativa giurisdizione ecclesiastica⁵³. Con

⁴⁸ Osservava A. Gramsci: "il concordato intacca essenzialmente il carattere di autonomia della sovranità dello Stato moderno. Lo Stato ottiene una contropartita? Certamente, ma la ottiene nel suo stesso territorio (...) Lo Stato ottiene (e in questo caso occorrerebbe dire meglio il governo) che la Chiesa non intralci l'esercizio del potere, ma anzi lo favorisca e lo sostenga così come una stampella sostiene un invalido. La Chiesa cioè si impegna verso una determinata forma di governo (che è determinata dall'esterno, come documenta lo stesso concordato) di promuovere quel consenso di una parte dei governati che lo Stato esplicitamente riconosce di non poter ottenere con mezzi propri: ecco in che consiste la capitolazione dello Stato, perché di fatto esso accetta la tutela di una sovranità esteriore di cui praticamente riconosce la superiorità", ANTONIO GRAMSCI, *Concordati e trattati internazionali*, Quaderno 4 (XIII), in VALENTINO GERRATANA (a cura di), *Belfagor*, 1, 1990, 45, p. 218. Sul delicato e discusso rapporto della Chiesa di Pio XI con il fascismo al potere e sulla genesi dei patti lateranensi si veda GIOVANNI SALE, *Fascismo e vaticano prima della Conciliazione*, Jaca Book, Milano, 2007.

⁴⁹ NINO TAMASSIA, *Appunti di diritto ecclesiastico con speciale riguardo ai Patti lateranensi*, Cedam, Padova, 1930, p. 96; per ulteriori approfondimenti cfr. MANLIO MIELE, *Luigi Luzzatti. Nota biografica*, in LAURA DE GREGORIO (a cura di), *Luigi Luzzatti. Dio nella libertà. Scritti scelti su libertà religiosa e relazioni tra Stato e Chiese*, Libellula Edizioni, Tricase (Le), 2013, p. 16.

⁵⁰ Come ha evidenziato Jemolo, proprio dalle lontane "radici" confessioniste dello Statuto albertino, che sembravano "disseccate", con l'avvento del fascismo si affermò un "nuovo confessionismo" e la religione divenne strumentale alla costruzione dell'identità nazionale, ARTURO CARLO JEMOLO, *I problemi pratici della libertà*, Giuffrè, Milano, 1961, p. 64.

⁵¹ Il crocifisso diventò obbligatorio nelle aule giudiziarie (Circ. Min. g. g. 29 maggio 1926, n. 2134/1867), nelle scuole elementari (art. 119 R.d. 1927/1928), nelle scuole di ogni ordine e grado (art. 118 R.d. 965/1924).

⁵² Nel 1929, subito dopo la firma dei Patti Lateranensi, la statua di Giordano Bruno in Campo de' Fiori a Roma venne coperta da un panno nero in segno di lutto e furono diffusi clandestinamente volantini che condannavano i privilegi accordati al Vaticano dallo Stato italiano.

⁵³ "Nella legislazione fascista e nel concordato lateranense, le libertà della persona, senza possibilità di dissenso, erano limitate alla partecipazione alla vita delle strutture autorizzate dal regime, che erano state munite di diritti limitati e controllati, per apprezzamento essenzialmente discrezionale e politico del regime. La libertà religiosa degli italiani, perciò, restava limitata alla mera obbedienza e

il Trattato Lateranense, come affermò Pio XI, la Santa Sede poteva disporre di “quel tanto di territorio materiale che è indispensabile per l’esercizio di un potere spirituale affidato ad uomini in beneficio di uomini”⁵⁴.

L’attività concordataria con Pio XI⁵⁵ nella prima metà del XX secolo subì un’accelerazione⁵⁶, efficacemente definita *Konkordatsinflation*⁵⁷, determinata dalle profonde mutazioni del quadro geo-politico in seguito alla Grande Guerra, come anche dalla “(...) necessità di tradurre nel testo di nuovi accordi i principi fondamentali del Codice di diritto canonico, promulgato, per la prima volta, nel 1917. Principi che, in alcuni casi (soprattutto per quanto riguardava le nomine agli uffici ecclesiastici), entravano in conflitto sia con i diritti di alcuni Stati, sia con le autonomie di alcune Chiese nazionali, riconosciuti da precedenti accordi concordatari”⁵⁸. Gli accordi con i sistemi totalitari⁵⁹ o autoritari (Italia, Germania, Portogallo)⁶⁰ e più tardi con la Spagna⁶¹, salvarono, con modalità diverse, la *libertas Ecclesiae* dal naufragio delle “libertà” in un periodo in cui “il sonno della ragione” generò i noti “mostri”. I concordati tra la Santa Sede e le Repubbliche della Baviera (1924), della Prussia (1929), del

coincidenza di pensiero con la gerarchia cattolica. Si introdusse, anche nella disciplina del fenomeno religioso, il modello dei *diritti riflessi*, per cui le leggi attribuivano poteri pubblici alla Chiesa e la libertà dei singoli, senza possibilità di dissenso, consisteva solo nella possibilità di obbedire alle regole di quest’ultima. L’autorità ecclesiastica, infatti, mentre era espressione di una sovranità distinta da quella statale, aveva di fatto il ruolo di *funzione pubblica dello Stato*, coinvolta nei *compiti politici* di controllo sociale, in collaborazione con il regime fascista. Molti aspetti della vita dei cittadini erano regolati dalla Chiesa, il diritto canonico, mediante i richiami della legge statale, divenne nuovamente, in molti rapporti sociali, regola giuridica vincolante per i sudditi del regime”, VALERIO TOZZI, *La libertà religiosa in Italia e nella prospettiva europea*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 35, 2014, p. 8.

⁵⁴ Pio XI, *Allocuzione ai parroci e ai predicatori del periodo quaresimale in occasione della firma del Trattato e del Concordato nel Palazzo Lateranense* “Il nostro più cordiale”, 11 febbraio 1929, in www.vatican.va/content/pius-xi/it/speeches/documents/hf_p-xi_spe_19290211_piu-cordiale.html.

⁵⁵ Jemolo ha definito il pontificato di Pio XI il “più grigio degli ultimi cento anni”, ARTURO CARLO JEMOLO, *Chiesa e Stato in Italia dall’unificazione a Giovanni XXIII*, Einaudi, Torino, 1965, p. 272.

⁵⁶ Tra il 1922 e il 1940 vennero stipulati 16 concordati, di cui 14 con i Paesi europei e 2 con i Paesi dell’America latina.

⁵⁷ La definizione è dello studioso tedesco NIKOLAUS HILLING, *Die Konkordatsfrage*, in *Archiv für katholisches Kirchenrecht*, CXX, 1930, p. 121.

⁵⁸ Cfr. FRANCESCO MARGIOTTA BROGLIO, *Il diritto europeo delle religioni di derivazione bilaterale: concordati, intese, trattati ecclesiastici*, in FRANCESCO MARGIOTTA BROGLIO, CESARE MIRABELLI, FRANCESCO ONIDA, *Religioni e sistemi giuridici. Introduzione al diritto ecclesiastico comparato*, Il Mulino, Bologna, 2000, p. 207.

⁵⁹ Sul punto cfr. FRANCESCO MARGIOTTA BROGLIO, *La politique concordataire du Saint-Siège vis-à-vis des États totalitaires*, in *Relations internationales*, 2, 1981, pp. 319-342.

⁶⁰ Accordo Missionario tra la Santa Sede e la Repubblica Portoghese (7 maggio 1940).

⁶¹ Per approfondimenti si veda IVÁN C. IBÁN, *Europa, diritto, religione*, Il Mulino, Bologna, 2010, p. 73 ss.

Baden (12 ottobre 1932) e soprattutto il concordato con il *Reich* germanico (20 luglio 1933) non misero tuttavia i cattolici tedeschi al riparo dalle repressioni hitleriane. Il concordato con Franco (1953) fu funzionale alla legittimazione del regime, malgrado il crollo dei totalitarismi⁶². In Spagna l'alleanza tra potere politico e potere religioso, culminata nella stipula del Concordato, si era rinsaldata nei tre anni di Guerra civile, dal 1936 al 1939. La vittoria del movimento controrivoluzionario dei *nacionales*, appoggiato palesemente dalla Chiesa cattolica, dall'esercito e dalle élites economiche, aveva determinato la nascita della longeva dittatura di Franco, *caudillo por la gracia de Dios*, descritto dalla rivista gesuita *Razon y Fe* "uomo della provvidenza", inviato da Dio per far risorgere le tradizioni religiose della Spagna e far tornare la nazione ad essere "una, libre, grande y, sobre todo, catòlica", a salvarla dal materialismo, dal comunismo e dall'ateismo. È interessante notare il riconoscimento alla Chiesa cattolica della *potestas indirecta in temporalibus* operata dai primi tre articoli del Concordato. L'art. 1, dopo aver affermato il principio confessionista, assicurava alla Chiesa cattolica il godimento dei diritti e delle prerogative che le spettano in conformità con la Legge Divina e il Diritto Canonico. Questo comportava la superiorità del diritto canonico rispetto al diritto statale, essendo la Chiesa l'unica depositaria ed interprete del diritto divino, e l'applicazione di quest'ultimo in caso di contrasto tra i due sistemi giuridici. Significativa a tal proposito appare l'introduzione della libertà religiosa nell'ordinamento spagnolo solo in seguito alla sua esplicita affermazione nella *Dignitatis Humanae* del Concilio Vaticano II. La legge 1° luglio 1967 infatti, conformandosi ai nuovi orientamenti della Chiesa, sancì il diritto di libertà religiosa, anche se bisognerà attendere il 1978, con l'entrata in vigore della Costituzione e la modifica in senso democratico dell'assetto statale, per rendere effettivamente concreto tale diritto⁶³. Con la Chiesa cattolica sono stati in seguito stipulati 5 accordi che hanno sostituito il Concordato del 1953: accordo del 28 luglio 1976 (B.O.E. del 24.09.1976), accordo giuridico (B.O.E. n. 3 del 15.12.1979), accordo economico, accordo sui beni culturali e accordo sull'assistenza spirituale nelle forze armate e servizio militare di clero e religiosi (B.O.E. n. 3 del 15.12.1979).

In Italia, dopo la fine della dittatura, si discusse a lungo in Assemblea Costituente sull'opportunità di inserire i Patti lateranensi nella Carta costituzionale.

⁶² Cfr. FRANCESCO MARGIOTTA BROGLIO, *Il diritto europeo delle religioni di derivazione bilaterale: concordati, intese, trattati ecclesiastici*, cit., p. 207; ID., *Chiesa e Stato in Spagna*, in *Nuova Antologia*, vol. 521, fascicolo 2082, 1974, p. 189.

⁶³ Per approfondimenti cfr. ISIDORO MARTIN MARTINEZ, *Sobre la Iglesia y el Estado*, Fundacion Universitaria Espanola, Madrid, 1989, p. 473 ss.

L'unità del Paese, necessaria per rinascere dalle macerie morali e materiali del ventennio e della guerra⁶⁴, convinse a non rimettere in discussione la pace religiosa raggiunta nel 1929⁶⁵: la parola d'ordine fu *quieta non movere*⁶⁶. Enfatizzandone il carattere "identitario"⁶⁷, dunque aggregante, la religione cattolica diventò una sorta di "componente «prescrittiva», non meramente «descrittiva» della plurisoggettività su cui si andava a fondare il nuovo ordinamento"⁶⁸. I Patti vennero quindi richiamati nell'art. 7 Cost., ma le questioni giuridiche sottese, tra le quali il riconoscimento della reciproca sovranità dello Stato e della Chiesa⁶⁹ e il valore da attribuire alle norme concordatarie richiamate⁷⁰ – il cui contenuto in molti casi confliggeva con i principi dell'ordinamento democratico nascente⁷¹ – resero tale articolo il più a lungo dibattuto in assem-

⁶⁴ Cfr. LORENZA CARLASSARE, *Conversazioni sulla Costituzione*, Cedam, Padova, 2002², p. 78.

⁶⁵ La necessità di tendere ad un equilibrio sostanziale è stata caldamente difesa da Alcide De Gasperi e Palmiro Togliatti; cfr. la discussione in sede di Assemblea costituente sull'art. 7, in www.nascitacostituzione.it/01principi/007/index.htm?art007-028.htm&2; sul punto si vedano GIOVANNI SALE, *De Gasperi, gli Usa e il Vaticano all'inizio della guerra fredda*, Introduzione di FRANCESCO MARGIOTTA BROGLIO, Jaca Book, Milano, 2005; RAFFAELE BOTTA, *Manuale di diritto ecclesiastico. Valori religiosi e società civile*, Giappichelli, Torino, 1998, p. 42.

⁶⁶ "L'occhio amaro di Jemolo vide la fine e lo spegnimento definitivo del «rovetto ardente», dunque l'occasione storica e irripetibile di procedere a un rinnovamento radicale della nazione e dello stato (...). *Quieta non movere*, questa fu la parola d'ordine sull'art. 5 della bozza, poi diventato art. 7 Cost. Una quiete basata sulla moderazione, sulla paura del nuovo (...). Ciò che andava spegnendosi era il fervore che nel '43 al Ciabas, in Val Pellice, aveva animato la discussione di un gruppo di giovani valdesi, tra cui Giorgio Peyrot (...) sul futuro del separatismo e dei rapporti tra Stato e chiesa in Italia. (...) In quei dibattiti (...) fin dal '43 era ben presente la consapevolezza che in Italia una certa idea di libertà religiosa sarebbe sempre stata di pochi, poiché la stragrande maggioranza dell'opinione pubblica, osserva Gagliano nell'introduzione agli scritti di Peyrot: «era naturalmente concordataria mancando, (...) di una generale sensibilità verso la libertà»", ROBERTO MAZZOLA, *Ordinamento statutale e confessioni religiose. La politica delle fonti di diritto in Italia*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), n. 34, 2018, pp. 3-4.

⁶⁷ Cfr. ANDREA GUAZZAROTTI, *Giudici e minoranze religiose*, Giuffrè, Milano, 2001, p. 19.

⁶⁸ *Ibidem*, p. 21.

⁶⁹ Per alcuni, Orlando, Croce, Nitti, Labriola, questo reciproco riconoscimento di sovranità sarebbe potuto "andare bene in un trattato internazionale, non in una Costituzione", mentre Calamandrei lo definì, addirittura, un *nonsense*, perché non idoneo a risolvere il problema di quale ordinamento avrebbe dovuto prevalere "quando si arriverà su un terreno pratico in cui nascerà il conflitto ed in cui si ordineranno, nei due ordinamenti, norme divergenti e contrastanti", cfr. la discussione sull'art. 7 in sede di Assemblea costituente, in www.nascitacostituzione.it/01principi/007/index.htm?art007-028.htm&2.

⁷⁰ Cfr. FRANCESCO MARGIOTTA BROGLIO, *Alle origini degli articoli 7 e 8 della Costituzione del 1948*, in *Il Politico*, Rubbettino, 2017, 3, pp.76-94; FRANCESCO FINOCCHIARO, Art. 7-8, in GIUSEPPE BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione. Principi fondamentali*, Art. 1-12, Zanichelli, Bologna, 1975, pp. 343-346; PIERO CALAMANDREI, *Storia quasi segreta di una discussione e di un voto*, in *Il Ponte*, III, 5, maggio 1947, pp. 409-21, e in PIERO CALAMANDREI, *Scritti e discorsi politici*, I, 1, La Nuova Italia, Firenze, 1966, p. 314.

⁷¹ Cfr. l'intervento di Lelio Basso in Assemblea costituente in sede di discussione dell'art. 7, in www.nascitacostituzione.it/01principi/007/index.htm?art007-028.htm&2.

blea⁷². La formulazione finale della disposizione costituzionale scaturì da una sintesi di posizioni eterogenee e spesso antitetiche⁷³; il successivo articolo 8 Cost. cercò di riequilibrare l'indubbia posizione privilegiata accordata alla chiesa cattolica, affermando che *tutte* le confessioni religiose sono *egualmente libere* davanti alla legge e predisponendo il peculiare strumento delle intese per regolare i loro rapporti con lo Stato.

Quest'ultima previsione costituzionale ha dimostrato in sede di attuazione una funzione dinamica e produttiva di relazioni e interconnessioni tra poteri civili e religiosi. L'art. 8 Cost. si pone nel solco tracciato dalla politica religiosa napoleonica fondata sul ruolo prioritario della legislazione statale, preceduta dall'attività di concertazione. Vanno tuttavia rilevati alcuni punti di divergenza: lo schema legge unilaterale/concertazione ha oggi una valenza sistemica, teoricamente valida per *tutti* i gruppi religiosi, dunque è tendenzialmente privo di natura privilegiaria; *de facto* tale tendenza è contraddetta da un triplice ordine di fattori: la discrezionalità governativa nella scelta dei gruppi con cui intavolare le trattative (Corte Cost., n. 52/2016); l'impossibilità oggettiva – pena la frammentazione dell'ordinamento in una serie di “statuti speciali”⁷⁴ – di stipulare intese con gli innumerevoli gruppi che costituiscono il fenomeno religioso⁷⁵; l'enuclearsi di una sorta di diritto comune privilegiario per pochi soggetti confessionali, scaturente dalla sostanziale uniformità di contenuto dei testi delle intese stipulate finora (intese “fotocopia”). L'aspirazione dei costituenti (sottesa agli artt. 7 e 8) all'armonia e alla simmetria tra le diverse convinzioni religiose, cercò di riequilibrare formalmente la bilancia della Giustizia che, tuttavia, restò in una condizione di precarietà. Ben presto, infatti, cominciarono ad apparire le falle di un sistema di rapporti Stato/fenomeno religioso “bendato”, non a garanzia di imparzialità, ma cieco dinanzi

⁷² Per una visione approfondita del dibattito cfr. MARCO CROCE, *La libertà religiosa nell'ordinamento costituzionale italiano*, Edizioni ETS, Pisa, 2012, pp. 50-63.

⁷³ Sul punto cfr. ENRICO VITALI, *Introduzione*, in MANLIO MIELE, (a cura di), *Gli insegnamenti del Diritto canonico e del Diritto ecclesiastico dopo l'unità d'Italia*, Il Mulino, Bologna, 2015, pp. 17-18.

⁷⁴ Immaginare una moltiplicazione di intese con tutti i gruppi religiosi presenti e futuri rischierebbe di “frammentare l'ordinamento giuridico in una serie di disposizioni «speciali» che, proprio per la loro natura, possono finire per dar vita ad un sistema di sapore «ottomano» che, alla lunga, metterebbe in crisi la laicità dello Stato e la dimensione globale e unitaria dei diritti fondamentali”, FRANCESCO MARGIOTTA BROGLIO, *Aspetti della politica religiosa degli ultimi quindici anni*, in ANNA NARDINI, GIOVANNI NUCCI (a cura di), *Dall'Accordo del 1984 al disegno di legge sulla libertà religiosa – Un quindicennio di politica e di legislazione ecclesiastica*, Presidenza del Consiglio dei Ministri, Roma, 2001, p. 12.

⁷⁵ Nel 2020 il Cesnur (Centro studi nuove religioni) ha rilevato la presenza in Italia di 866 minoranze religiose e spirituali in maniera organizzata (nel 2001 erano 658), cfr. MASSIMO INTROVIGNE, PIER LUIGI ZOCCATELLI (sotto la direzione di), *Le Religioni in Italia. Dimensioni del pluralismo religioso in Italia*, in <https://cesnur.com/dimensioni-del-pluralismo-religioso-in-italia/>.

al forte squilibrio, tuttora esistente, tra la condizione giuridica dei cattolici rispetto a quella degli altri credenti e non credenti⁷⁶. Dopo oltre settant'anni, l'Italia appare ancora permeata da un "confessionismo di costume"⁷⁷ le cui incrostazioni, pur senza utilizzare schematismi concettuali, sembrano orientare la politica religiosa ad accordare un evidente *favor* alla Chiesa cattolica, il cui monopolio in una società sempre più pluralista è stato ulteriormente ribadito anche dalla revisione del Concordato del 1984⁷⁸. L'impressione di una società "più realista del re" sembra suffragata dalla considerazione della parallela spinta evolutiva registratasi, negli ultimi sessant'anni, all'interno della Chiesa cattolica.

5. I nuovi orizzonti della politica concordataria post-conciliare

Il Concilio Vaticano II segnò un mutamento sostanziale nei rapporti della Chiesa con la temporalità. Paolo VI sottolineò la necessità di porre l'accento in futuro sulla concordia e sulla collaborazione: "Une chose est certaine: l'évolution s'est faite dans le sens d'une prise de conscience croissante par la «cité temporelle» de son autonomie vis-à-vis de la «cité spirituelle», et réciproquement du désengagement de cette dernière par rapport à la cité tempo-

⁷⁶ "Sono note le gravi conseguenze che derivarono dalla decisione dell'assemblea costituente di confermare, nell'Italia repubblicana e democratica, la validità dei Patti lateranensi che costituivano un accordo di vertice capace di richiamare alla memoria, forse più di qualunque altro atto giuridico emanato nel ventennio fascista, i legami tra il regime di Mussolini e la gerarchia ecclesiastica: la conseguenza più significativa consistette nell'instaurarsi in Italia di un regime concordatario confessionista, in contrasto con l'eguaglianza nel trattamento giuridico dei diversi culti esistenti nello Stato e con la libertà delle confessioni religiose; e il risultato è stato che molti principi di libertà e diritti civili senza i quali una società non può qualificarsi né moderna né democratica né civile sono rimasti a lungo inattuati e negati, nonostante costituissero formalmente oggetto di espressa previsione in numerosi enunciati costituzionali", SERGIO LARICCIA, *Costituzione e fenomeno religioso*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 3, gennaio 2015, p. 10; le discriminazioni nei confronti dei "culti" di minoranza sfociarono in vere e proprie persecuzioni, documentate fin dal 1950 dalla rivista *Il Ponte*. In particolare, osservava G. Spini: "Dove non basta la legge, sia pure fascista, si arriva con la violenza; dove la violenza non sarebbe opportuna, si adopera l'ipocrisia, la pressione di dietro le quinte, il piccolo machiavellismo. Tutto è buono per rendere la vita impossibile ai protestanti. E se questi cercano di ottenere ragione, ricorrono, fanno domande in carta bollata, si oppone l'arma più efficace: il silenzio. (...) In altre parole, la Costituzione è una cosa seria entro i limiti del beneplacito dei vescovi e dell'Azione Cattolica (...)", G. SPINI, *La persecuzione contro gli Evangelici in Italia*, in *Il Ponte*, 1953, n. 1, pp. 10 e 12.

⁷⁷ ARTURO CARLO JEMOLO, *Geografia della laicità in Italia*, in *Quaderni della Nuova Antologia*, 1982, p. 62.

⁷⁸ Cfr. ENZO PACE, *Una società a monopolio cattolico davanti all'inatteso pluralismo religioso*, in ALBERTO MELLONI (a cura di), *Rapporto sull'analfabetismo religioso in Italia*, Il Mulino, Bologna, 2014, p. 111.

relle. Mais alors que leur diversité même a pu les faire apparaître parfois non seulement distinctes, mais rivales et opposées, aujourd'hui, grâce à Dieu, et de plus en plus – et Nous voudrions souhaiter qu'il en soit ainsi dans le monde entier – elles ne se posent plus en adversaires. En ce qui concerne l'Eglise, en tout cas, son désir de collaboration avec les pouvoirs de ce monde est sans arrière-pensée: les actes du Concile l'ont prouvé avec éclat”⁷⁹.

Le trasformazioni intervenute sono di ordine sia qualitativo sia quantitativo⁸⁰. Nel §76 della costituzione *Gaudium et spes* i padri conciliari hanno auspicato una *sana collaborazione* tra Chiesa e potere politico, *secondo modalità adatte alle circostanze di luogo e di tempo*⁸¹. Nello stesso paragrafo si legge: “Certo, le cose terrene e quelle che, nella condizione umana, superano questo mondo, sono strettamente unite, e la Chiesa stessa si serve di strumenti temporali nella misura in cui la propria missione lo richiede. Tuttavia essa non pone la sua speranza nei privilegi offertigli dall'autorità civile. Anzi, essa rinunzierà all'esercizio di certi diritti legittimamente acquisiti, ove constatasse che il loro uso può far dubitare della sincerità della sua testimonianza o nuove circostanze esigessero altre disposizioni”. In questa prospettiva sembrava esaurirsi l'epoca dei concordati, attraverso i quali la Chiesa si era garantita nel tempo una “macroscopica diversità di posizione e di trattamento”⁸². Di fatto invece, negli ultimi decenni, in particolare durante i pontificati di Paolo VI e di Giovanni Paolo II, si è registrata una crescita esponenziale dell'attività pattizia⁸³. Diverse, profonde e complesse sono le motivazioni della

⁷⁹ PAOLO VI, *Ad Excellentissimos Viros e Legatorum Coetu apud Sedem Apostolicam, novo ineunte anno felicia ac fausta Beatissimo Patri ominatos*, 8 gennaio 1966, in *Acta Apostolicae Sedis* (AAS), *Commentarium officiale*, LVIII, Libreria Editrice Vaticana, 1966, p. 144, in www.vatican.va/archive/aas/documents/AAS-58-1966-ocr.pdf.

⁸⁰ Cfr. ROMEO ASTORRI, *Gli accordi concordatari durante il pontificato di Giovanni Paolo II. Verso un nuovo modello?*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, I, aprile 1999, pp. 22-35.

⁸¹ Concilio Ecumenico Vaticano II, *Costituzione pastorale sulla Chiesa nel mondo contemporaneo Gaudium et spes*, §76, in www.vatican.va/archive/hist_councils/ii_vatican_council/documents/vat-ii_const_19651207_gaudium-et-spes_it.html.

Già nella precedente *Costituzione Dogmatica sulla Chiesa Lumen Gentium* (13, AAS 57, 1965, 5-71) l'immagine di “Popolo di Dio” a cui l'ecclesiologia del Vaticano II ha affidato il compito d'instaurare il Regno di Cristo, era delineata su un modello di Chiesa che “nulla sottrae al bene temporale di qualsiasi popolo, ma al contrario favorisce e accoglie tutte le ricchezze, le risorse e le forme di vita dei popoli in ciò che esse hanno di buono e accogliendole le purifica, le consolida ed eleva”.

⁸² PIETRO AGOSTINO D'AVACK, *Libertà religiosa*, in *Enciclopedia del Diritto*, XXIV, Giuffrè, Milano, 1974, p. 601.

⁸³ Sul sito della Pontificia Università Gregoriana sono censiti gli accordi bilaterali vigenti della Santa Sede, divisi in quattro tipologie: accordi generali, parziali, speciali e per una parte geografica dello Stato. Considerando globalmente i diversi accordi, la ripartizione geografica planetaria, le date delle ratifiche, si coglie la portata del loro aumento esponenziale dagli anni Sessanta ad oggi, cfr. *Accordi bilaterali vigenti della Santa Sede*, in www.iuscangreg.it/accordi_santa_sede.php; si veda

Konkordatsinflation, la cui analisi necessita di contestualizzare la navigazione della *barca di San Pietro* in un orizzonte più ampio. La “secolarizzazione rampante”⁸⁴, la globalizzazione, la fine del bipolarismo, il Sessantotto, il collasso del sistema comunista in Europa, la crisi delle ideologie, l’ampliamento dello spazio UE, l’intensificarsi crescente dei flussi migratori, il vasto e diversificato “mercato del religioso nel quale le confessioni religiose operano in concorrenza tra loro come delle «agenzie» che cercano di collocare il sacro in società secolarizzate”⁸⁵, insieme a molteplici altri fattori, hanno determinato una metamorfosi strutturale della realtà sociale, economica, politica e culturale. In particolare l’ampliamento dell’Unione europea con l’ingresso dei Paesi dell’Est, di *ex* democrazia socialista, in cui l’ateismo, ufficialmente o *de facto*, era stato imposto dallo Stato, sembra aver determinato un risveglio del sentimento religioso, concretizzatosi nella volontà, da parte degli Stati, di stipulare accordi con la Santa Sede e di generalizzare il ricorso a legislazioni di derivazione pattizia. L’appartenenza religiosa, in questi Paesi, “viene oggi vista come una delle componenti che concorrono a definire la configurazione della popolazione, disegnarne il profilo identitario, fattore che fa una nazione diversa dalle altre”⁸⁶. Va altresì considerata la difficoltà di metabolizzare il principio di separazione, generalmente riconosciuto in Occidente⁸⁷, da parte di alcune confessioni religiose sempre più diffuse a causa dei movimenti migratori, come le chiese ortodosse e le comunità islamiche, spesso organicamente correlate al potere politico nei loro Paesi d’origine.

Ulteriori fattori di trasformazione del *puzzle* religioso sono connessi alla rivoluzione elettronica, allo sviluppo dell’informatica, della cibernetica, della telematica. Nell’epoca del *Mediaevo*⁸⁸, infatti, tutti possiamo accedere in tem-

altresì ERMINIO LORA (a cura di), *Enchiridion dei concordati: due secoli di storia dei rapporti Chiesa-Stato*, Edizioni Dehoniane, Bologna, 2003.

⁸⁴ RENÉ RÉMOND, *La secolarizzazione. Religione e società nell’Europa contemporanea*, Laterza, Roma-Bari, 1999, pp. 275-284.

⁸⁵ Cfr. GIOVANNI CIMBALO, *Il papa e la sfida della pandemia*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), n. 9 del 2020, p. 19; FEDERICA BOTTI, *La transizione dell’Est Europa verso la libertà religiosa*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), n. 31 del 2013, p. 35.

⁸⁶ GIOVANNI CIMBALO, *Confessioni e comunità religiose nell’Europa dell’Est, pluralismo religioso e politiche legislative degli Stati*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), n. 8 del 2019, p. 6; ID., *Autocefalia vo’ cercando ch’è sì cara*, in *Stato, chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), n. 19 del 2020.

⁸⁷ GIOVANNI CIMBALO, *Religione e diritti umani nelle società in transizione dell’Est Europa*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), febbraio 2009, p. 10.

⁸⁸ MARIO MORCELLINI (a cura di), *Il Mediaevo italiano. Industria culturale, TV e tecnologie tra XX e XXI secolo*, Carocci Editore, Roma, 2020.

po reale e con estrema facilità alle informazioni, alla scoperta di universi mentali, stili di vita, *Weltanschauung*, culture e civiltà di ogni angolo del mondo, alla conoscenza *tout court*. Il “rapidissimo e sostanzialmente incontrollabile cammino della scienza e dei mezzi di comunicazione (avremo presto missionari di tutti i tipi via internet e via cavo)” ha determinato un “crescente divario tra morale cattolica e morale sociale o pubblica (...), e sarà facile constatare che la Chiesa di Roma deve, ed anche rapidamente, adattare i suoi strumenti di intervento ad un mondo cambiato non tanto dalla fine del bipolarismo quanto dalla globalizzazione tecnologica ed economica”⁸⁹. L’ampia ed approfondita diagnosi dei rapidi mutamenti che si andavano producendo a partire dagli anni Sessanta, compiuta da Alvin Toffler nel saggio *Lo choc del futuro*⁹⁰, aiuta ad illuminare gli aspetti travolgenti dei processi in atto. La necessità di “diventare più adattabili”, indispensabile secondo Toffler per sopravvivere allo “choc del futuro”, potrebbe aiutare a decifrare la volontà dei padri conciliari di “agire secondo modalità adatte alle circostanze di luogo e di tempo”⁹¹. Non bisogna tuttavia dimenticare “que Rome, et pourtant la Curie, obéissent à une temporalité propre qui n’épousera jamais parfaitement, parce qu’elle n’a pas vocation à le faire, celui des sociétés «con-temporaines»”⁹².

Negli accordi concordatari *post*-conciliari l’accento cade sull’autonomia dello Stato e della Chiesa nelle loro rispettive sfere d’azione. Tramontano altresì le tradizionali categorie della *societas iuridica perfecta*⁹³ e del confessio-

⁸⁹ FRANCESCO MARGIOTTA BROGLIO, Intervento alla Tavola rotonda *L’evoluzione dei rapporti tra Chiesa e Stati durante il pontificato di Giovanni Paolo II*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, I, aprile 1999, p. 14.

⁹⁰ ALVIN TOFFLER, *Lo choc del futuro*, Rizzoli, Milano, 1971; si riportano alcuni passi significativi dell’opera: “Possiamo definire lo choc del futuro come l’angoscia, sia fisica sia psicologica, che deriva da un sovraccarico dei sistemi fisici di adattamento dell’organismo umano e dei suoi processi decisionali. Per esprimerci più semplicemente, lo choc del futuro è la reazione umana all’eccesso di stimoli” (p. 324); “Per sopravvivere, per evitare quello che abbiamo definito choc del futuro, l’individuo deve diventare infinitamente più adattabile e capace di quanto sia mai stato prima. Deve scoprire modi totalmente nuovi di ancorare se stesso, poiché tutte le radici di un tempo – religione, nazione, comunità, famiglia o professione – stanno ora vacillando sotto l’impeto da uragano della spinta acceleratrice” (p. 42).

⁹¹ Costituzione pastorale sulla Chiesa nel mondo contemporaneo *Gaudium et spes*, §76, disponibile in www.vatican.va/archive/hist_councils/ii_vatican_council/documents/vat-ii_const_19651207_gaudium-et-spes_it.html.

⁹² FRANÇOIS JANKOWIAK, *Les leçons à tirer après l’affaire des fuites au Vatican. Le temps mouvementé de la Curie romaine*, 6 luglio 2012, in https://www.la-croix.com/Archives/2012-07-06/Les-lecons-a-tirer-apres-l-affaire-des-fuites-au-Vatican.-Le-temps-mouvemente-de-la-Curie-romaine.-Francois-Jankowiak-professeur-d-histoire-du-droit-a-l-Universite-Paris-Sud-1-_NP_-2012-07-06-828261.

⁹³ Nei testi concordatari preconciliari era spesso presente tale definizione; ad es. l’art. II del Concordato tra la Santa sede e la Spagna del 1953 afferma: “Lo Stato spagnuolo riconosce alla Chiesa cattolica il carattere di società perfetta (...)”, il Concordato è consultabile in www.vatican.va/

nismo statale. La sostituzione della formula centrata sulla categoria “società perfetta” con quella di “società originaria ed autonoma”, anche se “non implica un’alterazione del nucleo centrale della dottrina ecclesiastica in materia di rapporti con gli Stati”⁹⁴, ha tuttavia avuto una triplice valenza: sotto un profilo storico-politico ha segnato una cesura con i concordati stipulati nella prima metà del XX secolo con i regimi totalitari o autoritari; ha reso più agevole per le democrazie liberali la conclusione di nuove convenzioni con la Chiesa cattolica negli ultimi cinquant’anni e ha riaperto con la scienza giuridica secolare un dialogo che l’insistenza su nozioni di sapore ottocentesco rischiava di rendere impossibile⁹⁵.

In particolare, dopo il crollo del muro di Berlino nel 1989, la politica concordataria si è orientata verso i Paesi dell’Est. La strategia adottata dalla diplomazia vaticana sembra seguire un particolare *modus operandi*. Il negoziato si apre con un accordo sulle questioni giuridiche che serve a definire la collocazione dell’attività della confessione religiosa cattolica nell’ordinamento⁹⁶; successivamente si procede con accordi ulteriori, a volte di rango concordatario e quindi internazionale⁹⁷, a volte attraverso provvedimenti di diritto interno contenuti in leggi negoziate (come ad esempio per quanto riguarda l’assistenza religiosa nelle forze armate o negli ospedali)⁹⁸. Così procedendo, con accordi

roman_curia/secretariat_state/archivio/documents/rc_seg-st_19530827_concordato-spagna_it.html; Silvio Ferrari osserva che nelle convenzioni latino-americane post-conciliari “il modello tradizionale, legato alla concezione della Chiesa come «*societas perfecta*» non appare completamente superato”, SILVIO FERRARI, *Il modello concordatario post-conciliare*, in *Osservatorio delle libertà e delle istituzioni religiose*, in https://adamkowalik.tripod.com/sitebuildercontent/sitebuilderfiles/ferrari_modelloconcordatario.pdf, marzo 2004, pp. 4-5.

⁹⁴ Ivi, p. 3, l’Autore condivide il giudizio espresso da GIORGIO FELICIANI, *Droit canonique des relations de l’Église catholique avec les États depuis 1917*, in “Le Supplément”, décembre 1996, pp. 100-102.

⁹⁵ Cfr. SILVIO FERRARI, *Il modello concordatario post-conciliare*, cit., p. 3.

⁹⁶ Si vedano ad esempio: Accordo fra la Santa Sede e la Repubblica di Albania sul regolamento delle relazioni reciproche, 2002, in <http://licodu.cois.it/?p=124>; Accordo tra la Santa Sede e la Repubblica di Croazia circa questioni giuridiche, 1996, in <http://licodu.cois.it/?p=1018>; Accordo tra la Santa Sede e la Repubblica della Lituania concernente aspetti giuridici delle relazioni tra la Chiesa Cattolica e lo Stato, in <http://licodu.cois.it/?p=1197>; Accordo tra la Santa Sede e la Repubblica dell’Estonia circa la condizione giuridica della Chiesa cattolica in Estonia, 1999, in <http://licodu.cois.it/?p=1062>.

⁹⁷ Si vedano ad esempio: Accordo fra la Repubblica di Albania e la Santa Sede su alcune questioni economiche e tributarie, 3 dicembre 2007, in <http://licodu.cois.it/?p=122>; Accordo tra la Santa Sede e la Repubblica di Croazia circa questioni economiche, 1999, in <http://licodu.cois.it/?p=1020>; Scambio degli strumenti di ratifica dell’accordo tra la Santa Sede e la Repubblica di Slovenia, 28.05.2004, in <http://licodu.cois.it/?p=9306>.

⁹⁸ Si veda ad esempio: *Disciplinary Measures in Defence Forces Act, Estonia*, 3 dicembre 1997, in <http://licodu.cois.it/?p=1046>; o *průběhu základní nebo náhradní služby a vojenských cvičení a o některých právních poměrech vojáků v záloze*, 220/1999 Sb., Zákon ze dne 14. září 1999; *Legge sulla difesa e sulle forze armate della Repubblica di Bulgaria*, in <http://licodu.cois.it/?p=3026>.

successivi si regola l'intera materia delle relazioni con le confessioni religiose (non solo quella cattolica) per giungere a forme stringenti di collaborazione che vedono l'applicazione del principio di sussidiarietà⁹⁹: il modello di concertazione tra Stato e confessioni religiose non resta limitato alla Chiesa cattolica, ma coinvolge altre confessioni, come quella ortodossa¹⁰⁰. Nell'applicazione di questa strategia il termine "concordato" viene spesso sostituito da quello di "accordo"¹⁰¹, tanto che l'attività concordataria dovrebbe denominarsi più correttamente "attività convenzionale"¹⁰². La scelta del termine "accordo" non è una semplice questione terminologica: "le modèle traditionnel de concordat, qui réunit dans un document unique toutes les questions relatives aux relations entre l'État et l'Église, cotoie d'autres types de conventions: conclusion de

⁹⁹ Si veda il *Protocollo di cooperazione nel settore dell'inclusione sociale fra il Governo di Romania ed il Patriarcato Romano* 2007, in <http://licodu.cois.it/?p=1355>; *Protocollo di cooperazione nel settore dell'inclusione sociale fra il Governo di Romania e la Conferenza dei Vescovi (cattolici) di Romania* 2007, consultabile in <http://licodu.cois.it/?p=1357>.

¹⁰⁰ 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. In questo caso, tuttavia, il modello di relazioni estremizza il rapporto di armonia che secondo lo schema proprio del diritto ecclesiastico ortodosso-bizantino deve intercorrere fra lo Stato e la sua Chiesa fino al punto da infeudare la società civile all'ortodossia e alla struttura ecclesiastica costruendo uno Stato neo-confessionale.

¹⁰¹ I. C. Ibán osserva in proposito: "Dal punto di vista formale risaltano due caratteristiche. In primo luogo, il mancato uso del termine «concordato». Sembrerebbe che la S. Sede – o forse gli Stati, ma mi pare meno probabile – volesse rifuggire da tale denominazione, per evitare in realtà i contenuti che in un determinato momento caratterizzavano i concordati. Non credo che per potersi allontanare dalle formulazioni del vecchio *ius publicum ecclesiasticum externum* sia necessario rinunciare ad una terminologia raffinata. Storicamente con il termine concordato sono stati denominati i trattati tra la Santa Sede ed uno Stato: l'uso di tale denominazione, in se stesso, non è altro che un riflesso di questo fatto. Ma vi è un'altra caratteristica saliente. Si tratta di una certa, per così dire, complessità formale. In termini generali (...) non ci troveremmo di fronte ad un testo unitario e convenientemente articolato, ma ad un elevato numero di testi in cui non si intravede nessun vantaggio al di là della difficoltà della loro consultazione", IVÁN C. IBÁN, *I concordati dell'Europa meridionale*, in Id. (a cura di), *Europa, diritto, religione*, Il Mulino, Bologna, 2010, p. 101, contributo pubblicato anche in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, traduzione di SILVIO FERRARI, I, aprile 1999, p. 39.

Secondo Blasi invece "L'uso del termine 'concordato' o 'accordo' assume (...) un significato nella sua sostanza differente secondo che siano condivisi i valori etici minimi (accordi) o la massima condivisione dei valori non negoziabili (concordato). Se la forma quindi è la stessa il contenuto e il perseguimento degli obiettivi distingue i due tipi di atti. Risulta evidente che laddove ci sia la maggioranza dei cittadini di religione cattolica sarà ragionevole che un accordo assuma la veste di concordato nel senso di comune tensione a valori pienamente condivisi dando il vero senso al principio di laicità – senza tornare alla figura dello stato confessionale – mantenendo il principio dualista alla base dei reciproci rapporti", ANTONELLO BLASI, *L'attività internazionale della Santa Sede attraverso concordati e accordi con ordinamenti non di tradizione cristiana: i Paesi africani*, in *Archivio Giuridico*, CL, I, 2018, p. 125.

¹⁰² GIUSEPPE DALLA TORRE, *L'attività concordataria di Giovanni Paolo II*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 20, 2012, p. 1, l'Autore si sofferma anche sulle ragioni storiche dell'espansione dell'attività concordataria.

più accordi paralleli (come in Spagna con la conclusione di accordi distinti per regolare la nomina dei vescovi, le questioni giuridiche, le questioni economiche, l'insegnamento e l'assistenza spirituale) o conclusione di un accordo-cadre seguito da accordi specifici conclusi con l'État (o i suoi organi) e la conferenza episcopale nazionale (caso dell'Italia). Questi nuovi tipi di accordi permettono di sostituire certi pezzi della mosaica concordataria senza doverla ridisegnare interamente. Nel secondo caso, si deve fare una nuova ripartizione dei compiti che riflette l'importanza crescente assunta dalle conferenze episcopali nazionali¹⁰³.

L'adozione del modello di "accordo-quadro" (*Vereinbarung*) – emblematico l'accordo del 1984 di revisione del Concordato italiano del 1929 – risulta altresì funzionale al protagonismo politico delle conferenze episcopali, più idonee ad instaurare sul territorio un dialogo permanente ed un confronto aperto con le autorità civili¹⁰⁴ e a favorire la negoziazione legislativa nei diversi ambiti della società. La sempre più evidente "deistituzionalizzazione" del rapporto tra Stato e confessioni religiose, il ruolo nuovo che il diritto canonico affida agli episcopati nazionali e, di conseguenza, alle conferenze episcopali, hanno dato vita "ad una sorta di bilateralità diffusa, che rende flessibili i contenuti del sistema pattizio"¹⁰⁵, quasi che la nuova *ratio* di tali rapporti sia la "valorizzazione dei «punti di vista» dell'ordinamento statale e degli ordinamenti confessionali rispetto alla regolamentazione di determinate materie"¹⁰⁶, dando così conferma all'intuizione di Luigi De Luca circa la necessità di "superare una visione interordinamentale dei rapporti tra Stato e Chiesa"¹⁰⁷.

La duttilità degli accordi risponde alla logica dei nostri tempi: la velocità delle metamorfosi sociali, geo-politiche, tecnologiche e culturali genera infatti nuove, inedite materie oggetto di contrattazione. Va considerato, altresì, che la Chiesa cattolica deve ormai confrontarsi con il riconoscimento giuridico, consolidato a livello internazionale e nazionale, della libertà di religione e di con-

¹⁰³ SILVIO FERRARI, voce *Concordat*, *Les concordats des pays européens*, in FRANCIS MESSNER, *Dictionnaire Droit et Religions*, cit., p. 161.

¹⁰⁴ Cfr. FABIO VECCHI, *Il concordato brasiliano del 2008: dal "separatismo privilegiario" al "pluralismo concordatario" nel modello pattizio del "Vereinbarung"*, cit., p. 428; Puza traduce il termine "*vereinbarung*" con "intesa", solitamente di competenza delle conferenze episcopali; cfr. RICHARD PUZA, *Convenzioni concordatarie e diritto statale in materia religiosa. L'esperienza della Germania*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2, agosto 1997, p. 323.

¹⁰⁵ CARLO CARDIA, *Manuale di diritto ecclesiastico*, Il Mulino, Bologna, 1996, p. 234.

¹⁰⁶ RAFFAELE BOTTA, *Manuale di diritto ecclesiastico. Valori religiosi e società civile*, Giappichelli, Torino, 1998², p. 126.

¹⁰⁷ ROMEO ASTORRI, *Gli accordi concordatari durante il pontificato di Giovanni Paolo II. Verso un nuovo modello?*, cit., p. 35; cfr. LUIGI DE LUCA, *Manipolazione dei concetti giuridici*, in *Scritti vari di diritto ecclesiastico e canonico*, I, Cedam, Padova, 1997, p. 559.

vinzione, dei diritti umani, del principio di uguaglianza. In questa prospettiva sembrano opportune brevi riflessioni sulle nozioni di libertà di religione e di *libertas Ecclesiae* nei documenti e nei discorsi dei pontefici *post-conciliari*¹⁰⁸.

La definizione di libertà di religione¹⁰⁹ viene mutuata dalle acquisizioni prodotte dall'evoluzione storica, culturale e politica degli ultimi secoli, precipuamente dall'esperienza liberal-democratica del mondo occidentale. Va evidenziato, comunque, che la Santa Sede non ha mai aderito alla *Dichiarazione universale dei diritti umani* del 1948, ma dopo il Concilio Vaticano II ha aderito alla *Convenzione per l'eliminazione di tutte le forme di discriminazione razziale* (1969) e alla *Dichiarazione sull'eliminazione di ogni forma di intolleranza e di discriminazione fondata sulla religione o la credenza* (1981), entrambe contenenti disposizioni indirette sulla libertà religiosa e che rinviano anche alla *Dichiarazione* del 1948 e, per la *Convenzione*, ai *Patti internazionali* del 1966¹¹⁰. L'accento posto sulla libertà religiosa costituisce dunque la novità più significativa¹¹¹ nei concordati postconciliari, novità che pongono interessanti interrogativi¹¹².

La nozione di *libertas Ecclesiae*, invece, che il Concilio Vaticano II qualifica come il "principio fondamentale nelle relazioni fra la Chiesa e le potestà pubbliche" (*Dignitatis humanae*, 13), non è "figlia del tempo", ma viene

¹⁰⁸ I deliberati del Concilio Vaticano II segnano, rispetto all'atteggiamento della Chiesa verso il mondo moderno, una marcata inversione di tendenza: "basterebbe pensare alle conseguenze mediate o immediate collegate all'avvenuta accettazione del principio di libertà religiosa nel suo significato di libertà individuale", GAETANO CATALANO, *Il concordato colombiano del 1974 e i principi del Concilio Vaticano II*, in *Ius Canonicum*, Jan 1, XV, 29, 1975, pp. 263-264.

¹⁰⁹ "Il primo «concordato», convenzione o accordo a carattere generale che menziona il diritto alla libertà religiosa è il concordato colombiano del 1973", ricorda ROLAND MINNERATH, *La libertà religiosa tra norme costituzionali e norme concordatarie*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, I, aprile 1999, p. 87.

¹¹⁰ Cfr. ROLAND MINNERATH, *La libertà religiosa tra norme costituzionali e norme concordatarie*, cit., p. 95. Navarro ha sottolineato che la Chiesa, dopo aver condannato per secoli il diritto di libertà religiosa uguale per tutti, è giunta oggi a considerarla "pietra angolare dell'edificio dei diritti umani" e ad attribuirgli "un ruolo preminente", LUIS NAVARRO, *La Santa Sede e la libertà religiosa. Interventi presso la Commissione dei diritti dell'uomo (1983-1993)*, in *Ius Ecclesiae*, 1995, p. 721 ss.

¹¹¹ SILVIO FERRARI, *I concordati di Giovanni Paolo II: spunti (problematici) per una sintesi*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 1, 1999, p. 180.

¹¹² "Un modello di rapporti tra Stato e Chiesa imperniato sul diritto di libertà religiosa (...) è funzionale ad un processo di globalizzazione religiosa, che conduce (in linea teorica) ad una omologazione delle diverse fedi religiose e (in linea pratica) (...) alla minimizzazione delle differenze religiose? E l'accento posto sui diritti fondamentali dell'uomo conduce a privilegiare i diritti dell'individuo rispetto a quelli dell'istituzione religiosa ed a favorire l'instaurazione di una sorta di libero mercato delle religioni dove l'individuo è sovrano? Nessuno, credo, è oggi in grado di rispondere con sicurezza a questi interrogativi: ma, qualunque sia la risposta che si intende dare, non è inutile porsi", *ibidem*, p. 181.

desunta dal patrimonio magistrale e culturale ecclesiastico¹¹³. Se la Chiesa “rivendica la propria libertà, non lo fa in disconoscimento delle legittime competenze dell’autorità civile, che essa anzi doverosamente riconosce e rispetta. Nell’affermare la propria libertà, la Chiesa non intende chiedere privilegi, ma solo di poter liberamente servire il bene della Nazione”¹¹⁴. La politica estera della Santa Sede, dopo il Concilio, ha abbandonato “lo spirito della Crociata” per sostituirlo con lo spirito “dell’amore e della mano tesa”¹¹⁵. Papa Wojtyła ha definito gli accordi con la comunità politica “patti di libertà e di cooperazione”¹¹⁶ e il suo pontificato ha incarnato il rinnovato universalismo¹¹⁷ della Chiesa volto a garantire, soprattutto nei paesi dell’Est Europa, una riconosciuta e istituzionale presenza della Chiesa di Roma.

6. Periferie: le nuove rotte prioritarie

Le linee-guida conciliari hanno orientato la Chiesa a realizzare una *sana cooperatio*¹¹⁸, partendo dal presupposto che lo spazio di autonomia protetto dalla libertà religiosa è pienamente conciliabile con le esigenze della *libertas Ecclesiae*¹¹⁹ e che potere civile e potere religioso sono accomunati dalla finalità della “promozione del bene comune”¹²⁰. In questa prospettiva va sottolineata l’uni-

¹¹³ “13. Fra le cose che appartengono al bene della Chiesa, anzi al bene della stessa città terrena, e che vanno ovunque e sempre conservate e difese da ogni ingiuria, è certamente di altissimo valore la seguente: che la Chiesa nell’agire goda di tanta libertà quanta le è necessaria per provvedere alla salvezza degli esseri umani”, LEONE XIII, Lettera *Officio sanctissimo*, 22. dic. 1887: ASS 20 (1887), p. 269; ID., Lettera *Ex litteris*, 7 aprile 1887: ASS 19 (1886), p. 465; Concilio Ecumenico Vaticano II, *Dichiarazione sulla libertà religiosa Dignitatis humanae*, 7 dicembre 1965, in www.vatican.va/archive/hist_councils/ii_vatican_council/documents/vat-ii_decl_19651207_dignitatis-humanae_it.html.

¹¹⁴ GIOVANNI PAOLO II, *Discorsi, Incontro di Giovanni Paolo II con S.E. il Signor Francesco Cossiga, Presidente della Repubblica Italiana*, 4 ottobre 1985, in www.vatican.va/content/john-paul-ii/it/speeches/1985/october/documents/hf_jp-ii_spe_19851004_presidente-rep-italiana.html.

¹¹⁵ ANATOLI KRASSIKOV, Intervento alla Tavola rotonda “L’evoluzione dei rapporti tra Chiesa e Stati durante il pontificato di Giovanni Paolo II”, cit., p. 10.

¹¹⁶ Discorso di papa Wojtyła del 4 ottobre 1985, in *L’attività della Santa Sede nel 1985*, Città del Vaticano, 1986, pp. 814-815.

¹¹⁷ CARLO CARDIA, *Karol Wojtyła. Vittoria e tramonto*, Donzelli, Roma, 1994, p. 10.

¹¹⁸ Cfr. MATTEO NACCI, *Chiesa e Stato dalla potestà contesa alla “sana cooperatio”*, Lateran University Press, Città del Vaticano, 2015.

¹¹⁹ Paolo VI, *Dichiarazione sulla libertà religiosa Dignitatis humanae*, n. 13, disponibile in www.vatican.va/archive/hist_councils/ii_vatican_council/documents/vat-ii_decl_19651207_dignitatis-humanae_it.html.

¹²⁰ Il Segretario di Stato del Vaticano, card. Parolin, ha affermato che “Oggi come nel passato, gli Accordi Santa Sede – Stati si rivelano utili in ragione della necessità di regolare la vita della Chiesa e di assicurare la sua indipendenza di fronte al desiderio dei Sovrani e dei Governi – una volta anche cattolici

versalità della *missio*, che ha superato i tradizionali confini della realtà occidentale ed europea. I rapporti convenzionali negli ultimi anni sono stati sviluppati ad ampio raggio, non solo con Paesi tradizionalmente concordatari, ma anche con Stati *ex* comunisti¹²¹, confessionisti, laici, islamici¹²². Mancano convenzio-

– d’interferire nella vita e nell’organizzazione della Chiesa cattolica. Tuttavia, l’utilità degli accordi vale anche in ragione dell’opportunità di coordinare e facilitare l’attiva partecipazione della Santa Sede e della Chiesa alla costruzione di una società umana, giusta e solidale, secondo quella prospettiva luminosa che è delineata nella Costituzione conciliare *Gaudium et spes*”, PIETRO PAROLIN, *Relazione al convegno Gli accordi della Santa Sede con gli Stati (XIX-XXI). Modelli e mutazioni: dallo Stato confessionale alla libertà religiosa* (organizzato dalla Gregoriana e dall’École française de Rome, 28 febbraio-1° marzo 2019, in www.settimananews.it/diritto/concordati-la-santa-sede-gli-stati-xix-xxi-secolo/).

In merito alla nozione di “promozione del bene comune” Anna Ravà osservava subito dopo la revisione del 1984: “(a) quanti continuano ancora a ritenere che con la caduta dell’art. 1 del Trattato lateranense lo Stato italiano non possa più “annoverarsi, né sostanzialmente né formalmente, tra gli Stati confessionisti”, vorremmo chiedere di spiegarci il significato di questa formula. Di dirci, in primo luogo di quale promozione si tratta – promozione in che modo e in che senso –, e di quale *bene* del Paese, e soprattutto di quale *uomo*. E di dirci a quale principio debba riportarsi questo inusitato privilegio che concede ad una Chiesa di porsi accanto allo Stato nella guida del Paese (...) recuperando un anacronistico modello di Stato che presta la sua collaborazione alla Chiesa per la costruzione di una società che risponda alla visione del mondo che essa ha”, ANNA RAVÀ, *Quel pasticciaccio brutto di Villa Madama*, in *Il Tetto*, XXIII, 1985, p. 315.

¹²¹ Per un’analisi ampia e dettagliata in materia di rapporti tra i Paesi dell’Europa dell’Est ed il fenomeno religioso si veda GIOVANNI CIMBALO, *Confessioni e comunità religiose nell’Europa dell’Est, pluralismo religioso e politiche legislative degli Stati*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), n. 8 del 2019.

¹²² Per approfondimenti si vedano: ERMINIO LORA (a cura di), *Enchiridion dei concordati: due secoli di storia dei rapporti Chiesa-Stato*, cit.; GAETANO CATALANO, *I concordati tra storia e diritto*, Rubbettino, Soveria Mannelli, 1992; GIUSEPPE DALLA TORRE, *L’attività concordataria di Giovanni Paolo II*, cit., p. 5; FRANCESCO MARGIOTTA BROGLIO, *Stato e religioni nella Francia separatista e nell’Italia concordataria. Verso un modello europeo di laicità?*, *Rivista di Studi Politici Internazionali*, Nuova Serie, LXXIII, 292-Ottobre-Dicembre 2006, 4, p. 560 ss.; Id., *La laïcité en Italie, Pays concordataire*, in JEAN BAUBÉROT (a cura di), *La laïcité à l’épreuve. Religions et libertés dans le monde. Encyclopédie Universalis*, Paris, 2004, pp.77-94; SILVIA RAPONI, FABIO VASINI (a cura di), *I concordati di Giovanni Paolo II. Cronologia e tavole sinottiche*, in “Quaderni di diritto e politica ecclesiastica”, I, aprile 1999, pp. 153-169; SILVIO FERRARI, *I concordati di Giovanni Paolo II: spunti (problematici) per una sintesi*, cit.; ROLAND MINNERATH, *L’Église catholique face aux États. Deux siècles de pratique concordataire, 1801-2010*, Éditions du Cerf, Paris, 2012; ROMEO ASTORRI, *Le convenzioni generali con i nuovi Länder della Germania*, in *Quaderni di Diritto e politica ecclesiastica*, 2, agosto 2009, pp. 307-316.

Relativamente al continente africano si vedano ROSSELLA A. BOTTONI, *Gli accordi della Santa sede con gli Stati dell’Africa mediterranea e subsahariana*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2, agosto 2015, pp. 275-306; ANTONELLO BLASI, *L’attività internazionale della Santa Sede attraverso concordati e accordi con ordinamenti non di tradizione cristiana: i Paesi africani*, in *Archivio Giuridico*, CL, I, 2018, pp. 123-155; FRANCESCO RICCIARDI CELSI, *La Chiesa in Mozambico tra passato e presente. L’accordo tra la Santa Sede e la Repubblica di Mozambico del 2011*, in *Archivio Giuridico*, CCXXXVII, 2, 2017, p. 373 ss.

In merito agli accordi in Asia, F. Ricciardi Celsi rileva che su 27 convenzioni firmate dal 2011 al 2017 oltre la metà riguardano l’Africa (10) e l’Asia (5); in particolare gli accordi con l’Asia, insieme ai viaggi di papa Francesco in Corea del Sud, Sri Lanka e Filippine, sono molto significativi: “il Papa vuole orientare la Chiesa universale verso l’ultima “frontiera” della missione alle genti, il Continente asiatico, dove vivono il 62% di tutti gli uomini e l’85% dei non cristiani. Su 4 miliardi e 262 milioni di

ni con Paesi anglosassoni, come Gran Bretagna e Stati Uniti d'America, o di cultura anglofona in Africa, in Asia e in Oceania¹²³. Attualmente, la Santa Sede ha stipulato 216 tra concordati e accordi con 76 nazioni diverse; di questi, 154 accordi riguardano 24 nazioni europee.¹²⁴ Nel 2018 è stato firmato un accordo provvisorio tra la Santa Sede e la Cina sulla nomina dei vescovi¹²⁵; con quest'intesa, per la prima volta la Repubblica Popolare Cinese riconosce il ruolo del Pontefice come guida spirituale e gerarchica della Chiesa universale.

Oltre all'incremento del dato quantitativo e del raggio d'azione, è da evidenziare anche l'innovazione dei contenuti: accanto all'esemplarità dei valori di riferimento e dei principi cattolici, affermati non solo nei preamboli delle convenzioni, ma anche in determinati articoli, e accanto alle materie tradizio-

asiatici, i cattolici sono circa 170 milioni, metà dei quali nelle Filippine, l'unico paese a maggioranza cattolica (oltre al piccolo stato di Timor Est, ex colonia portoghese)", FRANCESCO RICCIARDI CELSI, *L'Accordo tra la Santa Sede e la Repubblica Democratica di Timor-Leste*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2, agosto 2017, pp. 509-510, nota 33; si veda inoltre MAURIZIO MARTINELLI, *L'attività convenzionale della Santa Sede. Gli accordi relativi all'Asia centrale*, in *Archivio Giuridico*, CCXXXVII, 3-4, 2017, p. 641 ss.

Relativamente agli accordi con i Paesi dell'America del Sud cfr. FABIO VECCHI, *Il concordato brasiliano del 2008: dal "separatismo privilegiario" al "pluralismo concordatario" nel modello pattizio del "Vereinbarung"*, cit.; EDUARDO CÁRDENAS, *America latina*, in *Storia del Cristianesimo 1878-2005*, VII, *I cattolici nel mondo*, Edizioni S. Paolo, Milano, 2005; GAETANO CATALANO, *Il Concordato colombiano del 1974 e i principi del Concilio Vaticano II*, cit.

Per quanto concerne gli accordi con i Paesi islamici cfr. RAFFAELE SANTORO, *Le dinamiche concordatarie tra Santa Sede e Stati islamici*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 29, 2018.

¹²³ Cfr. PIETRO PAROLIN, *Relazione al convegno Gli accordi della Santa Sede con gli Stati (XIX-XXI). Modelli e mutazioni: dallo Stato confessionale alla libertà religiosa*, cit.

¹²⁴ ANDREA GAGLIARDUCCI, *Concordati e Accordi*, 4 gennaio 2020, in www.acistampa.com/story/diplomazia-pontificia-cosa-aspettarsi-nel-2020-13048.

¹²⁵ Nel *Comunicato circa la firma di un Accordo Provvisorio tra la Santa Sede e la Repubblica Popolare Cinese sulla nomina dei Vescovi* del 22 settembre 2018 si legge: "Nel quadro dei contatti tra la Santa Sede e la Repubblica Popolare Cinese, che sono in corso da tempo per trattare questioni ecclesiali di comune interesse e per promuovere ulteriori rapporti di intesa, oggi, 22 settembre 2018, si è svolta a Pechino una riunione tra Mons. Antoine Camilleri, Sotto-Segretario per i Rapporti della Santa Sede con gli Stati, e S. E. il Sig. Wang Chao, Viceministro degli Affari Esteri della Repubblica Popolare Cinese, rispettivamente Capi delle Delegazioni vaticana e cinese. Nel contesto di tale incontro, i due Rappresentanti hanno firmato un Accordo Provvisorio sulla nomina dei Vescovi. Il suddetto Accordo Provvisorio, che è frutto di un graduale e reciproco avvicinamento, viene stipulato dopo un lungo percorso di ponderata trattativa e prevede valutazioni periodiche circa la sua attuazione. Esso tratta della nomina dei Vescovi, questione di grande rilievo per la vita della Chiesa, e crea le condizioni per una più ampia collaborazione a livello bilaterale", il testo è consultabile in <https://press.vatican.va/content/salastampa/it/bollettino/pubblico/2018/09/22/0673/01468.html>.

L'accordo è l'inizio di un percorso ancora lungo ed ha l'obiettivo di ristabilire l'unità cattolica tra la chiesa patriottica, con i vescovi di natura governativa non riconosciuti da Roma, e la chiesa clandestina, guidata da vescovi scelti dal Vaticano ma non riconosciuti dal Governo. Per approfondimenti si veda JIN CAI, *La Repubblica popolare cinese tra gli obiettivi della evangelizzazione delle "terrae missionis"*, in *Diritto e Religioni*, X, 1, 2015, p. 316.

nalmente oggetto di trattazione¹²⁶, nuove *res* sono state incluse tra le norme pattizie: l'obiezione di coscienza, i beni culturali, la tutela della morale e del sentimento religioso, la *privacy*, la bioetica, i mezzi di comunicazione sociale¹²⁷. Nei Paesi dell'Est, in particolare, le confessioni collaborano con lo Stato in un rapporto di "sussidiarietà" nell'erogazione dei servizi come quelli di assistenza, inclusione sociale¹²⁸ e formazione.

Gli sviluppi più recenti dell'ecclesiologia conciliare hanno determinato anche un ampliamento della classica visione cattolica del bene comune. In particolare, negli ultimi anni, il pontificato di Bergoglio¹²⁹, ispirandosi anche agli ideali francescani, in linea di continuità e di logico sviluppo sia dell'azione missionaria dei gesuiti in Oriente, sia del Vaticano II, si è orientato alla costruzione di un nuovo costituzionalismo della Chiesa, fondato su un innovativo approccio alle tematiche della condizione umana nel mondo contemporaneo, del rapporto tra sviluppo economico, ambiente e progresso sociale¹³⁰, del *diritto a vivere e ad essere felici* proiettandosi verso l'altro, superando l'individualismo egocentrico e contribuendo attivamente al bene comune¹³¹. Il bene comune, nella nuova dottrina sociale, non si identifica solo con il bene morale comune, ma si estende fino ad includere le risorse materiali del pianeta. La Chiesa si apre alla contingenza della temporalità, manifestando un nuovo impegno: proteggere la casa

¹²⁶ Tra le quali: assistenza nelle Forze Armate e di Polizia, insegnamento di religione, nomina di vescovi e arcivescovi, statuto giuridico Chiesa, Enti e beni ecclesiastici, sostentamento clero, scuole cattoliche, matrimonio, beni temporali.

¹²⁷ Cfr. GIUSEPPE DALLA TORRE, *L'attività concordataria di Giovanni Paolo II*, cit., pp. 6-7.

¹²⁸ Cfr. il *Protocollo di cooperazione nel settore dell'inclusione sociale fra il Governo di Romania e la Conferenza dei vescovi (cattolici) di Romania* del 2007, in <http://licodu.cois.it/?p=1357>.

L'interesse della Santa Sede a stipulare accordi con i Paesi dell'Europa centrale ed orientale è finalizzato anche a "contrastare, ove possibile, una situazione emergente nella avviata fase di democratizzazione dei diversi Paesi, nella quale si tende ad individuare trattamenti giuridici paritari per tutte le confessioni religiose, dopo le repressioni del passato, tenendo conto delle riconosciute esigenze delle minoranze. L'interesse rilevante della Santa Sede è quello di veder riconosciuta la sua «specificità» di presenza e di attività nei diversi contesti", GIOVANNI BARBERINI, *I concordati di Giovanni Paolo II nell'Europa centrale e orientale*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, I, aprile 1999, p. 50.

¹²⁹ Durante il pontificato di Francesco sono stati stipulati Accordi con i seguenti Stati: Capo Verde (2013), Ciad (2013), Malta (2014), Camerun (2014), Serbia (2014), Ungheria (2014), Land Nordreno-Westfalia (2014), Palestina (2015), Land Meclemburgo-Pomerania Anteriore (2015), Rep. Dem. di Timor-Leste (2015), Francia (2016), Rep. Dem. del Congo (2016 e 2017), Benin (2016), Rep. Centrafricana (2016), San Marino (2018), Cina (2018), Burkina Faso (2019), Angola (2019), Italia (2015, 2018, 2019).

¹³⁰ In questo senso la *Lettera Enciclica Laudato si' del Santo Padre Francesco sulla cura della casa comune* appare il manifesto del nuovo cattolicesimo sociale, fondato sulla considerazione della vita, sia della natura sia dell'essere umano, come bene indisponibile.

¹³¹ Sul "*diritto ad essere felici*" nel Magistero di papa Francesco si veda MARIA D'ARIENZO, *Considerazioni sul concetto di felicità tra religione, diritto e politica*, in *Diritto e Religioni*, XIV, 2, 2019, in particolare pp. 245-247.

comune attraverso la ricerca di uno sviluppo sostenibile e integrale. Il nuovo approccio ecologico è finalizzato anche a configurare un mondo più giusto e più disposto ad “ascoltare tanto il grido della terra quanto il grido dei poveri”¹³² in quanto “il degrado ambientale e il degrado umano ed etico sono intimamente connessi”. Le periferie geografiche, sociali ed economiche divengono il centro dell’attenzione; in questa sfida la Chiesa vuole condividere con gli Stati, mediante accordi, l’azione di sostegno alle fasce più deboli, legittimando la sua presenza come agenzia attiva nelle istituzioni, perseguendo finalità solidaristiche, socialmente utili e di interesse generale, nell’ottica concreta del principio di sussidiarietà¹³³. La strategia del rinnovato slancio nell’interpretazione di un rilevante ruolo pubblico induce a ritenere che i “nuovi concordati hanno cessato di essere dei mezzi soprattutto *difensivi della libertà della Chiesa*, per cominciare invece ad essere dei mezzi di *espansione* dell’area dei *diritti temporali* in godimento della Chiesa stessa”¹³⁴.

7. Le colonne d’Ercole della laicità: osservazioni conclusive

La proliferazione degli Accordi convenzionali, e soprattutto la loro *ratio*,

¹³² PAPA FRANCESCO, *Lettera Enciclica Laudato si’ sulla cura della casa comune*, n. 49, 24 maggio 2015, in www.vatican.va/content/francesco/it/encyclicals/documents/papa-francesco_20150524_enciclica-laudato-si.html. Sul rapporto di Francesco con il costituzionalismo dell’America Latina cfr. GIOVANNI CIMBALO, *La Chiesa di Francesco verso la costruzione della Fraternité: un nuovo costituzionalismo per la Chiesa di Roma*, in *Revista General de derecho publico comparado*, Justel, 20 febbraio 2017, p. 1 ss.

¹³³ Diversa è la strategia della Chiesa nei paesi a maggioranza ortodossa e musulmana, nei quali ha una posizione di minoranza; oggetto degli accordi con gli Stati diviene il diritto di esercitare tale “funzione sussidiaria” in condizioni di parità con le altre confessioni.

¹³⁴ PIERO BELLINI, *Natura ed efficacia dei concordati ecclesiastici*, in ID., *Saggi di diritto ecclesiastico italiano*, I, Rubbettino, Soveria Mannelli, 1996, p. 93.

Il card. Parolin ha affermato che: “Negli accordi la Chiesa cattolica non chiede allo Stato di agire né come *defensor fidei* né come braccio esecutivo della legge canonica: intende soltanto ottenere uno statuto civile il più possibile adatto ai suoi specifici bisogni, entro la cornice del comune diritto costituzionale di libertà religiosa”. Il cardinale ha precisato che “non esiste un modello preconfezionato, ma il testo è ritagliato sui bisogni pastorali e sulle concrete potenzialità di servizio della Chiesa nel Paese. Punto di partenza e centro dell’insieme è l’accordo afferente alle questioni giuridiche, poiché è in esso che si assicurano i contenuti principali della *libertas Ecclesiae*, ossia la sua autonomia e indipendenza nell’adempimento della sua missione religiosa, la predicazione e il magistero, la pratica del culto e l’esercizio della potestà di governo al proprio interno: a ciò corrisponde il riconoscimento civile della sua organizzazione e degli enti che ne fanno parte, così come delle iniziative che fanno capo ad essa o alle quali l’attività dei fedeli può dare vita. Gli accordi parziali, dal canto loro, prendono in considerazione spazi concreti di collaborazione: scuola e cultura, supporto economico, patrimonio culturale, assistenza religiosa nelle sue diverse forme (forze armate, ospedali, penitenziari, opere sociali, ...)”, PIETRO PAROLIN, *Relazione al convegno Gli accordi della Santa Sede con gli Stati (XIX-XXI). Modelli e mutazioni: dallo Stato confessionale alla libertà religiosa*, cit.

sono state inquadrate in dottrina da molteplici prospettive ermeneutiche la cui complessità è difficilmente riducibile a posizioni linearmente definite. Posto che, almeno in Occidente, la tutela giuridica della libertà di religione, di coscienza, di convinzione, è ormai da tempo un dato acquisito, alcuni autori ritengono il concordato uno strumento non più necessario “perché il sistema normativo statale ha creato spazi di libertà in cui questa si troverebbe sufficientemente a suo agio”¹³⁵. Altri studiosi pongono l’accento sugli effetti positivi della rinnovata collaborazione per gli Stati laici¹³⁶, mentre la prassi concordataria viene ricondotta a criteri fondativi diversi, tra i quali l’utilità¹³⁷ dello strumento pattizio come massima garanzia di indipendenza e autonomia dei due distinti ordini spirituale e temporale, la promozione del bene comune¹³⁸, il contributo alla pace religiosa¹³⁹,

¹³⁵ IVÁN C. IBÁN, *Europa, diritto, religione*, op. cit., p. 190; sul punto cfr. anche ALBERTO DE LA HERA, *El futuro del sistema concordatario. Entrevista*, in *Ius Canonicum*, XXI, 1971, p. 16.

¹³⁶ “Lo Stato laico sociale del secondo Novecento non teme i Concordati perché li riforma, ne stipula di nuovi, cerca di evitare il risorgere della c.d. memoria del conflitto; neanche teme il separatismo perché questo ha abbandonato le vecchie ostilità. Infine, anche le Chiese e le religioni si evolvono, dismettono disegni egemonici, dialogano tra loro, rivedono la tendenza dogmatica che le rendeva ostili al nuovo. Di qui una libertà religiosa assicurata da uno Stato laico che riscopre di avere un’anima, dà luogo, nella diversità di tradizioni, quasi a una legislazione ecclesiastica comune per l’intera Europa. Diritti umani e Stato laico sono l’Editto di Costantino del Novecento, voltano pagina rispetto al passato, promettono libertà e integrazione, collaborazione ed eguaglianza per i credenti di tutte le fedi”, CARLO CARDIA, *L’esercizio del governo ecclesiastico in un contesto secolarizzato*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), n. 40 del 2017, p. 10.

¹³⁷ “La justification du concordat réside dans son utilité; c’est aussi dans la mesure où il conservera cette utilité qu’il gardera sa raison d’être dans l’avenir”, HENRI WAGNON, *L’institution concordataire*, in *La institución concordataria en la actualidad*, in *Trabajos de la XIII Semana de Derecho Canónico*, Salamanca, 1971, p. 13 ss.

L’utilità dell’attività concordataria viene sottolineata anche da RICHARD PUZA, *Convenzioni concordatarie e diritto statale in materia religiosa. L’esperienza della Germania*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 1997, 2, pp. 313-330.

¹³⁸ “I concordati cambiano: ma non nella direzione che si poteva immaginare negli anni Settanta: e cioè nella direzione di divenire strumenti agili in difesa della libertà di tutti. Essi tendono ad evolversi semmai in una direzione opposta, che sottolinea questa funzione tutta squisitamente temporale dell’azione della chiesa di «promozione del bene comune»”, GIUSEPPE CAPUTO, *La funzione del sistema pattizio nella storia* in *Annuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, 1988, p. 43 ss.

¹³⁹ “(Le concordat) comporte une consécration et parfois une protection par l’État des droits des citoyens en matière religieuse, souvent aussi l’attribution à l’Église de certains privilèges qui l’aident à atteindre plus facilement sa fin. Tous les avantages d’ailleurs ne son pas pour l’Église. L’État en a sa part, ne serait-ce que le bénéfice de la paix religieuse que les concordats contribuent à créer ou à garantir”, RAOUL NAZ, voce *Concordat*, in Id. (a cura di), *Dictionnaire de droit canonique*, III, Letouzey et Ané, Paris, 1942, c. 1355.

Alcuni studiosi considerano lo strumento concordatario inadeguato in seguito al Concilio Vaticano II: cfr. sul punto PIETRO AGOSTINO D’AVACK, *Il nodo del concordato*, in *Nuova Antologia*, 2081, maggio 1974, p. 9; FRANCESCO MARGIOTTA BROGLIO, *I concordati di Paolo VI*, in *Paul VI et la modernité dans l’Église. Actes du colloque organisé par l’École française de Rome (Rome 2-4 juin 1983)*, Roma, 1984, p. 482; l’inadeguatezza dell’istituto concordatario, idoneo solo all’interno di un tradizionale sistema costantiniano di rapporti Stato/Chiesa, è stata sostenuta anche da MARIO CONDORELLI, *Concordati e*

la *missio* specifica della Chiesa postconciliare¹⁴⁰.

Le novità, formali e contenutistiche, dell'attività bilaterale non incidono tuttavia sulla *ratio* profonda degli Accordi. La dichiarata volontà di *sana cooperatio*¹⁴¹ può essere interpretata anche da un altro angolo visuale, quello a suo tempo adottato da Gramsci: “[...] nel mondo moderno, che cosa significa praticamente la situazione creata in uno Stato dalle stipulazioni concordatarie? Significa riconoscimento pubblico ad una *casta* di cittadini *dello stesso Stato* di determinati privilegi politici. La forma non è più quella medioevale, ma la sostanza è la stessa. Nello sviluppo della storia moderna, quella *casta* aveva visto attaccato e distrutto il monopolio di funzione sociale che spiegava e giustificava la sua esistenza, il monopolio della cultura e dell'educazione. Il concordato riconosce nuovamente questo monopolio, sia pure attenuato e controllato poiché assicura alla *casta* delle posizioni di partenza che con le sue forze, con l'intrinseca adesione della sua concezione del mondo alla realtà effettuale, non potrebbe mantenere”¹⁴².

In ultima analisi la realtà storica, dal secondo dopoguerra ad oggi, ha subito e continua a subire metamorfosi mai registrate nei secoli precedenti: se la prassi concordataria fino agli anni Sessanta del Novecento era stata già moltiplicata, e poi è stata ulteriormente incrementata, una possibile spiegazione è collegata alla novità della rotta della *barca di San Pietro*, costretta a navigare in un mondo in cui i confini geo-politici hanno sempre più un valore materiale e quantitativo, mentre qualitativamente essi sfumano, si intersecano, si incontrano e scontrano, si condizionano, offrendo all'umanità un'infinità di opzioni prospettiche sui rapporti tra mondo reale e mondo ideale, sul senso della vita, sui valori che possono orientare i percorsi esistenziali. Quella della *barca di San Pietro* è diventata, quindi, una tra le tante rotte possibili, che dovrebbe seguire il percorso tracciato

libertà della Chiesa, in *Il Diritto ecclesiastico*, 79, 1968, pp. 226-287.

¹⁴⁰ Il Concilio Vaticano II “ha dato un impulso sostanziale allo sviluppo del diritto concordatario e alla conclusione di concordati. Il punto di partenza è rappresentato dall'affermazione del Vaticano II (GS articolo 76, 3) che definisce il rapporto fra Chiesa e Stato una *sana cooperatio* fra due *partners* autonomi. Le questioni di rispettivo interesse devono perciò essere regolate di comune accordo. Lo sviluppo più recente mostra anche che il dibattito sorto in seno alla Chiesa a seguito dei *decreta* del Vaticano II relativamente alla legittimazione dei concordati e all'utilizzo dei privilegi in essi contenuti (cfr. alla GS articolo 76, 5) in realtà non ha comportato un distacco da questo istituto giuridico. Anche il *Codex iuris canonici*, in particolare il can. 365, § 1, n. 2, sancisce che la conclusione di concordati sarà anche in futuro un esplicito obiettivo della Santa Sede”, RICHARD PUZA, *Convenzioni concordatarie e diritto statale in materia religiosa. L'esperienza della Germania*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 1997, 2, p. 314.

¹⁴¹ Cfr. MATTEO NACCI, *Chiesa e Stato dalla potestà contesa alla “sana cooperatio”*, Lateran University Press, Città del Vaticano, 2015.

¹⁴² ANTONIO GRAMSCI, *Concordati e trattati internazionali*, cit., pp. 218-219.

dal faro della laicità entro i confini delineati dall'equidistanza e dall'imparzialità, colonne d'Ercole di uno Stato democratico e pluralista. In questo scenario, pur considerando l'evoluzione in atto nella Chiesa di Bergoglio, se si adotta un angolo visuale prettamente temporale, la questione del rapporto tra Stati e fenomeno religioso non è più connessa solo alle forme da adottare, né all'opportunità di stabilire accordi particolari con le numerose confessioni in campo, ma esige un effettivo ampliamento dell'orizzonte.

Giunti al terzo millennio diventa essenziale porsi il problema della *governance*, del rispetto e del riconoscimento della pari dignità di tutte le cosmogonie, della tutela sostanziale dei diritti dei *cives*, non solo dei *cives-fideles*, ma di tutti, credenti, agnostici, non credenti¹⁴³. In una temporalità sempre più

¹⁴³ La parità di trattamento di credenti e non credenti rappresenta una delle acquisizioni più rilevanti del diritto europeo, che nell'art. 17 del Trattato di Lisbona ha statuito che: "1. L'Unione rispetta e non pregiudica lo *status* di cui le chiese e le associazioni o comunità religiose godono negli Stati membri in virtù del diritto nazionale. 2. L'Unione rispetta ugualmente lo *status* di cui godono, in virtù del diritto nazionale, le organizzazioni filosofiche e non confessionali. 3. Riconoscendone l'identità e il contributo specifico, l'Unione mantiene un dialogo aperto, trasparente e regolare con tali chiese e organizzazioni".

L'art. 17 TFUE, oggetto di diverse opzioni ermeneutiche, si può considerare un principio-guida che sprona le normative nazionali a sviluppare la tutela delle libertà di convinzioni religiose in termini paritari. L'adesione assiologica al Principio di laicità da parte delle istituzioni europee è maturata in un lungo percorso le cui tappe fondamentali si possono ravvisare nella CEDU, nella Carta di Nizza, nel Trattato Costituzionale (mai entrato in vigore) e nel Trattato di Lisbona.

Il Consiglio dell'Unione Europea nel 2009 ha adottato le seguenti conclusioni: "Le Conseil réaffirme que l'Union européenne est résolument attachée à la promotion et à la protection de la liberté de religion ou de conviction. Le Conseil rappelle que la liberté de pensée, de conscience, de religion ou de conviction s'applique de façon égale à toutes les personnes. Il s'agit d'une liberté fondamentale qui englobe toutes les religions ou convictions, y compris celles qui ne sont pas traditionnellement pratiquées dans un pays donné, les convictions des personnes appartenant à des minorités religieuses, ainsi que les convictions non théistes ou athées. (...) Les États doivent veiller à ce que leur système législatif offre à tous sans distinction des garanties suffisantes et effectives de liberté de pensée, de conscience, de religion ou de conviction", Conseil de l'Union Européenne, *Conclusions sur la liberté de religion ou de conviction*, 2973ème session du Conseil Affaires Generales, Bruxelles, le 16 novembre 2009; il testo è disponibile in https://onu.delegfrance.org/IMG/pdf_2009_11_19_conclusions_du_CE.pdf.

L'art. 16 del Documento conclusivo della riunione di Vienna (1989) dei rappresentanti degli Stati partecipanti alla Conferenza sulla sicurezza e la cooperazione in Europa, afferma: "Al fine di assicurare la libertà dell'individuo di professare e praticare una religione o una convinzione, gli Stati partecipanti, fra l'altro, 1. adotteranno misure efficaci per impedire ed eliminare ogni discriminazione per motivi di religione o convinzione nei confronti di individui e comunità per quanto riguarda il riconoscimento, l'esercizio e il godimento dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali in tutti i settori della vita civile, politica, economica, sociale e culturale e assicureranno l'effettiva uguaglianza fra credenti e non credenti; 2. favoriranno un clima di reciproca tolleranza e rispetto fra credenti di comunità diverse nonché fra credenti e non credenti".

Malgrado l'ormai acquisita parità formale tra credenti e non credenti, il trattamento giuridico resta tra loro diverso; restando nell'ambito degli accordi, il ricorso alla bilateralità pattizia con associazioni filosofiche e non confessionali è molto scarso; uno dei pochi esempi di accordo tra Stato e associazioni di non credenti è quello del Land di Baviera, il *Treaty between the Land of Lower Saxony and the Non-denominational Religious Land Community of Lower Saxony*, consultabile in traduzione inglese

fluida, magmatica e permeabile alle istanze di laicizzazione provenienti da società pluraliste e secolarizzate, la tutela della *libertas Ecclesiae*, almeno in Occidente – baricentro ancora oggi dell’attività bilaterale pattizia – è un dato ampiamente acquisito; non altrettanto acquisiti sembrano la *libertas* e soprattutto i diritti sostanziali dei *nones*¹⁴⁴, come anche dei fedeli delle confessioni senza accordi, in quanto il persistere di situazioni di privilegio vanifica ogni possibilità di effettiva uguaglianza di trattamento giuridico¹⁴⁵. Le disposizioni costituzionali, direttamente o indirettamente connesse alla materia religiosa, conferiscono all’ordinamento gli strumenti per la garanzia della libertà *della* religione e *dalla* religione, delle persone, siano esse fedeli o meno, della loro uguaglianza e pari dignità. Inoltre, come ha ricordato la Corte costituzionale¹⁴⁶, l’eguaglianza è un principio generale che condiziona tutto l’ordinamento nella sua obiettiva struttura e dunque non si applica solo alle persone fisiche, ma anche ai soggetti collettivi, in quanto un’“illegittima disparità di trattamento tra le varie associazioni inevitabilmente si ripercuoterebbe sulla sfera giuridica degli iscritti risolvendosi, seppur in via mediata, in una violazione dell’eguaglianza del cittadino”¹⁴⁷. La violazione dell’eguale libertà delle confessioni religiose (art. 8. 1 Cost.) sussiste dunque “non solo ogni qualvolta si ponga una limita-

in www.unitrier.de. In Italia l’accesso all’istituto delle intese, riservato alle confessioni religiose, è invece ancora precluso alle associazioni ateistiche (Corte costituzionale, sentenza n. 52/2016).

¹⁴⁴ Il panorama geografico socio-religioso del nostro tempo, in progressiva e complessa evoluzione, evidenzia in primo piano un dato rilevante: il moltiplicarsi e l’organizzarsi delle persone che rifiutano l’appartenenza ad ogni religione; con efficace neologismo, ormai adottato a livello internazionale, i sociologi e filosofi americani Robert Putnam e David Campbell le hanno definite “*nones*”. *Trait d’union* tra i diversi gruppi, eterogenei per natura, per scelte ideologiche e culturali, è la volontà di affermare il principio di laicità dello Stato e di diffondere una visione razionalista della realtà, cfr. ROBERT D. PUTNAM, DAVID E. CAMPBELL, *American Grace. How Religion Divides and Unites Us*, Simon & Shuster, New York, 2010, pp. 16-24 e pp. 104-126. Secondo Cuchet, l’origine del termine *nones* è più risalente; già nel 1968 infatti il sociologo Glenn M. Vernon lo aveva introdotto nella letteratura scientifica, con il suo articolo *The Religious “Nones”: A Neglected Category* (in *Journal for the Scientific Study of Religion*, 7, 2, 1968, pp. 219-229); cfr. GUILLAUME CUCHET, *Le Catholicisme a-t-il encore de l’avenir en France?*, Seuil, Paris, 2021, p. 80.

¹⁴⁵ Come osserva Francesco Onida, si avverte la mancanza di un diritto comune che non privilegi né sacrifichi alcuna opzione ideologica, ma ugualmente le accolga e valorizzi tutte con spirito laico e pluralista. “Purtroppo il discorso risulterà sempre claudicante e privo di vera credibilità finché (...) continuerà ad esistere (non dico a prosperare) il diritto dei privilegi concordatari”, FRANCESCO ONIDA, *A vent’anni dal Concordato. “Quale separatismo, oggi?”*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 1, aprile 2004, p. 64.

¹⁴⁶ Corte costituzionale sentenza 23 marzo 1966, n. 25, punto 1 del *considerato in diritto*. Il testo della pronuncia è disponibile in www.giurcost.org/decisioni/1966/0025s-66.html.

¹⁴⁷ F. Finocchiaro, in riferimento alle confessioni religiose, ritiene l’art. 8, co. 1, Cost., norma speciale rispetto all’art. 3 Cost., che declina il principio di uguaglianza in termini di “eguale libertà”, cfr. FRANCESCO FINOCCHIARO, *Art. 8*, in GIUSEPPE BRANCA (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Bologna-Roma, 1975, p. 396 ss.

zione alla libertà di una confessione religiosa, ma anche ogni qualvolta si offra ad una di esse la possibilità di una esplicazione più accentuata di libertà”¹⁴⁸.

La realtà, tuttavia, non ci restituisce un’immagine in linea con gli enunciati della Corte costituzionale: i piani gerarchici cui vengono collocati i diversi gruppi religiosi, la posizione di privilegio accordata a una o a poche confessioni¹⁴⁹, la conseguente disegualianza delle altre confessioni religiose sottoposte ancora alla legge 1159 del 1929 *sui culti ammessi* o dei gruppi non equiparati alle confessioni (associazioni filosofiche e non confessionali), la scarsa efficacia giuridica del principio di laicità nel plasmare la legislazione e la scarsa considerazione di esso nelle istituzioni repubblicane, la sottoposizione della materia religiosa ad un organo, il Consiglio di Stato, fortemente sensibile agli orientamenti dall’Esecutivo, evidenziano una profonda falla nella laicità dell’intero impianto dei rapporti Stato/fenomeno religioso e, in ultima analisi, della democraticità dello Stato¹⁵⁰. Un’impostazione più egualitaria del sistema potrebbe affievolire la continua tensione tra realtà ideale e realtà fattuale; tale risultato si potrebbe ottenere già sfrondando gli artt. 7 e 8 Cost. delle espressioni generatrici di disegualianza, affermando, in una sola formulazione, che lo Stato è laico e che gli ordini, temporale e spirituale, sono distinti e indipendenti. Tutte le confessioni religiose sono egualmente libere davanti alla legge ed hanno diritto (tutte, compreso la cattolica) di organizzarsi secondo i propri statuti, in quanto non contrastino con l’ordinamento giuridico italiano. In tale quadro si potrebbe inserire una legge sulla libertà religiosa per disciplinare gli aspetti concreti delle libertà di religione, ma una siffatta legge non è ipotizzabile senza prima “toccare la problematica di quello che è stato già fatto, vale a dire delle norme concordatarie e di quelle stipulate attraverso le intese”¹⁵¹, in quanto si tratterebbe di una legge che nasce con un peccato originale.

Volgendo lo sguardo alla recente realtà, dai primi mesi del 2020 la pandemia da Covid-19 ha scosso profondamente la vita sociale, politica, economica e giuridica di interi Paesi. In Italia, in seguito alla proclamazione dello stato di

¹⁴⁸ LELIO BASSO, *Proposta di modifica costituzionale degli artt. 7, 8, 19 della Costituzione*, p. 16, disponibile in <https://patrimonio.archivio.senato.it/inventario/scheda/lelio-basso/IT-AFS-007-001737/proposte-legge-e-mozioni#lg=1&slide=500>; cfr. anche ANNA RAVÀ, *Revisione del Concordato lateranense o revisione costituzionale?*, in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, 1, 1971, p. 31.

¹⁴⁹ Cfr. SERGIO LARICCIA, *Garanzie di libertà, non garanzie di privilegi*, in *Il diritto ecclesiastico e rassegna di diritto matrimoniale*, 1977, I, p. 282 ss.

¹⁵⁰ SERGIO LARICCIA, *Intervento per l’audizione in Parlamento nell’ambito del Progetto di legge Spini e Boato in materia religiosa*, XV Legisl., in *Indagine conoscitiva – Resoconto stenografico*, Commissione I – Affari costituzionali, della Presidenza del Consiglio e Interni, seduta del 9 gennaio 2007, disponibile in www.astrid-online.it/static/upload/protected/-Com/-Comm-Camera-indagine-conoscitiva-libert-religiosa-11_01_07.pdf, p. 28.

¹⁵¹ *Ibidem*.

emergenza, sono stati conferiti al Governo (decreto legge 23 febbraio 2020, convertito in legge 5 marzo 2020, n. 13) i poteri necessari per adottare ogni misura di contenimento e gestione adeguata e proporzionata all'evolversi della situazione epidemiologica. In questi primi mesi si sono così susseguiti a ritmi incredibilmente accelerati provvedimenti amministrativi – non esenti da criticità sotto il profilo costituzionale¹⁵² –, a volte contraddittori, emanati da autorità di diverso livello¹⁵³, che in maniera crescente hanno limitato alcune libertà fondamentali, tra le quali la libertà di culto¹⁵⁴. Le restrizioni introdotte a tale libertà

¹⁵² MASSIMO CAVINO, *Covid-19. Una prima lettura dei provvedimenti adottati dal Governo*, 18 marzo 2020, in www.federalismi.it/nv14/articolo-documento.cfm?Artid=41287, p. 8 ss.

¹⁵³ Cfr. GIAN LUIGI GATTA, *Coronavirus, limitazione di diritti e libertà fondamentali, e diritto penale: un deficit di legalità da rimediare*, in www.Sistemapenale.it, 16 marzo 2020; SABINO CASSESE, *Il dovere di essere chiari*, in *Corriere della sera*, 24 marzo 2020; MICHELE AINIS, *Il virus della decretate*, in *La Repubblica*, 25 marzo 2020.

¹⁵⁴ Una corposa raccolta di documenti e di commenti di accademici impegnati nello studio della disciplina giuridica del fenomeno religioso, relativi alle problematiche derivanti dall'emergenza sanitaria causata dal virus SARS-CoV-2, è stata elaborata dal gruppo di ricerca, coordinato dal Prof. Pierluigi Consorti, "DiReSom" (Diritto e Religione nelle Società Multiculturali), disponibile in <https://diresom.net/>. In particolare si vedano: PIERLUIGI CONSORTI (a cura di), *Law, religion and covid-19 emergency, papers 1*, maggio 2020, disponibile in https://diresomnet.files.wordpress.com/2020/05/law-religion-and-covid-19-emergency_diresom-papers-1-2.pdf; FABIO BALSAMO, DANIELA TARANTINO (a cura di), *Law, religion and the spread of covid-19 pandemic, papers 2*, novembre 2020, disponibile in <https://diresomnet.files.wordpress.com/2020/11/law-religion-and-the-spread-of-covid-19-pandemic.pdf>. Cfr. inoltre: MARIA D'ARIENZO, *Scienza e coscienza ai tempi dell'emergenza sanitaria da Covid-19*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), n. 22 del 2020; FRANCESCO ALICINO, *Costituzione e religione in Italia al tempo della pandemia*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), n. 19 del 2020; NICOLA COLAIANNI, *La libertà di culto al tempo del coronavirus*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), n. 7 del 2020; LUIGI MARIANO GUZZO, *Riprendono anche i riti non cattolici. Per la prima volta accordi con islamici e confessioni senza intesa. Intervista al Professor Pierluigi Consorti*, 16 maggio 2020, in <https://diresom.net/2020/05/16/riprendono-anche-i-riti-non-cattolici-per-la-prima-volta-accordi-con-islamici-e-confessioni-senza-intesa-intervista-al-prof-pierluigi-consorti/>; VINCENZO PACILLO, *La libertà religiosa in Italia ai tempi del Covid-19. Motivazioni e bilancio di un webinar e prospettive di fronte al perdurare dell'emergenza sanitaria*, in *Il Diritto Ecclesiastico*, CXXXI, 1-2, gennaio-giugno 2020, pp. 19-30; GIOVANNI CIMBALO, *Il papa e la sfida della pandemia*, cit.; Id., *Le relazioni tra Stato e confessioni religiose sotto lo stress del covid-19*, in *Il Diritto ecclesiastico*, 1-2, gennaio-giugno 2020, specialmente p. 168 ss.; MARIA CRISTINA IVALDI, *La via francese alla limitazione delle libertà e il dialogo con le religioni al tempo del coronavirus*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), n. 14 del 2020; GIANFRANCO MACRÌ, *La libertà religiosa alla prova del Covid-19. Asimmetrie giuridiche nello "stato di emergenza" e nuove opportunità pratiche di socialità*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), n. 9 del 2020; TIZIANA DI IORIO, *La quarantena dell'anima del civis-fidelis. L'esercizio del culto nell'emergenza sanitaria da Covid-19 in Italia*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), n. 11 del 2020; LAURA DE GREGORIO, *(Sor)ridere al tempo del COVID 19*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), n. 17 del 2020; ANDREA CESARINI, *I limiti all'esercizio del culto nell'emergenza sanitaria e la 'responsabile' collaborazione con le confessioni religiose*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), n. 18 del 2020; F. BOTTI, *Bagattelle per una pandemia*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), n. 10 del 2020.

non hanno percorso la via della negoziazione bilaterale, ma sono state introdotte unilateralmente in ragione della tutela, di esclusiva competenza dello Stato, della salute e della vita (art. 32 Cost.), principi supremi dinanzi ai quali le norme concordatarie devono cedere il passo¹⁵⁵. Per ciò che qui interessa, l'agire unilaterale dello Stato ha di fatto avallato la necessità del superamento della logica concordataria in una Repubblica democratica e laica¹⁵⁶. La prassi concordataria non avrebbe infatti più ragione d'essere in un ordinamento che non può (e non deve) concedere privilegi, ma libertà, e a tal fine sembra sufficiente che, anche in materia religiosa, si applichi la tutela comune dei diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo sia all'interno delle formazioni sociali¹⁵⁷.

In ultima analisi meriterebbero di essere rilette, meditate ed estese anche al di fuori dei confini italiani le riflessioni di Arturo Carlo Jemolo che, nel 1944, durante gli ultimi mesi della Liberazione, considerando le prospettive future della politica ecclesiastica, difendeva il suo ideale separatista affermando: "Nell'Italia rinata, di fronte allo Stato non ci sarà che il cittadino, con parità di diritti, abbia o non abbia una confessione religiosa, e quale questa sia. (...) Le speranze andrebbero anche oltre, almeno in chi scrive. In una Chiesa non desiderosa di Concordati, ma solo di libertà, e che questa ricercasse nell'applicazione, per quanto possibile, ai suoi istituti del diritto comune"¹⁵⁸.

¹⁵⁵ Cfr. NICOLA COLAIANNI, *La libertà di culto al tempo del coronavirus*, cit., p. 32.

¹⁵⁶ Non basta dire "dello Stato", cfr. sul punto SERGIO LARICCIA, *La laicità della Repubblica italiana*, in ALESSANDRO PACE, (a cura di), *Corte costituzionale e processo costituzionale*, Giuffrè, Milano, 2006, p. 417 ss.

¹⁵⁷ L. Lombardi Vallauri ha osservato: "lo Stato non ha un interesse pubblico al fatto che un cittadino preferisca una fede piuttosto che un'altra, o una fede piuttosto che nessuna. (...) È necessario e sufficiente il diritto comune relativo alla libertà di coscienza e di manifestazione del pensiero e alla libertà di riunione e di associazione; è sufficiente la tutela comune dei diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo sia nelle formazioni sociali nelle quali si svolge la sua personalità. Il tutto, alla luce del valore supremo dell'ordinamento, che è il pieno sviluppo - il più possibile liberamente autodefinito - di ciascuna persona umana. Lo Stato è per la persona e non viceversa; lo stesso vale naturalmente per la religione. In tale quadro, il Concordato con la Chiesa cattolica e le intese di diritto pubblico con le confessioni religiose diverse da quella cattolica appaiono come anomalie o «dinosauri giuridici». Gli articoli 7 e 8 della Costituzione dovrebbero essere abrogati, facendo rifluire il regime pubblico speciale previsto per le confessioni religiose nel diritto comune. Tuttavia, si potrebbe sostenere che non occorre abrogare tali norme attraverso una revisione costituzionale, in quanto basterebbe una interpretazione costituzionale, trattandosi a ben guardare di *verfassungs-widrigen, verfassungs-normen*, cioè di norme presenti negli enunciati costituzionali che sono incostituzionali per contrasto con ben più rilevanti e irrinformabili principi supremi", LUIGI LOMBARDI VALLAURI, *Intervento per l'audizione in Parlamento nell'ambito del Progetto di legge Spini e Boato in materia religiosa*, XV Legisl., in *Indagine conoscitiva - Resoconto stenografico*, Commissione I - Affari costituzionali, della Presidenza del Consiglio e Interni, seduta del 9 gennaio 2007, disponibile in www.astrid-online.it/static/upload/protected/-Com/-Comm-Camera-indagine-conoscitiva-libert-religiosa-11_01_07.pdf, p. 23 e ss.

¹⁵⁸ ARTURO CARLO JEMOLO, *Per la pace religiosa d'Italia*, in GIOVANNI SPADOLINI (a cura di), *Quaderni della Nuova Antologia*, XXIII, Le Monnier, Firenze, 1985, pp. 34-36.

I patrimoni destinati degli enti religiosi

Patrimonies destined of religious bodies

ANTONIO GUARINO

RIASSUNTO

L'articolo prende spunto dalla recente riforma del non profit, di cui al decreto legislativo n. 117 del 2017, che impone agli enti religiosi l'obbligo di costituire un patrimonio destinato, al fine di essere iscritti nel registro unico nazionale del terzo settore. Si inizia con la considerazione che nel diritto della Chiesa le destinazioni patrimoniali ricevono da antichissima data una particolare attenzione, e che questo rappresenta il motivo per il quale in ambito ecclesiale l'elaborazione dottrinale circa gli enti ecclesiastici raggiunge traguardi ai quali nell'ordinamento civile si arriverà solo dopo vari secoli. Nell'ordinamento civile solo dopo le riforme degli ultimi decenni si giunge a una regolamentazione dei patrimoni destinati. L'articolo analizza le possibilità attraverso le quali potrebbe trovare attuazione il menzionato obbligo per gli enti ecclesiastici di costituire un patrimonio destinato (per esempio, mediante il trust, il patrimonio destinato a uno specifico affare, il patrimonio destinato ai sensi dell'art. 2645 ter del codice civile).

PAROLE CHIAVE

Enti religiosi – terzo settore – patrimoni destinati.

ABSTRACT

The paper takes its cue from the recent non-profit reform, referred to in legislative decree n. 117 of 2017, which imposes on religious bodies the obligation to set up a destined patrimony, in order to be registered in the single national register of the third sector. It begins with the consideration that in the law of the Church the patrimonial destinations have received particular attention from a very ancient date, and that this represents the reason why in the ecclesial context the doctrinal elaboration on ecclesiastical bodies reaches goals to which in the civil order it will arrive after several centuries. In the civil order, only after the reforms of the last few decades it arrives at a regulation of destined patrimonies. The paper analyses the possibilities through which the aforementioned obligation for ecclesiastical bodies to build up a destined patrimony (for example, through the trust, the patrimony destined for a specific business, the patrimony destined pursuant to art. 2645 ter of the civil code).

* Il presente articolo è destinato alla pubblicazione negli Studi in onore del Prof. Patrick Valdrini.

KEYWORDS

Religious bodies – third sector – destined patrimonies.

SOMMARIO: 1. *Dai patrimoni destinati agli enti religiosi.* – 2. *Dagli enti religiosi ai patrimoni destinati.* – 3. *I patrimoni destinati come categoria generale nell'ordinamento italiano.* – 4. *I patrimoni destinati "religiosi" come rami ETS.* – 5. *Neutralità degli enti e tipicità dei patrimoni.*

1. Dai patrimoni destinati agli enti religiosi.

Il titolo in epigrafe sembra sottintendere che i patrimoni destinati costituiscano un prodotto degli enti religiosi, ma, storicamente, non è questa la realtà, poiché non sono le destinazioni patrimoniali un prodotto degli enti religiosi, quanto piuttosto gli enti religiosi e, più in generale, le persone giuridiche un prodotto delle destinazioni patrimoniali.

Come mette in luce magistralmente Vincenzo Del Giudice in un suo noto lavoro, tradizionalmente, la maggiore preoccupazione da parte ecclesiastica è quella di offrire una valida qualificazione giuridica per qualsiasi tipo di disposizione liberale a finalità religiosa¹. Così, fin dall'età giustiniana, il diritto canonico aveva elaborato il concetto di pia causa, che ricomprendeva qualsiasi forma di destinazione patrimoniale ad uno scopo religioso², indipendentemente dalla circostanza che desse vita o meno a un nuovo soggetto giuridico³.

È notorio come l'ordinamento canonico conoscesse vari secoli prima che nell'ordinamento civile la nozione di fondazione, che, tuttavia, si presenta in una duplice accezione, cioè quale fondazione autonoma o non autonoma, a seconda appunto che il vincolo di destinazione, impresso a una massa patrimoniale, dia luogo a una nuova persona giuridica oppure determini solo una segregazione patrimoniale consequenziale al vincolo di scopo.

È, pertanto, comprensibile come il legislatore italiano ottocentesco, che non aveva ancora elaborato la nozione di fondazione in senso moderno, nel suo disegno eversivo dell'asse ecclesiastico, incontrasse non poche difficoltà

¹ Cfr. VINCENZO DEL GIUDICE, *Rivendicazione e svincolo riverzione e devoluzione dei beni ecclesiastici. I, Storia e dottrina degli istituti*, Cooperativa Tipografica Manuzio, Roma, 1912, pp. 64-65.

² Cfr. FRANCESCO RUFFINI, *La classificazione delle persone giuridiche in Sinibaldo dei Fieschi (Innocenzo IV) ed in Federico Carlo di Savigny*, in IDEM, *Scritti giuridici minori*, scelti e ordinati da MARIO FALCO, ARTURO CARLO JEMOLO, EDOARDO RUFFINI, II, *Scritti giuridici varii*, Giuffrè, Milano, 1936, p. 11.

³ Cfr. VINCENZO DEL GIUDICE, *op. cit.*, p. 29.

nell'imbattersi in quelle forme di destinazione patrimoniale, tipiche del diritto canonico, che, pur tendenzialmente perpetue, non venivano a configurarsi come enti dotati di personalità giuridica. L'azione soppressiva della legislazione eversiva si dirige, in tal caso, contro "*le istituzioni con carattere di perpetuità, che sotto qualsivoglia denominazione o titolo sono generalmente qualificate come fondazioni o legati pii per oggetto di culto, quand'anche non erette in titolo ecclesiastico*"⁴, laddove è evidente che l'effetto della soppressione non era e non poteva essere per l'ente la privazione della personalità giuridica, poiché le istituzioni, alle quali fa cenno l'articolo, non sono enti, ma solo destinazioni patrimoniali dotate di stabilità.

Il "disagio" del legislatore perdura nel Concordato lateranense, il quale pone fine alla legislazione eversiva e, contestualmente, all'opposto, mostra il massimo *favor* per la concessione della personalità giuridica agli enti ecclesiastici; tuttavia, allorquando nell'art. 29, lettera d, attribuisce legittimazione alle "fondazioni di culto di qualsiasi specie", non si esprime in termini di "riconoscimento" ma di "ammissibilità": una scelta che sembra determinata dalla consapevolezza del legislatore italiano di trovarsi di fronte a entità, che potevano assumere svariate forme, tutte con un substrato costituito da un patrimonio stabilmente vincolato, ma non tutte caratterizzate dal godimento della personalità giuridica canonica⁵.

Con il Codice civile del 1942 si ha in materia una svolta radicale e il requisito della personalità giuridica assurge a *conditio sine qua non* della titolarità di patrimoni. La stessa assenza, quale categoria codicistica generale, della fondazione di fatto costituisce indice della volontà di evitare in ogni modo la formazione di masse patrimoniali non temporanee, unificate da un vincolo di destinazione, ma non riconducibili direttamente a un ente personificato. E, anche per quanto concerne il dibattito scientifico, sostanzialmente, è solo in relazione agli atti di destinazione a favore di fondazioni in attesa di riconoscimento che, nei decenni successivi all'emanazione del Codice civile, si ha qualche sporadico, anche se autorevole, intervento dottrinale sul tema dei patrimoni destinati: per il diritto ecclesiastico, vanno menzionati Mario Condorelli, che, nelle fondazioni in attesa di riconoscimento, intravede già un soggetto di diritto⁶, e Domenico Barillaro, che, all'opposto, in questi casi,

⁴ Secondo il tenore testuale dell'art. 1, n. 6, della legge n. 3848 del 1867, che si occupava degli enti secolari.

⁵ Cfr. DOMENICO BARILLARO, *Lasciti per enti da fondare ed art. 600 c.c.*, in *Studi in onore di Vincenzo Del Giudice*, I, Giuffrè, Milano, 1953, p. 49, nota 34, il quale sottolinea che la disposizione, di cui all'art. 29, lettera d, del Concordato lateranense, "*trova la sua giustificazione nella tendenza della dottrina e della giurisprudenza (prima del 1929) a personificare gli oneri di culto e a qualificarli come enti*".

⁶ Cfr. MARIO CONDORELLI, *Destinazione di patrimoni e soggettività giuridica nel diritto canoni-*

nega che si possa parlare di “enti non riconosciuti”, ma solo di enti “in via di formazione”⁷.

Questa impostazione codicistica finisce col condizionare pesantemente la stagione della revisione concordataria e della legislazione negoziata con i culti acattolici. Infatti, sia nel Concordato sia nelle intese *ex art.* 8 della Costituzione, stipulati dal 1984 in poi, l’attenzione normativa appare rivolta esclusivamente verso il riconoscimento della personalità giuridica in favore degli enti emananti dalle confessioni, mentre manca qualsiasi riferimento esplicito a patrimoni destinati la cui autonomia non discenda dal riferimento a entità personificate.

2. Dagli enti religiosi ai patrimoni destinati.

Si tratta di un dato che desta stupore sotto svariati profili. In particolare, per quanto concerne la Chiesa cattolica, sia il Concordato sia la legge di derivazione concordataria n. 222 del 1985 sugli enti ecclesiastici ignorano le fondazioni pie non autonome, che, invece, trovano specifica regolamentazione nel vigente *Codex iuris canonici* al canone 1303⁸, e che sono oggetto di esplicito *favor* nell’*Istruzione in materia amministrativa* emanata dalla CEI con decreto dell’1 aprile 1992. Infatti, in quest’ultima, al n. 121, dopo aver chiarito che “*le pie fondazioni non autonome non sono persone giuridiche, ma soltanto masse di beni destinate a una finalità specifica, facenti parte del patrimonio di una persona giuridica pubblica*”, si auspica che “*il vescovo favorisca l’istituzione di pie fondazioni non autonome devolute alla diocesi o alle parrocchie piuttosto che l’erezione di fondazioni autonome: questo affinché una comunità ecclesiale garantisca nel tempo l’esecuzione della pia volontà del fondatore*”.

Questo *favor*, espresso nell’istruzione della CEI, segue di soli otto anni la stipula dell’Accordo di Villa Madama, nel quale si è sottolineata l’assenza di

co. Contributo allo studio degli enti non personificati, Giuffrè, Milano, 1964, p. 67, il quale arriva a questa conclusione per quei casi in cui nella fondazione non riconosciuta siano ravvisabili una “*entità unitaria come tale rilevante per il diritto*” e un “*centro autonomo di imputazione di effetti giuridici*”.

⁷ Cfr. DOMENICO BARILLARO, *op. cit.*, p. 42. In questo senso, cfr. anche PIETRO RESCIGNO, *Fondazione*, in IDEM, *Persona e comunità. Saggi di diritto privato*, II, (1967-1987), CEDAM, Padova, 1988, pp. 22 nonché 34 ss., (già pubblicato in *Enc. dir.*, XVII, Giuffrè, Milano, 1968, c. 790 ss.). Per una panoramica della giurisprudenza sulla questione, cfr. FRANCESCO GALGANO, *Le associazioni, le fondazioni, i comitati*, CEDAM, Padova, 1996, p. 428 ss.

⁸ Il canone 1303, § 1, n. 2, così recita: “*Piae foundationes non autonomae, scilicet bona temporalia alicui personae iuridicae publicae quoquo modo data cum onere in diuturnum tempus, iure particolari determinandum, ex redditibus annuis Missas celebrandi aliasque praefinitas functiones ecclesiasticas peragendi, aut fines de quibus in can. 114, § 2 aliter persequendi*”.

qualsiasi riferimento ai patrimoni destinati, e ciò potrebbe sorprendere; tuttavia, si deve tener conto del fatto che in quel lasso di tempo, che separava il nuovo Concordato dall'istruzione della CEI, era stata promulgata la legge 16 ottobre 1989, n. 364, di ratifica ed esecuzione della convenzione, adottata a L'Aja l'1 luglio 1985, circa la legge applicabile ai *trusts* e sul loro riconoscimento.

È ben vero che l'introduzione del *trust* nell'ordinamento italiano, negli anni immediatamente successivi alla ratifica della Convenzione dell'Aja, non ha avuto un grande impatto nella pratica giuridica, soprattutto a causa delle incertezze che caratterizzavano inizialmente la sua operatività nel diritto italiano, e che, anche successivamente e fino a oggi, si traducono in consistenti remore espresse dalla dottrina soprattutto in merito alla possibilità di costituire un *trust* interno. Infatti, in questo caso, l'atto di destinazione del patrimonio non realizzerebbe alcun trasferimento, mentre produrrebbe solo un effetto segregativo, potenzialmente lesivo dei diritti dei creditori, che vedrebbero vanificate le tutele apprestate a loro favore dall'art. 2740 del Codice civile⁹. Pertanto, si potrebbe obiettare che l'introduzione del *trust* in Italia poco o nulla avrebbe influito sull'indicazione della CEI in materia di fondazioni pie non autonome; tuttavia, come meritoriamente mette in luce Mario Ferrante, nel diritto inglese, l'istituto del *trust* è ampiamente tributario del diritto canonico¹⁰, cosicché, il suo ingresso nell'ordinamento italiano poteva legittimamente essere interpretato come un veicolo per il riconoscimento giuridico civile di destinazioni patrimoniali, quali le fondazioni pie non autonome del diritto canonico, le quali presentano significative affinità con il *trust*.

Contemporaneamente, a cavallo tra gli anni ottanta e novanta del secolo scorso, ulteriori novelle contribuiscono a rendere sempre più comprensibile il *favor* della CEI per la costituzione di fondazioni pie non autonome. In particolare, l'art. 1 della legge 27 febbraio 1985, n. 52, ha riformato la materia delle trascrizioni e iscrizioni presso le conservatorie dei registri immobiliari, e ha rimodellato l'art. 2659 del Codice civile. Quest'ultimo, nella nuova versione, prevede che “*chi domanda la trascrizione di un atto tra vivi deve presentare al conservatore dei registri immobiliari, insieme con la copia del titolo, una nota in doppio originale, nella quale devono essere indicati ... la denominazione ...; la sede e il numero di codice fiscale ... delle associazioni non riconosciute, con l'indicazione ... anche delle generalità delle persone che le rappresentano secondo l'atto costitutivo*”.

⁹ La questione è molto controversa. Per un utile compendio dei diversi orientamenti, cfr. LORENZO DIMARTINO, GIUSEPPE DI MICCO, MICHELE FORTE, *Il trust. Origine, analisi e aspetti comparativi*, Turisa, Parete, 2019, p. 58 ss.

¹⁰ Cfr. MARIO FERRANTE, *L'apporto del diritto canonico nella disciplina delle pie volontà fiduciarie testamentarie del diritto inglese*, Giuffrè, Milano, 2008.

Si tratta di una disposizione che, sia pure di riflesso, sembra risolvere in senso positivo il quesito che si poneva circa la possibilità o meno, per un ente di fatto, di acquistare diritti immobiliari¹¹.

Un sostegno a questa conclusione proviene anche dalla legge quadro sul volontariato, n. 266 dell'11 agosto 1991, che, nell'art. 5, al comma secondo, stabilisce che *“le organizzazioni di volontariato, prive di personalità giuridica ... possono acquistare beni mobili registrati e beni immobili occorrenti per lo svolgimento della propria attività”*, e, *ad abundantiam*, al comma terzo si preoccupa di specificare che *“i beni di cui al comma 2 sono intestati alle organizzazioni”*.

Pertanto, il citato *favor* della CEI per le fondazioni pie non autonome è la testimonianza di un mutato clima, connesso a un'evoluzione del diritto verso il progressivo riconoscimento dell'autonomia patrimoniale delle organizzazioni di fatto. Si tratta di un'evoluzione che faceva auspicare alla dottrina ecclesiasticistica un mutamento legislativo che ammettesse anche le fondazioni fiduciarie di culto nell'ordinamento italiano¹², e che, di fatto, è stata la premessa al riconoscimento dei patrimoni destinati come istituto di carattere generale negli anni seguenti.

3. I patrimoni destinati come categoria generale nell'ordinamento italiano.

La svolta nell'ordinamento italiano, in questa materia, si ha con due fondamentali novità legislative nei primi anni del terzo millennio.

Con il d.lgs. n. 6 del 17 gennaio 2003 si ha la riforma del diritto societario e l'introduzione degli artt. 2447 *bis* e seguenti nel Codice civile, che regolamentano i patrimoni destinati a uno specifico affare.

Come afferma la relazione al d.lgs. n. 6 del 2003¹³, l'istituto “è operativamente equivalente alla costituzione di una nuova società, col vantaggio della eliminazione dei costi di costituzione, mantenimento ed estinzione della stessa”.

Peraltro, la dottrina si è premurata di chiarire che *“in questa disciplina non si trova nessun elemento che faccia pensare alla costituzione di uno schema organizzativo dell'attività di produzione giuridica del patrimonio separato,*

¹¹ Cfr. FRANCESCO GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, terza edizione aggiornata, ESI, Napoli, 1992, pp. 161-162.

¹² Cfr. FRANCESCO FINOCCHIARO, *Diritto ecclesiastico*, ottava edizione, Zanichelli, Bologna, 2000, p. 282.

¹³ Il testo è consultabile su *Riv. Soc.*, gennaio-febbraio 2003, p. 112 ss.

staccato da quella della società, che faccia, cioè, pensare al patrimonio dedicato come ad un soggetto giuridico distinto dalla società che ha eseguito l'operazione"¹⁴.

In realtà, il profilo caratterizzante, assorbente sia sotto il profilo economico che sotto quello giuridico, è la separazione della responsabilità patrimoniale tra la società e il patrimonio destinato a uno specifico affare, con riferimento a uno schema, nel quale «*una società individua e destina alcuni beni allo svolgimento di uno specifico affare sottraendoli in tal modo alle pretese dei "creditori della società" e limitando, al tempo stesso, le ragioni dei "creditori del patrimonio separato" soltanto a quei determinati beni*»¹⁵.

Questo effetto di separazione della responsabilità patrimoniale, ottenuto senza ricorrere alla costituzione di una nuova società *ad hoc* e, quindi, lasciando intatto il cordone ombelicale che lega il patrimonio destinato e la società costituente, presenta un aspetto di conformazione identitaria, che rappresenta un interesse prevalente rispetto alla, pur presente, finalità di contenimento dei costi di gestione. La stessa relazione di accompagnamento al d.lgs. n. 6 del 2003 non poteva prevedere gli sviluppi che l'istituto avrebbe avuto, e, pertanto, comprensibilmente, si limitava a sottolineare la maggiore agilità ed economicità della costituzione di un patrimonio destinato rispetto alla creazione di una nuova società.

Con onestà i primi commentatori della riforma societaria del 2003 confessavano di non riuscire a definire con esattezza la funzione del patrimonio destinato a uno specifico affare¹⁶. Tale difficoltà nasceva dalla mancata considerazione del fatto che l'art. 2447 *bis* del Codice civile introduce i patrimoni destinati per uno specifico affare non come soluzione di un problema specifico, ma quale istituto di carattere generale (non a caso è introdotto nel Codice civile!), con molteplici potenziali utilizzazioni, non circoscrivibili aprioristicamente.

¹⁴ Cfr. GIUSEPPE BOZZA, *Commento agli artt. 2447 bis – 2447 decies*, in GIOVANNI LO CASCIO (a cura di), *La riforma del diritto societario*, n. 7, *Patrimoni destinati, partecipazioni statali, S.A.A.*, Giuffrè, Milano, 2003, p. 18. Anche se dubbi su una soggettività, sia pure molto limitata, del patrimonio destinato a uno specifico affare furono sollevati, immediatamente dopo la riforma, da una parte della dottrina: cfr. DANIELE UMBERTO SANTOSUOSSO, *La riforma del diritto societario. Autonomia privata e norme imperative nei DD. Lgs. 17 gennaio 2003*, nn. 5 e 6, Giuffrè, Milano, 2003, p. 183.

¹⁵ Cfr. GIANMARIA MARANO, *I patrimoni destinati in una prospettiva giuseconomica*, Banca d'Italia, Roma, 2004, p. 13.

¹⁶ Cfr. GUSTAVO OLIVIERI, GAETANO PRESTI, FRANCESCO VELLA, (a cura di), *Il nuovo diritto delle società. Società di capitali e cooperative*, Il Mulino, Bologna, 2003, p. 60, laddove si osserva come «*nei limiti in cui la nuova disciplina, nella definizione del primo modello di "patrimonio destinato", riproduce tutti gli elementi tipici della costituzione di una società – quali la responsabilità, le modalità di gestione, la contabilità del patrimonio separato – e prevede la partecipazione di terzi all'affare come un fatto solo eventuale appare difficile rintracciare correttamente la funzione dell'istituto*».

Questo rilievo è rafforzato dalla novella che, appena due anni dopo, introduce nel Codice civile l'art. 2645 *ter*, il quale regola i patrimoni destinati, un nuovo istituto, caratterizzato da una polivalenza ancora più marcata. L'elemento centrale è la destinazione patrimoniale, che, pur vincolata al perseguimento di finalità meritevoli di tutela, non appare per nulla condizionata dal profilo soggettivo della titolarità, sostanzialmente quasi ininfluente.

Per il resto, la disposizione codicistica si presenta alquanto “scarna”, suscitando incertezze applicative, che, forse, sono all'origine dei tentativi di ridurre la portata e della sua scarsa utilizzazione nella pratica, soprattutto nei primissimi anni della sua vigenza¹⁷.

Di certo, nell'interpretazione della norma in dottrina regnano tesi assai disperate. Così, dubbi sono stati formulati circa la natura reale od obbligatoria del vincolo di destinazione¹⁸, la necessità dell'atto pubblico¹⁹ o, invece, la sufficienza del testamento olografo al fine di costituire un patrimonio destinato²⁰. Per quanto concerne il dubbio sulla possibilità che il patrimonio destinato sia costituito in favore del soggetto disponente, in senso contrario milita la tesi della più autorevole dottrina²¹.

Una più approfondita riflessione ha condotto la dottrina successiva a sottolineare la funzione strumentale dell'art. 2645 *ter* del Codice civile, che fornisce “*uno schema generale di opponibilità della destinazione patrimoniale, ovvero delle diverse fattispecie con le quali l'autonomia privata, in forma unilaterale o attraverso un trasferimento, intenda fiduciariamente vincolare un patrimonio a uno scopo*”²². La destinazione patrimoniale *ex art. 2645 ter*

¹⁷ LORENZO CAVALAGLIO, *La fondazione fiduciaria: struttura e funzione della destinazione patrimoniale*, CEDAM, Padova, 2017, p. 207, osserva che “nonostante le ampie potenzialità applicative dell'art. 2645 *ter c.c.*, però, o forse proprio a causa di queste, si sono diffusi in dottrina – e largamente affermati nella giurisprudenza di merito – i tentativi di circoscriverne la portata, nel timore (malcelato, o addirittura espresso) di aprire la strada a lesioni dell'interesse creditorio lesive del principio di responsabilità patrimoniale generale sancito dall'art. 2740 *c.c.*”. Secondo ANTONIO FUCCILLO, RAFFAELE SANTORO, LUDOVICA DECIMO, *Gli enti religiosi ETS. Tra diritto speciale e regole di mercato*, ESI, Napoli, 2019, p. 93, questo istituto ha ricevuto finora scarsa applicazione “in primo luogo per la difficile comprensione culturale dell'utente che per tradizione recepisce con difficoltà la destinazione patrimoniale e poi per lo sfavore del diritto vivente che vede nella segregazione patrimoniale operazioni fraudolente per i creditori e per il fisco”.

¹⁸ Cfr. GAETANO ANZANI, *Atti di destinazione patrimoniale: qualche riflessione alla luce dell'art. 2645-ter c.c.*, in *Nuova giur. civ. comm.*, II, 2007, p. 402 ss.

¹⁹ In questo senso GAETANO PETRELLI, *La trascrizione degli atti di destinazione*, in *Riv. dir. civ.*, 2006, II, p. 165.

²⁰ Per la risposta positiva ROLANDO QUADRI, *L'art. 2645 ter e la nuova disciplina degli atti di destinazione*, in *Contr. impr.*, 2006, p. 1725.

²¹ Cfr. FRANCESCO GAZZONI, *Osservazioni sull'art. 2645-ter*, in *Giust. Civ.*, 2006, II, p. 174.

²² Cfr. LORENZO CAVALAGLIO, *op.cit.*, p. 187.

del Codice civile, così, costituisce “*un contenente pronto ad ospitare i più vari contenuti (nel senso di causae) con l'unico limite – a dir poco ontologico – della meritevolezza alias rilevanza giuridica (e quindi, idoneità a vincolare) di tali contenuti, prevista per ogni atto negoziale di diritto italiano in una norma cardine del sistema quale è appunto l'art. 1322, comma 2, c.c.*”²³.

Queste ultime, acute osservazioni aprono la strada a una complessiva riconsiderazione sia dei patrimoni destinati *ex art. 2645 ter* cod. civ., sia dei patrimoni destinati a uno specifico affare *ex art. 2447 bis* cod. civ., sia del *trust*, sia delle cosiddette fondazioni fiduciarie²⁴. Si tratta di una rivalutazione collegata necessariamente al processo di “deformalizzazione” delle persone giuridiche e di diffusione delle forme di “stabilizzazione” delle destinazioni patrimoniali diverse da quelle preordinate originariamente nel primo libro del Codice civile.

Questo processo, a livello dottrinale, passa attraverso l'approfondimento del solco tra soggettività e personalità, mediante l'accentuazione delle potenzialità della prima e il ridimensionamento del “mito” della seconda²⁵, e va di pari passo con la crescente consapevolezza del ruolo delle formazioni sociali in funzione di strumenti privilegiati di promozione della personalità umana²⁶.

A circa ottant'anni dalla promulgazione del Codice civile sembra si possa affermare che, nell'ordinamento giuridico italiano, il patrimonio destinato sia ormai divenuto un istituto di carattere generale e ordinario; e un segnale forte di questa evoluzione lo si riscontra proprio nella recente disciplina degli enti religiosi nel Codice del terzo settore di cui al d.lgs. n. 117 del 2017.

²³ Cfr. LUCILLA GATT, *Dal trust al trust. Storia di una chimera*, Editoriale scientifica, Napoli, 2010, p. 172.

²⁴ Sulle fondazioni fiduciarie, cfr. LORENZO CAVALAGLIO, *op cit.*

²⁵ Per citare un esponente della dottrina ecclesiasticistica, cfr. GAETANO LO CASTRO, *Personalità morale e soggettività giuridica nel diritto canonico. (Contributo allo studio delle persone morali)*, Giuffrè, Milano, 1974, p. 120 ss., il quale parte dalla considerazione dell'esistenza di “enti che, pur non essendo configurabili come persone giuridiche, mancando in essi la *reductio ad unum* propria di queste, non possono neppure essere ascritti al genere delle comunioni; fra queste e quelle deve, pertanto, essere ammessa una figura intermedia, il soggetto non personificato, caratterizzato teoricamente da un'autonomia patrimoniale imperfetta: là dove non v'è responsabilità patrimoniale dei singoli, ma responsabilità del gruppo che escluda quella dei singoli, ivi è giocoforza ammettere l'esistenza di un soggetto a sé stante, almeno a fini patrimoniali; l'eterodossia di tale costruzione, rispetto alla dommatica tradizionale, non può in ogni modo impedire di adottarla, se non si vogliono lasciare fuori d'ogni sistemazione talune ipotesi” (ivi, pp. 120-121), per giungere alla conclusione che “la persona giuridica, ritenuta fino ad una certa epoca, come la sola forma idonea per diventare soggetto di diritto (s'intende, sempre oltre la persona fisica) diventa così una delle forme della soggettività: gli indici di questa non coincidono né si fondono con gli indici di quella” (ivi, p. 126).

²⁶ Una consapevolezza già presente e affermata in modo autorevole a pochi anni dalla Costituzione repubblicana: cfr. PIETRO RESCIGNO, *Le società intermedie*, in *Quaderni di Iustitia*, n. 10, *Persona, Società intermedie e Stato*, Studium, Roma, 1958, p. 50 ss.

4. I patrimoni destinati “religiosi” come rami ETS.

Come è noto, agli enti religiosi, per acquisire la qualifica di enti del terzo settore, sono richieste l'adozione di un regolamento, la tenuta di scritture contabili separate e la costituzione di un patrimonio destinato²⁷.

I primi due adempimenti richiesti erano presenti anche nella disciplina normativa e nella prassi amministrativa relativa agli enti ecclesiastici che volessero assumere la qualifica di onlus. Sia nel d.lgs. 460/1997, istitutivo delle onlus, sia nel Codice del terzo settore sono finalizzati evidentemente a coniugare le esigenze dell'ordinamento statale con quelle delle organizzazioni religiose. Sotto questo profilo, la disciplina in questione svolge una funzione attuativa del principio, espresso nel Concordato, ribadito nelle intese con i culti acattolici e presente nello stesso Codice del terzo settore, secondo il quale gli enti ecclesiastici possono svolgere “attività diverse” da quelle di religione o di culto, ma questo deve avvenire nella soggezione al diritto comune e, nello stesso tempo, “nel rispetto della struttura e della finalità di tali enti”²⁸.

Invece, la prevista costituzione di un patrimonio destinato costituisce una significativa novità per gli enti ecclesiastici e, più specificamente, per quelli operanti nel *non profit*. È ben vero che, prima che un'imposizione legislativa, nella prassi amministrativa degli enti ecclesiastici era già riscontrabile un modello operativo tendente a gestire attività caritative, nel senso più esteso del termine, attraverso la creazione o la rifinalizzazione di strutture separate, spesso beneficiarie di cespiti dismessi dall'uso religioso; tuttavia, il riferimento specifico al patrimonio destinato nell'art. 4, comma terzo, del Codice del terzo settore impone una definizione più rigorosa del suo esatto contenuto. Si

²⁷ Cfr. art. 4, terzo comma, del d.lgs. n. 117 del 2017.

²⁸ Cfr. art. 7, n. 3, comma secondo, del Concordato di Villa Madama. Per gli altri culti, cfr. art. 12, comma terzo della legge n. 449 del 1984 di approvazione dell'intesa con i valdesi; art. 23, n. 3, della legge n. 516 del 1988 di approvazione dell'intesa con gli avventisti; art. 17 della legge n. 517 del 1988 di approvazione dell'intesa con i pentecostali; art. 27, n. 2, della legge n. 101 del 1989 di approvazione dell'intesa con le comunità israelitiche; art. 14, n. 2, della legge n. 116 del 1995 di approvazione dell'intesa con i battisti; art. 25, n. 2, della legge n. 520 del 1995 di approvazione dell'intesa con la Chiesa luterana; art. 16, n. 3, della legge n. 126 del 2012 di approvazione dell'intesa con la Sacra Arcidiocesi ortodossa d'Italia ed Esarcato per l'Europa meridionale; art. 23, n. 2, della legge n. 127 del 2012 di approvazione dell'intesa con i mormoni; art. 17, n. 3, della legge n. 128 del 2012 di approvazione dell'intesa con la Chiesa apostolica in Italia; art. 15, n. 2, della legge n. 245 del 2012 di approvazione dell'intesa con l'Unione buddista italiana; art. 16, n. 2, della legge n. 246 del 2012 di approvazione dell'intesa con gli induisti; l'art. 13, n. 3, della legge n. 130 del 2016 di approvazione dell'intesa con l'Istituto buddista italiano Soka Gakkai (nella quale compare anche la necessità del rispetto della normativa europea). Invece, al riguardo, nulla si stabilisce espressamente nell'intesa, non ancora approvata, con la Chiesa d'Inghilterra. Va, peraltro, segnalato che, in alcune di queste intese non compare espressamente la clausola di salvaguardia della struttura e finalità degli enti.

tratta di un'operazione che non può prescindere dalla funzione insita nel forte effetto di separazione patrimoniale imposto dalla norma.

La primaria preoccupazione dell'ordinamento civile sembra essere quella di *“trovare la soluzione giuridica per individuare una porzione del patrimonio dell'ente su cui imprimere un vincolo di destinazione reale e non solamente obbligatorio ... che non possa essere aggredibile con atti esecutivi da quei creditori dell'ente che hanno maturato le loro ragioni di credito per cause legate allo svolgimento di tutte le altre attività dell'ente diverse da quella per cui lo stesso si è iscritto al RUNTS”*²⁹.

In questa prospettiva, l'utilizzazione del patrimonio destinato per gli enti religiosi nel Codice del terzo settore realizza quanto preconizzato, già parecchi anni or sono, da Antonio Fuccillo, quando osservava che *“la polifunzionalità della destinazione patrimoniale è sintomatica dell'esigenza, fortemente avvertita nella società, di poter disporre di uno strumento giuridico efficace, che consenta altresì di raggiungere lo scopo del disponente, quando il soggetto interessato destini a quello scopo una massa di beni (mobili od immobili); e di eliminare il rischio di una potenziale, e quindi de facto possibile, distrazione dalle finalità desiderate”*³⁰.

È innegabile, infatti, che un tratto caratterizzante di tutta la disciplina del terzo settore, soprattutto a partire dall'introduzione delle onlus nell'ordinamento giuridico, è rappresentato dalla preoccupazione di evitare che, mediante la confusione tra risorse economiche di organizzazioni non lucrative e di entità “diverse”, queste ultime vengano indirettamente a fruire di benefici (in massima parte di natura fiscale) riservate dalla legge a favore di attività non profit di utilità sociale.

La multiforme possibilità di traduzione del dettato legislativo, che si concretizza sostanzialmente in una sorta di “clausola aperta” circa le modalità di costituzione del patrimonio destinato da parte degli enti religiosi, risponde, indubbiamente, alla necessità di ricercare le soluzioni più adatte per tutelare con strumenti idonei ed efficaci le finalità, che la riforma del *non profit* si propone.

L'assenza di una preventiva determinazione normativa specifica della forma che deve assumere la destinazione patrimoniale nell'art. 4, comma terzo, del Codice del terzo settore appare pienamente congruente con questa necessità di garantire, di volta in volta con i mezzi più opportuni, il perseguimento delle finalità di interesse generale, così come esplicitate nel d.lgs. n. 117 del

²⁹ Cfr. MARIO FERRANTE, *Enti religiosi/ecclesiastici e riforma del terzo settore*, seconda edizione, Giappichelli, Torino, 2019, p. 106.

³⁰ Cfr. ANTONIO FUCCILLO, *Dare etico. Agire non lucrativo, liberalità non donative e interessi religiosi*, Giappichelli, Torino, 2008, p. 121.

2017. Nello stesso tempo, il riferimento normativo al patrimonio destinato, senza ulteriori indicazioni circa lo strumento concreto per la sua effettiva costituzione, risulta una scelta lungimirante in presenza di una disciplina in grande e rapida evoluzione, qual è quella delle finalizzazioni patrimoniali.

In presenza di una materia così “liquida”, è facile prevedere che la prassi ministeriale avrà un largo raggio d’azione per raccordare la normativa del terzo settore con gli sviluppi della disciplina delle destinazioni patrimoniali. La preoccupazione fondamentale degli organismi ministeriali sarà certamente quella della tutela erariale, consistente nello scongiurare la possibile distrazione di finanziamenti pubblici indiretti, effetto delle agevolazioni tributarie, dal perseguimento delle finalità di interesse pubblico; tuttavia, la tutela erariale non è l’unico parametro che la prassi amministrativa e, più in generale, l’applicazione del Codice del terzo settore dovranno tenere presente in relazione alla prevista costituzione di patrimoni destinati a carico degli enti religiosi.

Le scelte di “concretizzazione” nella costituzione del patrimonio destinato, infatti, per gli enti religiosi dovranno necessariamente fare i conti con quel principio del “rispetto della struttura e della finalità di tali enti”³¹, che, sebbene stabilito espressamente, nel medesimo ultimo comma del citato articolo 4, in riferimento all’adozione di un regolamento che recepisca le norme del Codice del terzo settore, non potrebbe non valere anche per le forme di costituzione del patrimonio destinato. Invero, in quest’ultimo caso non sono solo *la struttura e la finalità* degli enti religiosi ad essere potenzialmente messe in pericolo, ma addirittura la stessa sussistenza di questi enti. Quest’ultima, ad esempio, potrebbe di fatto venire compromessa da una piena corresponsabilità dell’ente disponente per le obbligazioni contratte dalla gestione separata: una corresponsabilità che non è sempre esclusa nelle varie tipologie di destinazione patrimoniale³².

La dottrina ecclesiasticistica ha affrontato la questione circa il tipo di patrimonio destinato, che soddisfi il requisito di cui all’art. 4 del Codice del terzo settore, tenendo ben presente questa preoccupazione. Si comprende, così, come gli autori abbiano manifestato una tendenza a prendere le mosse dall’ipotesi del patrimonio destinato a uno specifico affare, disciplinato

³¹ Profili molto delicati riguardano gli enti della Chiesa cattolica. In materia, cfr. PAOLO CAVANA, *Profili canonistici della riforma del terzo settore*, in ANTONIO GUARINO (a cura di), *Enti religiosi e riforma del non profit*, Jovene, Napoli, 2020, p. 11 ss.; PIERLUIGI CONSORTI, *Questioni di diritto patrimoniale canonico. Alcune riflessioni a partire dagli adempimenti conseguenti alla riforma italiana in materia di Terzo settore*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica www.statoechiese.it, n. 10 del 2019; ANDREA BETTETINI, *Riflessi canonistici della riforma del Terzo settore*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica www.statoechiese.it, n. 20 del 2018.

³² Cfr. ANDREA PERRONE, VENERANDO MARANO, *La riforma del Terzo settore e gli enti ecclesiastici: un rischio, un costo o un’opportunità?*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica www.statoechiese.it, n. 35 del 2018.

dall'art. 2447 *bis* e seguenti del Codice civile³³.

La possibilità di ricorrere all'istituto, prevista originariamente solo per le società commerciali, viene estesa dall'art. 10 del d.lgs. n. 117 del 2017 agli enti del terzo settore, purché abbiano personalità giuridica e siano iscritti nel registro delle imprese. Gli enti religiosi potrebbero soffrire del requisito dell'iscrizione nel registro delle imprese, come anche del limite quantitativo pari al 10% del patrimonio netto dell'ente, attribuibile al patrimonio destinato a uno specifico affare; tuttavia, questi limiti, nelle valutazioni dottrinali, sembrano ampiamente compensati dall'autonomia patrimoniale perfetta dei due patrimoni, quello dell'ente disponente e quello della destinazione a uno specifico affare, senza che i creditori dell'uno possano aggredire il patrimonio dell'altro³⁴.

Più complessa si presenta l'ipotesi dell'opzione, da parte dell'ente religioso, di costituire un patrimonio destinato *ex art. 2645 ter* del Codice civile.

Una parte della dottrina si mostra molto critica nei confronti della possibilità di attuare il disposto dell'ultimo comma dell'art. 4 del Codice del terzo settore attraverso la costituzione di un patrimonio destinato *ex art. 2645 ter* del Codice civile. Si contesta che tra quest'ultimo tipo di patrimonio e quello richiesto agli enti religiosi aspiranti ETS correrebbe “*un'insanabile ontologica incompatibilità strutturale*”³⁵. Un indice di questa radicale diversità sarebbe costituito dalla previsione nel Codice civile di una disciplina che sottende l'individuazione di un beneficiario determinato: figura assente e, comunque, difficilmente integrabile nella regolamentazione degli enti del terzo settore.

Trattasi, tuttavia, di rilievo, che non sembra escludere in capo agli enti religiosi la possibilità di costituire un patrimonio destinato *ex art. 2645 ter* ai fini della loro iscrizione nel registro unico nazionale degli ETS. L'individuazione di un beneficiario specifico, nell'art. 2645 *ter*, non sembra svolgere funzione integratrice della fattispecie sotto il profilo ontologico, quanto piuttosto un

³³ Cfr. PIERANGELA FLORIS, *Enti religiosi e riforma del Terzo settore: verso nuove partizioni nella disciplina degli enti religiosi*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica www.statochiese.it, n. 3 del 2018, p. 18 ss.; MARCO GRECO, PATRIZIA RONCHI, *Gli «Enti religiosi civilmente riconosciuti» nel Codice del Terzo Settore: problematiche e prospettive. La necessità di un approccio pragmatico?*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, 2018, pp. 378-379.

³⁴ Cfr. LORENZO SIMONELLI, *Gli enti religiosi civilmente riconosciuti e la riforma del terzo settore*, in ANTONIO FICI (a cura di), *La riforma del terzo settore e dell'impresa sociale. Una introduzione*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2018, p. 336 ss., il quale, peraltro, auspica che la disciplina codicistica dei patrimoni destinati a uno specifico affare, con riferimento agli enti ecclesiastici, venga “*applicata mutatis mutandis al fine di evitare – come accade normalmente nell'applicazione di norme elaborate in e per altri contesti – che alcune disposizioni (la cui ratio è fortemente riferita alle società ed al fatto che la società gestisce altre attività estranee al patrimonio destinato) rendano poco utilizzabile questo istituto*” (ivi, p. 337).

³⁵ Cfr. MARIO FERRANTE, *Enti religiosi/ecclesiastici...*, cit., p. 128.

ruolo strumentale alla garanzia dell'adempimento e, nella specie, nell'individuazione di un soggetto interessato e legittimato ad agire. Nel Codice del terzo settore la garanzia dell'adempimento viene, invece, efficacemente affidata agli organi preposti al controllo degli ETS, cosicché la previsione di un beneficiario determinato, che abbia interesse e legittimazione ad agire, sarebbe sostanzialmente superflua nell'ambito dei patrimoni destinati ai sensi dell'art. 4 del Codice del terzo settore.

Senonché, l'obiezione più consistente contro l'utilizzazione del patrimonio destinato ex art. 2645 *ter*, nell'ambito della rinnovata disciplina del *non profit*, scaturisce non dai rilievi sulla coerenza della normativa, quanto da motivi di opportunità. Invero, una parte della dottrina esclude categoricamente la convenienza, da parte di un ente ecclesiastico, a costituire un patrimonio destinato ex art. 2645 *ter* del codice civile, al fine di poter usufruire della disciplina degli ETS, poiché ciò sarebbe eccessivamente rischioso sotto il profilo della responsabilità per le obbligazioni. Infatti, secondo questo orientamento, l'art. 2645 *ter* “*impedisce l'azione dei creditori del disponente sul patrimonio destinato, ma non impedisce l'azione dei creditori del patrimonio destinato sul patrimonio del disponente*”³⁶. Gli enti religiosi, nel costituire un “ramo” ETS mediante patrimoni destinati ai sensi dell'art. 2645 *ter*, sarebbero esposti a eventuali procedure esecutive da parte dei creditori di quest'ultimo³⁷, e ciò rappresenterebbe per gli stessi una grave remora a tradurre in tal modo l'obbligo previsto dall'art. 4, comma terzo, del d.lgs. n. 117 del 2017.

Queste considerazioni, in alcuni casi, potranno sicuramente scoraggiare l'accesso alla disciplina degli ETS, da parte degli enti religiosi, tuttavia, deve anche essere segnalato che la giurisprudenza, in occasione di procedure esecutive nei confronti di enti ecclesiastici, va orientandosi nel senso di separare la sorte dei beni utilizzati per le finalità istituzionali da quella del patrimonio finalizzato allo svolgimento di attività diverse da quelle individuate come di religione o di culto.

In questo senso, è significativa la nota sentenza del Tribunale di Roma del 2013, secondo la quale i beni dell'ente ecclesiastico “*che, per loro natura e destinazione, sono funzionali al compimento delle attività non imprenditoriali dell'ente (ovvero finalità di culto, di assistenza, di carità) non potranno costituire oggetto di liquidazione concorsuale in funzione del pagamento dei*

³⁶ Cfr. ANDREA PERRONE, VENERANDO MARANO, *La riforma del Terzo settore e gli enti ecclesiastici: un rischio, un costo o un'opportunità?*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica www.statoechiese.it, n. 35 del 2018, pp. 6-7.

³⁷ Cfr. MARIO FERRANTE, *Enti religiosi/ecclesiastici...*, cit., p. 141 osserva che non è “*neppure prevista la sussidiarietà nell'escussione, con la conseguenza che si rischierebbe un'inaccettabile aggressione diretta al patrimonio stabile dell'ente canonico che ha costituito il ramo ETS*”.

*debiti dell'ente ecclesiastico nella sua funzione d'imprenditore, non facendo essi parte del patrimonio dell'imprenditore posto a garanzia generale delle obbligazioni da esso assunte*³⁸.

È, invece, poco nota perché inedita, ma non meno interessante, l'ordinanza del Tribunale di Torre Annunziata, 21 agosto 2019, che si occupa di una travagliata procedura esecutiva contro un Monastero. Il complesso, oggetto di esecuzione, è costituito da un edificio conventuale con varie pertinenze e una chiesa annessa, nonché da numerosi locali adibiti al commercio³⁹. Dopo un percorso argomentativo tortuoso e non privo di contraddizioni, il giudice giunge alla conclusione che tutto il compendio è sottoponibile alla procedura esecutiva; tuttavia, per il lotto che comprende il convento, la chiesa e le relative pertinenze, “sarà necessario attivare non solo la denuntiatio presso il Ministero dei Beni culturali ma anche i controlli canonici necessari”. Si tratta di un esito ermeneutico che, per molti aspetti, nella sostanza della tutela apprestata ai beni finalizzati alle attività istituzionali dell'ente ecclesiastico, ricalca la sopra citata sentenza romana. Infatti, pur statuendo la sottoponibilità a esecuzione anche dei beni a finalità religiosa, di fatto rimette questa possibilità alla decisione dell'autorità ecclesiastica, deputata a concedere la *licentia* canonica.

È fondatamente presumibile che questa tendenza giurisprudenziale si estenderà a macchia d'olio, da una parte accentuando la specialità della disciplina concernente le attività di religione o di culto, dall'altra riconducendo sempre più nell'alveo del diritto comune le cosiddette “attività diverse” svolte dagli enti religiosi, nel nome di una uguaglianza di trattamento tra soggetti che svolgono le attività in questione, indipendentemente dalla motivazione religiosa o laica dell'agente⁴⁰.

Certo è che, se questo orientamento dovesse consolidarsi, come prevedibile,

³⁸ Cfr. Tribunale di Roma, sentenza 19 maggio 2013, riportata da ANTONIO FUCILLO, *Diritto, religioni, culture. Il fattore religioso nell'esperienza giuridica*, terza edizione, Giappichelli, Torino, 2019, p. 150.

³⁹ In materia, cfr. ANGELO LICASTRO, *Sulla questione della pignorabilità degli edifici di culto*, in *Stato, Chiesa e pluralismo confessionale*, Rivista telematica www.statoechiese.it, n. 31 del 2019; CARMELA ELEFANTE, *Il valore interpretativo della libertà religiosa: destinazione al culto e sottoposizione del bene a procedura esecutiva in una significativa decisione del giudice salernitano*, in *Dir. Rel.*, 2012/2, p. 633 ss. Anche se datate, risultano sempre attuali le osservazioni di MARIO PETRONCELLI, *Osservazioni in materia di impignorabilità delle cose sacre*, in *Dir. Eccl.*, 1942, p. 65 ss., e, più in generale, IDEM, *Edifici di culto cattolico*, in *Enc. dir.*, XIV, Giuffrè, Milano, p. 279 ss.

⁴⁰ Cfr. ANTONIO GUARINO, *Deducibilità fiscale ed erogazioni a favore delle confessioni religiose*, in *Dir. famiglia e persone*, 1996, pp. 844-845: “La laicità dello Stato ... consente e, forse, impone di determinare le attività «diverse», non nel senso di scindere le attività religiose e non, ma nel senso, più conforme a uno Stato democratico, di individuare quelle attività che, anche se svolte dalle confessioni religiose, non permettono un trattamento giuridico speciale per il solo fatto della connotazione religiosa”.

verrebbero a cadere le remore in ordine all'opportunità per gli enti ecclesiastici di costituire un patrimonio destinato *ex art. 2645 ter* del Codice civile, in quanto non si paventerebbero più i rischi di compromissione del patrimonio ecclesiastico non destinato all'attività, al cui servizio viene destinato il patrimonio.

Invero, l'unico effettivo limite al ricorso all'*art. 2645 ter* sembrerebbe rappresentato dal fatto che la trascrizione del vincolo può avere a oggetto solo beni immobili o beni mobili iscritti in pubblici registri, dovendosi, nel caso di altre tipologie di beni, ricorrere a differenti modalità di destinazione patrimoniale. Sennonché, anche questa difficoltà non appare insormontabile. Infatti, l'*art. 4*, comma terzo, del Codice del terzo settore, nel prevedere la costituzione del patrimonio destinato, non impone che esso debba necessariamente essere costituito mediante un unico atto né rende obbligatoria l'adozione di un'unica tipologia di destinazione patrimoniale; cosicché si può plausibilmente ipotizzare che gli enti religiosi, nell'ambito di una complessiva costituzione di patrimonio destinato, per i beni immobili e per i beni mobili iscritti in pubblici registri utilizzino l'*art. 2645 ter* del Codice civile, e per i beni diversi da questi utilizzino gli altri strumenti predisposti dall'ordinamento per la costituzione di vincoli di destinazione.

5. Neutralità degli enti e tipicità dei patrimoni.

Si intuisce agevolmente come il quadro delineato non rifletta una situazione stabilmente definita, quanto piuttosto un processo evolutivo dell'ordinamento giuridico.

Sono svariati decenni che la dottrina più attenta sottolinea il venir meno del principio di stretta corrispondenza fra forme strutturali degli enti e tipologie di attività svolte⁴¹. Nella manualistica più recente la neutralità tra struttura e funzione degli enti costituisce un dato ormai pacificamente acquisito, con ricadute significative anche sugli enti ecclesiastici. Anche in ambito ecclesiasticistico, infatti, si è giunti alla conclusione che *«la scelta della struttura, pur condizionando la gestione dell'ente, non ne controlla del tutto le attività, che non sono mai esclusive di una "forma organizzativa" e non esercitabili sotto un'altra veste giuridica. La scelta del tipo, quindi, è discrezionale per l'utilizzatore la cui opzione è scegliere tra le varie proposte astratte del sistema quella che, a suo giudizio, meglio soddisfa le esigenze da perseguire, nella*

⁴¹ Cfr. PIETRO RESCIGNO, *Fondazione e impresa*, in *Riv. soc.*, 1967, p. 831 ss.. Interessanti le intuizioni già di TULLIO ASCARELLI, *Funzioni economiche e istituti giuridici nella tecnica dell'interpretazione*, in *Saggi giuridici*, Giuffrè, Milano, 1949, p. 83 ss.

*consapevolezza, però, che tra finalità tipiche della struttura scelta e scopi concreti da perseguire non vi è sempre un rapporto di esclusiva*⁴².

Invero, la tendenziale neutralizzazione delle tipologie strutturali, da una parte consente all'ente ecclesiastico di perseguire le sue finalità nel modo ritenuto più efficace, dall'altra fa sì che anche realtà religiose emergenti, le quali, talora, difficilmente avrebbero accesso alle tipologie strutturali classiche, possano, invece, ugualmente perseguire i loro fini ricorrendo a strumenti giuridici alternativi⁴³.

Più in generale, questo processo consente agli enti ecclesiastici di svolgere, con crescente disinvoltura, attività diverse da quelle considerate religiose ai fini civili, spesso e volentieri classificabili tra quelle tradizionalmente rientranti nel terzo settore. Inoltre, gli stessi enti risultano, in misura sempre più significativa, operativi nel mercato dei beni e dei servizi⁴⁴, venendo a qualificarsi come enti ecclesiastici imprenditori.

È evidente come questi esiti pongano questioni, che meritano attenta riflessione, circa i rapporti tra la specialità normativa derivante dalla legislazione negoziata *ex artt. 7 e 8 della Costituzione* da una parte, e le varie regolamentazioni di settore relative alle specifiche attività svolte dall'altra.

A livello generale la "reazione", per così dire, dell'ordinamento era stata negli ultimi decenni quella di collegare gli interventi normativi all'attività esercitata piuttosto che al profilo soggettivo delle organizzazioni, visto che la prima cominciava ad avere caratteristiche tipizzanti ben definite, a scapito di connotazioni strutturali delle entità agenti sempre meno marcatrici delle loro potenzialità operative effettive⁴⁵. In altri termini, il perseguimento di determi-

⁴² Cfr. ANTONIO FUCCILLO, *Diritto, religioni, culture...*, cit., p. 152.

⁴³ Cfr. MARIO RICCA, *Pantheon. Agenda della laicità interculturale*, Torri del Vento, Palermo, 2012, p. 298 ss.; ANTONIO FUCCILLO, *Società di capitali, enti religiosi e dinamiche interculturali*, in IDEM (a cura di), *Esercizi di laicità interculturale e pluralismo religioso*, Giappichelli, Torino, 2014, p. 1 ss. Per uno studio recentissimo sugli strumenti alternativi di perseguimento delle proprie finalità da parte di una "comunità spirituale", cfr. MONIA CIRAVEGNA, *Damanhur: studio giuridico di una comunità spirituale*, Libellula, Tricase, 2020.

⁴⁴ Cfr. ANTONIO FUCCILLO, *Gli enti religiosi nel mercato dei beni e dei servizi*, in ANTONIO GUARINO (a cura di), *Enti religiosi e riforma del non profit*, loc. cit., p. 33 ss. A sua volta, ANTONINO MANTINEO, *Il Codice del terzo settore: punto di arrivo o di partenza per la palingenesi degli enti religiosi?*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica www.statoechiese.it, n. 27 del 2018, p. 10, sottolinea come il Codice del terzo settore contenga disposizioni che «impongano, molto più che nel passato, a considerare anche gli enti religiosi quali soggetti economici», e porta, ad esempio dimostrativo di ciò, «l'introduzione nel Codice delle forme di finanza sociale e dei titoli di solidarietà da parte degli enti del terzo settore, allo scopo di favorire il finanziamento e il sostegno delle attività (art. 77 del Codice del terzo settore)».

⁴⁵ È esemplare, sotto questo profilo il d.lgs. n. 460 del 1997, istitutivo delle onlus. Mentre numerose disposizioni, dall'art. 10 in poi, individuano le attività incentivate e le modalità per svolgerle in modo molto dettagliato, invece, per i soggetti, che possono assumere la qualifica di onlus, si fa riferimento a "enti di carattere privato, con o senza personalità giuridica", tramite una formula che

nati scopi da parte del legislatore risultava meglio garantito da prescrizioni vincolanti riguardanti le attività concretamente svolte, rispetto all'individuazione di determinate tipologie soggettive in capo agli operatori di settore.

Sennonché, questo indirizzo legislativo, efficace nel perseguimento dei suoi obiettivi nella gran parte delle fattispecie soggettive, mostra dei limiti applicativi in riferimento agli enti ecclesiastici.

Anche per questi ultimi, infatti, si verifica un fenomeno, di valenza nello stesso tempo sociologica e giuridica, di affievolimento del principio di corrispondenza tra strutture e attività esercitate; ma, l'influenza della tipologia soggettiva resta molto forte, non tanto per il novero delle attività compatibili, quanto per i vincoli nella gestione dei beni.

È ben noto, invero, che l'amministrazione del patrimonio ecclesiastico è fortemente condizionata dalla rilevanza civile dei controlli confessionali e, più complessivamente, dal collegamento organico degli enti ecclesiastici, titolari dei beni, con la confessione religiosa⁴⁶. Per effetto di ciò, in relazione agli enti ecclesiastici, le prescrizioni normative riguardanti le specifiche attività svolte non sempre riescono a garantire pienamente la realizzazione degli obiettivi perseguiti dal legislatore.

Si comprende, così, come l'ordinamento abbia rivolto la sua attenzione ai patrimoni, con interventi miranti, da una parte a forme di autonomia di questi ultimi dagli enti intestatari, dall'altra a collegare il patrimonio separato allo svolgimento di specifiche attività, oggetto di operazioni promozionali da parte dello Stato.

Non deve, quindi, destare meraviglia che il Codice del terzo settore preveda la costituzione di un patrimonio destinato solamente per gli enti religiosi, e non è improbabile che le destinazioni patrimoniali vengano utilizzate in futuro anche in settori diversi, quali strumenti di garanzia nell'ambito delle politiche pubbliche di sostegno a determinati settori.

Ancora una volta il diritto ecclesiastico svolge la sua funzione trainante nell'evoluzione dell'ordinamento giuridico. In questo caso la disciplina degli enti religiosi nel Codice del terzo settore segna il passaggio dall'originario sistema codicistico, fondato sul pilastro della personalità giuridica, a quello, *in itinere*, che valorizza la soggettività e la tipizzazione delle destinazioni patrimoniali.

risulta molto onnicomprensiva.

⁴⁶ Cfr. PAOLO CAVANA, *Enti ecclesiastici e controlli confessionali*, II, *Il regime dei controlli confessionali*, Giappichelli, Torino, 2002; ANTONIO GUARINO, *La rilevanza civile dei controlli canonici sull'amministrazione degli enti ecclesiastici tra vecchie e nuove questioni*, in RAFFAELE GRANATA, FRANCESCO SALVATORE REA (a cura di), *Diritto vaticano e diritto secolare. Autonomia e rinvii tra ordinamenti giuridici*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2020, p. 39 ss.

Gli enti ecclesiastici e gli enti religiosi nel Codice del Terzo settore

*(Quando la legislazione unilaterale riconferma la natura funzionale della personalità giuridica)**

Ecclesiastical and religious bodies in the Third sector Code

(When the unilateral legislation reaffirms the functional nature of legal personality)

PIETRO LO IACONO

RIASSUNTO

Il Codice del Terzo settore non menziona gli enti ecclesiastici, preferendo usare la locuzione «enti religiosi civilmente riconosciuti». Ciò ha indotto parte della dottrina a ritenere che la persona giuridica ecclesiastica abbia perso rilevanza, a beneficio di una nuova categoria concettuale rappresentata dall'ente religioso riconosciuto dallo Stato. In realtà, un'attenta analisi del Codice del Terzo settore e dei decreti attuativi dello stesso, nonché dei più recenti orientamenti giurisprudenziali, mostra come l'ente ecclesiastico, in quanto connotato dal perseguimento di finalità religiose e culturali, mantenga la propria centralità all'interno del più ampio genus degli enti religiosi, anch'esso caratterizzato dalla realizzazione dello scopo di religione e di culto. Ciò potrebbe suffragare la tesi secondo cui la personalità giuridica ha natura funzionale, essendo attribuita dallo Stato affinché il nuovo soggetto realizzi determinate finalità ritenute meritevoli di tutela.

PAROLE CHIAVE

Ente del Terzo settore; ente ecclesiastico; ente religioso civilmente riconosciuto; finalità religiose e culturali; personalità giuridica; natura funzionale

ABSTRACT

The Third sector Code does not mention ecclesiastical bodies, preferring to use the expression «civilly recognised religious bodies». This fact has been persuading some au-

* Il presente lavoro costituisce la rielaborazione, in quanto connotato da ulteriori riferimenti bibliografici, del contributo, intitolato *Gli enti ecclesiastici e gli enti religiosi quale archetipo della personalità giuridica (La valenza funzionale della personificazione tra normativa pattizia e Codice del Terzo settore)*, destinato al volume collettaneo *Gli enti ecclesiastici nella riforma del Terzo settore* (a cura di PAOLO CAVANA), Giappichelli, Torino, 2021.

thors to think the ecclesiastical body lost its importance, in favour of a new conceptual category identified with the religious body recognised by the State. Actually, a careful consideration of the Third sector Code and of its implementing decrees, as well as of more recent judicial cases, seems the ecclesiastical body, characterised by the pursuit of religious and cult objectives, maintains its central position inside the wider genus of the religious bodies, it too characterised by the fulfilment of the religious and cult objective. This fact could support the idea according to which legal personality has functional nature, being conferred by the State in order that the new subject achieves some objectives esteemed worthy of protection.

KEYWORDS

Third sector body; ecclesiastical body; civilly recognised religious body; religious and cult objectives; legal personality; functional nature

SOMMARIO: 1. Il Codice del Terzo settore e gli enti religiosi civilmente riconosciuti – 2. La natura funzionale della personalità giuridica tra legislazione unilaterale e normativa pattizia – 3. Gli enti religiosi civilmente riconosciuti e la rilevanza dell'elemento finalistico – 4. L'ente ecclesiastico e il Codice del Terzo settore: valorizzazione della dimensione caritativa e (persistente) centralità del fine di religione e di culto – 5. La legislazione sugli enti ecclesiastici quale normativa di ordine pubblico: attività religiose e culturali e attività «diverse» nella giurisprudenza – 6. La (perdurante) rilevanza della nozione di ente ecclesiastico e le teorie nominaliste sulla personalità giuridica – 7. Considerazioni conclusive. Gli enti ecclesiastici e religiosi e la reale natura della personificazione

1. Il Codice del Terzo settore e gli enti religiosi civilmente riconosciuti

A partire dagli ultimi anni del XX secolo la materia concernente le persone giuridiche, e in genere i soggetti di diritto diversi dalle persone fisiche, è stata oggetto di grande attenzione da parte del legislatore. Ciò specialmente con riferimento alle entità prive del cd. lucro soggettivo e, quindi, non finalizzate alla ripartizione tra i soggetti che hanno costituito l'entità stessa dell'utile eventualmente conseguito (com'è noto, il mero conseguimento di una plusvalenza, cioè di un ricavo che superi le spese sostenute, integra il cd. lucro oggettivo)¹. A siffatta connotazione è stato usualmente affiancato un peculiare elemento teleologico rappresentato dal perseguimento di finalità di interesse generale.

¹ Sulla distinzione tra lucro oggettivo e lucro soggettivo mantengono la loro attualità le considerazioni di WALTER BIGLAVI, *La professionalità dell'imprenditore*, Cedam, Padova, 1948, p. 81 ss.

Senza alcuna pretesa di esaustività possiamo qui indicare i seguenti interventi normativi: la l. 26 febbraio 1987, n. 49, volta a regolamentare la cooperazione dell'Italia con i Paesi in via di sviluppo, che dedica particolare attenzione al ruolo svolto dalle organizzazioni non governative; la l. 11 agosto 1991, n. 266, concernente le organizzazioni di volontariato; la l. 8 novembre 1991, n. 381, sulle cd. cooperative sociali; il d.lgs. 4 dicembre 1997, n. 460, volto a modificare, soprattutto relativamente ai profili tributaristici, il regime giuridico degli enti non commerciali e a introdurre la nuova qualifica di «organizzazione non lucrativa di utilità sociale» (la cd. ONLUS); la l. 8 novembre 2000, n. 328, concernente la realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali; la l. 7 dicembre 2000, n. 383, relativa alle cd. associazioni di promozione sociale; la l. 3 giugno 2005, n. 118, e il d.lgs. 24 marzo 2006, n. 155, diretti rispettivamente a delegare al Governo il compito di dettare la disciplina dell'impresa sociale e ad attuare la delega stessa. Non va poi trascurato il d.P.R. 10 febbraio 2000, n. 361, che ha riformato il procedimento per il riconoscimento delle persone giuridiche contemplate dal libro I del codice civile, d.P.R. che, pur non riguardando unicamente gli enti volti a perseguire scopi di interesse sociale, concerne certamente anche quest'ultimi².

Si tratta di una imponente produzione normativa volta principalmente a regolamentare e a incentivare il cd. Terzo settore identificato, è risaputo, con il complesso delle iniziative poste in essere da soggetti privati al fine di soddisfare esigenze che non solo trascendono la mera dimensione individuale, ma assumono altresì rilevanza pubblicistica, concretizzandosi nel perseguimento del *bonum publicum* realizzato attraverso lo svolgimento di attività di interesse generale³.

² Sulla portata di siffatta riforma, cfr.: PASQUALE STANZIONE, *Non profit, persona, mercato: un'introduzione*, in VIRGINIA ZAMBRANO (a cura di), *Non profit persona mercato* – Atti del Convegno di Salerno, 20 marzo 2004 –, Giuffrè, Milano, 2005, pp. 8-13, il quale rileva l'inadeguatezza dell'intervento legislativo e la necessità di procedere a una profonda revisione che investa integralmente la normativa codiciale concernente gli enti non lucrativi; MASSIMO BASILE, *Le persone giuridiche*, 2° ed., in *Trattato di diritto privato* (a cura di GIOVANNI IUDICA, PAOLO ZATTI), Giuffrè, Milano, 2014, *passim*; FRANCESCA LOFFREDO, *Gli enti del Terzo settore*, Giuffrè, Milano, 2018, pp. 19-21; MICHELE TAMPONI, *Persone giuridiche. Artt. 11-35, in Il Codice Civile. Commentario* (fondato da PIERO SCHLESINGER e continuato da FRANCESCO DONATO BUSNELLI), Giuffrè, Milano, 2018, *passim*. Cfr. anche ANTONIO RUOTOLO, *Il nuovo regime per il riconoscimento delle persone giuridiche private*, Consiglio Nazionale del Notariato, 2 maggio 2001, Studio n. 3367, in www.notariato.it; LUIGI LACROCE, *Riconoscimento della personalità giuridica degli enti: fra Concordato, Intese e nuove norme di diritto comune*, in *Dir. eccl.*, 2002, I, p. 544 ss.

³ Cfr. LORENZO PILON, *L'ente ecclesiastico ed il Terzo Settore*, in PATRIZIA CLEMENTI, LORENZO SIMONELLI (a cura di) *L'ente ecclesiastico a trent'anni dalla revisione del Concordato*, Giuffrè, Milano, 2015, p. 440 s., il quale ritiene che un ente possa essere classificato come appartenente al Terzo settore quando presenti congiuntamente quattro caratteristiche concernenti rispettivamente: il fine perseguito («l'obiettivo è intervenire sul bisogno sociale delle persone per il suo superamento»); il metodo adottato

Quest'opera di regolamentazione, senz'altro in sé e per sé apprezzabile, si è svolta, però, in modo disorganico e asistematico, individuando varie *species* di enti riconducibili al Terzo settore, ognuna contraddistinta da un proprio regime giuridico, senza elaborare al contempo un quadro normativo unitario atto a ricondurle all'interno di un unico *genus*⁴: da qui la necessità di una razionalizzazione e sistematizzazione realizzatesi con la delega al Governo del compito di dettare una disciplina unitaria⁵ e con l'adempimento da parte dell'Esecutivo di siffatto mandato attraverso l'emanazione, nel 2017, del cd. Codice del Terzo settore (d'ora in avanti indicato come CTS)⁶, nonché della

(«resta bandito il fine di lucro (inteso quale mera speculazione privata)»); la sfera di azione («vengono erogati servizi alla persona nei campi dell'educazione, della sanità, dei servizi sociali, della tutela ambientale, eccetera»); la veste giuridica adottata («che deve prestarsi a consentire la "partecipazione sociale"»); FRANCESCA LOFFREDO, *op. cit.*, p. 3, secondo cui il Terzo settore «si crea laddove lo Stato non può arrivare e laddove l'impresa privata non ha convenienza ad operare», e pp. 68-75. Sulla rispondenza del Terzo settore alla «tavola di valori» delineata dalla Carta costituzionale, con particolare riferimento all'art. 2 Cost., cfr. ANNAMARIA PARISI, *Associazioni non profit e fondamento costituzionale*, in VIRGINIA ZAMBRANO (a cura di), *Non profit persona mercato*, cit., p. 15 ss.

⁴ Cfr. PASQUALE STANZIONE, *op. cit.*, p. 4 s., il quale rileva che «Il labirinto di norme che ne è scaturito è di straordinaria complessità»; critico appare anche ANDREA ZOPPINI, *Perché riformare il primo libro del codice civile per la parte inerente alle associazioni e alle fondazioni*, in VIRGINIA ZAMBRANO (a cura di), *Non profit persona mercato*, cit., p. 75, secondo cui la normativa in oggetto, presentando «vistose incoerenze», «necessiterà di un'opera di riordino»; GIUSEPPE RIVETTI, *Enti no-profit religiosi e ordinamento tributario. Proliferazione di nuovi modelli associativi e disorientamento ermeneutico*, in *Dir. eccl.*, 2006, I, p. 180 ss.; ID., *Enti senza scopo di lucro*, Giuffrè, Milano, 2017, pp. 54-59, che ritiene si sia in presenza di «un processo di sedimentazione normativa che ha dato vita a un *Corpus* estremamente frammentato e disorganico da cui è difficile uscire, se non attraverso un intervento sistematico e articolato»; LUIGI BOBBA, *Prefazione*, in ANTONIO FICI (a cura di), *La riforma del Terzo settore e dell'impresa sociale*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2018, p. 10, il quale rileva che «L'assenza di una nozione legislativa precisa di Terzo settore e la conseguente categorizzazione negativa e residuale dello stesso hanno contribuito nel tempo alla disomogeneità della disciplina, finendo per accorparsi in "un magma informe" una miriade di organizzazioni ed enti di diversa natura, disciplinati da normative settoriali e frammentate»; ANTONIO FICI, *Fonti della disciplina, nozione e governance degli enti del Terzo settore*, *ivi*, pp. 83-85; FRANCESCA LOFFREDO, *op. cit.*, p. 9, secondo cui «La mancanza di un sistema di norme unitario in un panorama così variegato ha reso indispensabile la riflessione volta alla realizzazione di un codice unico»; GIULIO PONZANELLI, VERONICA MONTANI, *Dal "groviglio di leggi speciali" al Codice del Terzo settore*, in ANTONIO FICI (a cura di), *La riforma del Terzo settore e dell'impresa sociale*, cit., p. 31 ss.; GIULIO PONZANELLI, *La riforma del Terzo Settore: le ragioni*, in *Dir. eccl.*, 2018, p. 228 s., secondo cui si tratta di una «caotica produzione legislativa» emanata «in modo continuo e quasi ossessivo»; MICHELE TAMPONI, *op. cit.*, p. 214, che utilizza la locuzione «esteso fermento legislativo centrifugo» in seguito al quale si sono venute a creare nuove fattispecie subiettive «di chiaro significato sul piano sociale, ma "di oscura fisionomia giuridica" [corsivo nel testo: n.d.a.]». Cfr. anche VIRGINIA ZAMBRANO, *Presentazione*, in EAD. (a cura di), *Non profit persona mercato*, cit., p. VII.

⁵ Cfr. la l. 6 giugno 2016, n. 106, intitolata «Delega al Governo per la riforma del Terzo settore, dell'impresa sociale e per la disciplina del servizio civile universale»: la legge può consultarsi in www.gazzettaufficiale.it.

⁶ Cfr. il d.lgs. 3 luglio 2017, n. 117, intitolato «Codice del Terzo settore»: il provvedimento può leggersi in www.gazzettaufficiale.it.

nuova disciplina dell'impresa sociale⁷; la riforma appare però non pienamente operativa a causa della mancata emanazione, a oggi, di parte dei decreti attuativi inerenti al Codice. Un significativo progresso è stato certamente segnato dalla promulgazione del decreto che disciplina le modalità di iscrizione, e cancellazione, degli enti nel Registro Unico Nazionale del Terzo settore (d'ora in avanti indicato con l'acronimo RUNTS), decreto che è stato pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale nel settembre del 2020⁸: è noto, infatti, che la fruizione del peculiare regime giuridico previsto dal CTS è subordinata all'iscrizione al RUNTS, dotata, quindi, di efficacia costitutiva⁹.

Nonostante siffatta lacuna, la nuova normativa, in virtù della propria organicità e sistematicità – si tratta della prima regolamentazione del privato sociale volta a ricomprendere tutte le varie figure di enti *no profit* (che, è noto, non perseguono alcun fine di lucro, né oggettivo, né soggettivo) e *non profit* (ai quali è precluso il lucro soggettivo, ma non quello oggettivo)¹⁰ –, appare estremamente significativa e dotata di una valenza che trascende lo specifico ambito del Terzo settore per incidere sulla più generale e complessa questione attinente alla reale natura del fenomeno della personificazione.

La dottrina civilistica, è noto, si è lungamente soffermata sulla nozione di persona giuridica, elaborando svariati criteri atti a «riempirla» (o «svuotarla») di contenuto e, conseguentemente, a fondare (o annullare) la distinzione fra i soggetti personificati e le fattispecie subietive prive di personalità. Nell'ambito di siffatta tematica è opportuno, a nostro giudizio, cercare di formulare

⁷ Cfr. il d.lgs. 3 luglio 2017, n. 112, intitolato «Revisione della disciplina in materia di impresa sociale»: il provvedimento può leggersi in www.gazzettaufficiale.it.

⁸ Cfr. il Decreto del Ministro del lavoro e delle politiche sociali del 15 settembre 2020, n. 106, pubblicato sulla G.U. del 21 ottobre 2020.

⁹ Cfr. l'art. 4, co. 1 del CTS, che include tra i requisiti necessari perché un ente possa essere considerato come appartenente al Terzo settore l'iscrizione al RUNTS; ancora più esplicito l'art. 7, co. 1, del decreto n. 106/2020, secondo cui «l'iscrizione nel RUNTS ha effetto costitutivo relativamente all'acquisizione della qualifica di Ente del Terzo settore e costituisce presupposto ai fini della fruizione dei benefici previsti dal Codice».

¹⁰ Su siffatte tipologie di enti, cfr.: MASSIMO EROLI, *Le associazioni non riconosciute*, Jovene, Napoli, 1990, pp. 85-87 e 90-91; SABINO CASSESE, *Le persone giuridiche e lo Stato*, in *Contratto e impresa*, 1993, p. 9; GIANCARLO LAURINI, *Curiosando tra gli enti «non profit»: dalle società sportive ai partiti politici...*, in *Riv. notariato*, 1993, pp. 1130-1132; GIULIO PONZANELLI, *Fondazione d'impresa, fallimento e mondo non profit* (nota a Trib. Milano, 17 giugno 1994), in *Foro it.*, 1994, I, c. 3545; Id., *Gli enti collettivi senza scopo di lucro nell'attesa della riforma*, in *Giur. comm.*, 1995, I, pp. 102-108; PIETRO RESCIGNO, *Per una nuova disciplina delle persone giuridiche private (e delle fondazioni in particolare)*, in *Studi in memoria di Gino Gorla*, t. II, Giuffrè, Milano, 1994, pp. 1739 s. e 1745; ANDREA FUSARO, *Le associazioni imprenditrici ed il registro delle imprese*, in *Contratto e impresa*, 1995, p. 617 s.; Id., *I fallimenti nel settore «non profit» e la repressione degli «abusi». Confronto con il modello francese*, in *Dir. fall.*, 1995, I, p. 1252; GIUSEPPE RIVETTI, *Enti senza scopo di lucro*, cit., pp. 1-45; FRANCESCA LOFFREDO, *op. cit.*, *passim*.

riflessioni dotate di onnicomprensività, cioè suscettibili di essere applicate a qualunque categoria di persone giuridiche: la personificazione ha natura unitaria, almeno così riteniamo, sicché qualunque operazione ricostruttiva volta ad accertarne la reale essenza non può avere valore parziale e risultare così inapplicabile a una o più tipologie di subietti.

È innegabile che esistano numerose categorie di enti dotate di profili di specialità, primi fra tutti gli enti del Terzo settore (d'ora in avanti indicati come ETS), ma siffatta connotazione non può assurgere, a nostro parere, al rango di elemento centrale atto a ricomprendere qualunque aspetto della fisionomia dell'ente e a sottrarlo totalmente alla disciplina di diritto comune, nonché alle categorie concettuali elaborate per la generalità delle persone giuridiche. Ne consegue che dall'analisi delle caratteristiche strutturali e teleologiche degli ETS è possibile desumere elementi rilevanti al fine di verificare il grado di esaustività di ciascuna delle varie concezioni della persona giuridica individuate dalla riflessione dottrinale. Ciò tanto più che la disciplina degli ETS appare connessa con la normativa concernente un'altra peculiare categoria di soggetti personificati e cioè gli enti ecclesiastici¹¹.

Il CTS menziona esplicitamente, invero, gli «enti religiosi civilmente riconosciuti»¹², utilizzando una locuzione che non ricorre, generalmente, né nella normativa concordataria, né nelle Intese con i culti acattolici¹³, se non in

¹¹ Già antecedentemente all'emanazione della legge delega e alla conseguente elaborazione del Codice del Terzo settore (d'ora in avanti indicato come CTS) la dottrina aveva evidenziato come la riforma fosse «l'occasione opportuna, e forse estrema, per un chiarimento – culturale prima che giuridico – sul soggetto “ente ecclesiastico” e sulla sua effettiva e perdurante capacità ad essere strumento efficace e sufficiente di accompagnamento dell'azione ecclesiale»: cfr. LORENZO PILON, *op. cit.*, p. 451.

¹² Cfr. l'art. 4, co. 3 del d.lgs. 3 luglio 2017, n. 117 (contenente il CTS), che stabilisce le condizioni alle quali è subordinata la fruizione da parte degli enti religiosi civilmente riconosciuti della normativa propria degli enti del Terzo settore (d'ora in avanti indicati come ETS).

¹³ Cfr. l'art. 7, co. 2 della l. 25 marzo 1985, n. 121 (ratifica ed esecuzione dell'Accordo di Villa Madama), ove si utilizza l'espressione «enti ecclesiastici», e l'art. 4 della l. 20 maggio 1985, n. 222, che fa riferimento agli «enti ecclesiastici civilmente riconosciuti»; l'art. 12, co. 1 della l. 11 agosto 1984, n. 449 (approvazione dell'Intesa con la Tavola valdese), che menziona gli «enti ecclesiastici valdesi»; l'art. 24, co. 3 della l. 22 novembre 1988, n. 516 (approvazione dell'Intesa con l'Unione italiana delle Chiese cristiane avventiste del 7° giorno), ove si fa riferimento agli «enti ecclesiastici avventisti civilmente riconosciuti»; l'art. 14, co. 1 della l. 22 novembre 1988, n. 517 (approvazione dell'Intesa con le Assemblee di Dio in Italia), secondo cui vengono civilmente riconosciuti i seguenti «enti ecclesiastici aventi finalità di culto»; l'art. 21, co. 3 della l. 8 marzo 1989, n. 101 (approvazione dell'Intesa con l'Unione delle Comunità ebraiche italiane), che utilizza la formula «enti ebraici civilmente riconosciuti»; l'art. 11, co. 1 e 2 della l. 12 aprile 1995, n. 116 (approvazione dell'Intesa con l'Unione Cristiana Evangelica Battista d'Italia), che sancisce il riconoscimento degli «enti ecclesiastici»; l'art. 19, co. 5 della l. 29 novembre 1995, n. 520 (approvazione dell'Intesa con la Chiesa Evangelica Luterana in Italia), ove è presente la locuzione «enti ecclesiastici luterani civilmente riconosciuti»; l'art. 14, co. 5 della l. 30 luglio 2012, n. 126 (approvazione dell'Intesa con la Sacra arcidiocesi ortodossa d'Italia ed Esarcato per l'Europa Meridionale), che utilizza l'espressione «enti ecclesiastici appartenenti

due soli casi¹⁴, e che si presenta, quindi, di non agevole interpretazione¹⁵: non può comunque dubitarsi del nesso intercorrente tra la formula adoperata dal CTS e la categoria degli enti ecclesiastici dotati di personalità giuridica (ri-conducendo entro quest'ultima anche gli enti appartenenti alle denominazioni acattoliche e rispondenti alle previsioni contenute nella legislazione negoziata o nella normativa sui culti ammessi)¹⁶.

Ci sembra, infatti, che all'interno della tipologia sussunta sotto la locuzio-

all'Arcidiocesi civilmente riconosciuti»; l'art. 17, co. 5 della l. 30 luglio 2012, n. 127 (approvazione dell'Intesa con la Chiesa di Gesù Cristo dei Santi degli ultimi giorni), che fa menzione degli «enti ecclesiastici della Chiesa di Gesù Cristo dei Santi degli ultimi giorni civilmente riconosciuti»; l'art. 15, co. 5 della l. 30 luglio 2012, n. 128 (approvazione dell'Intesa con la Chiesa apostolica in Italia), ove si prevede la qualifica di «enti della Chiesa apostolica in Italia civilmente riconosciuti»; l'art. 11, co. 5 della l. 28 giugno 2016, n. 130 (approvazione dell'Intesa con l'Istituto Buddhista Italiano Soka Gakkai), che adotta la qualifica di «enti dell'IBISG [Istituto Buddhista Italiano Soka Gakkai: *n.d.a.*] civilmente riconosciuti».

Sembra opportuno analizzare anche le Intese con la Congregazione Cristiana dei Testimoni di Geova (stipulata il 20 marzo 2000 e nuovamente siglata l'11 aprile 2007) e con l'Associazione «Chiesa d'Inghilterra» (stipulata il 30 luglio 2019), per le quali, è noto, non è stata ancora emanata la legge di approvazione: l'art. 10, co. 5, dell'Intesa con il culto geovista adotta la denominazione «enti della confessione dei Testimoni di Geova civilmente riconosciuti»; l'art. 8 dell'Intesa con gli anglicani utilizza la locuzione «enti ecclesiastici facenti parte dell'Associazione «Chiesa d'Inghilterra»».

¹⁴ Cfr. l'art. 12, co. 5 della l. 31 dicembre 2012, n. 245 (approvazione dell'Intesa con l'Unione Buddhista Italiana), che prevede l'assunzione della qualifica di «enti religiosi buddhisti civilmente riconosciuti»; l'art. 13, co. 5 della l. 31 dicembre 2012, n. 246 (approvazione dell'Intesa con l'Unione Induista Italiana Sanatana Dharma Samgha), che utilizza la denominazione «enti religiosi induisti civilmente riconosciuti».

¹⁵ Cfr., per tutti, PAOLO CAVANA, *Enti ecclesiastici e controlli confessionali*, vol. I, *Gli enti ecclesiastici nel sistema pattizio*, Giappichelli, Torino, 2002, pp. 34-37, il quale fin dal sorgere della locuzione *de qua* ha sollevato forti riserve sulla sua utilità pratica e sulla sua conformità al disposto costituzionale; ANTONIO GIUSEPPE CHIZZONITI, *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 *Dir. eccl.*, 2017, p. 441, ove si pone in risalto come il termine «enti religiosi» sia «proprio per la sua generalità, portatore di ambiguità». Cfr. anche ANTONIO FUCILLO, *Le proiezioni collettive della libertà religiosa*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 18/2019, p. 17, secondo cui il riferimento ai diritti confessionali potrebbe essere di ausilio a una corretta ermeneusi della formula in oggetto, nel senso di ricomprendere nella stessa tutte le «forme organizzative che sono disciplinate come religiose nei contesti in cui si sviluppano. Tale qualificazione diventa vincolante anche per l'applicazione del diritto statale». Da notare che una sollecitazione ad adottare la locuzione in esame era provenuta dal Consiglio di Stato, al quale il Ministero del lavoro e delle politiche sociali aveva chiesto un parere circa lo schema di CTS che era stato elaborato: cfr. Cons. Stato, commissione speciale, 14 giugno 2017, n. 01405, in www.giustiziamministrativa.it.

¹⁶ È ormai un dato acquisito che la locuzione «enti ecclesiastici» ricomprende anche gli enti acattolici. Sul punto, cfr.: SALVATORE BERLINGÒ, *Enti e beni religiosi in Italia*, il Mulino, Bologna, 1992, pp. 127-129; ANDREA BETTETINI, *Gli enti e i beni ecclesiastici. Art. 831 (2° ed.)*, in *Il Codice Civile. Commentario* (fondato da PIERO SCHLESINGER e continuato da FRANCESCO DONATO BUSNELLI), Giuffrè, Milano, 2013, p. 10 s.; ID., *Ente ecclesiastico, beni religiosi e attività di culto*, Giuffrè, Milano, 2019, p. 2 s.; ANTONIO FUCILLO, RAFFAELE SANTORO, LUDOVICA DECIMO, *Gli enti religiosi ETS*, ESI, Napoli, 2019, p. 48. In giurisprudenza, cfr., per tutte, Cons. Stato, commissione speciale, 28 settembre 2000, n. 289 (parere), in *Foro it.*, 2002, III, c. 69.

ne «enti religiosi civilmente riconosciuti» non possano non includersi, quale sottotipologia, gli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti¹⁷. Ciò alla luce anche del summenzionato decreto n. 106 concernente le procedure per l'iscrizione al RUNTS, decreto che, a nostro giudizio, ha accentuato le connessioni intercorrenti tra le due categorie di enti.

Dopo la promulgazione del Codice ci era parso, infatti, che i primi andassero identificati con quelle entità, dotate di personalità giuridica nell'ordinamento italiano (non si sarebbe compreso, altrimenti, il riferimento al loro riconoscimento civile), contraddistinte dal perseguimento di un fine di religione e di culto: ciò indipendentemente dal loro collegamento formale con una confessione religiosa – sotto tale profilo la scelta operata dal legislatore del 2017 appariva antitetica a quella contenuta nel summenzionato decreto legislativo relativo alle ONLUS –¹⁸. Ciò li avrebbe differenziati dai secondi identificati, invece, con quei subietti personificati contraddistinti, ai sensi della Legge sui culti ammessi, della l. n. 222 del 1985 e delle Intese con i culti acattolici, dal collegamento organico con un gruppo confessionale e dal perseguimento in via principale del fine di religione e di culto congiunto, talvolta, con finalità di istruzione e beneficenza.

In base al decreto n. 106, però, anche gli enti religiosi civilmente riconosciuti devono essere riconducibili a una confessione: si prevede, infatti, che al momento di chiedere l'iscrizione al RUNTS l'ente religioso debba produrre l'autorizzazione dell'autorità confessionale a che l'iscrizione abbia luogo, oppure l'attestazione, rilasciata dalla stessa autorità, della non necessità dell'autorizzazione stessa¹⁹; statuizioni analoghe riguardano, poi, l'ipotesi in cui i rappresentanti della persona giuridica intendano far attribuire rilevanza civile a sopravvenute modificazioni della fisionomia della persona stessa²⁰. La normativa presuppone che il soggetto richiedente abbia un'autorità confes-

¹⁷ Cfr. ANDREA BETTINI, *Gli enti e i beni ecclesiastici*. Art. 831, cit., p. 11, il quale evidenzia come le connotazioni comuni agli enti cattolici e a quelli acattolici possano dar vita a una «reale, o quantomeno possibile, figura unitaria giuridicamente rilevante: l'ente religiosamente qualificato [il corsivo è nostro: *n.d.a.*]»: siffatta considerazione, per quanto antecedente all'emanazione del CTS, appare tuttora estremamente significativa.

¹⁸ Cfr. l'art. 10, co. 7 e 9 del d.lgs. 4 dicembre 1997, n. 460 (Riordino della disciplina tributaria degli enti non commerciali e delle organizzazioni non lucrative di utilità sociale), che menzionano, rispettivamente, gli «enti riconosciuti dalle confessioni religiose con le quali lo Stato ha stipulato patti, accordi o intese» e gli «enti ecclesiastici delle confessioni religiose con le quali lo Stato ha stipulato patti, accordi o intese».

¹⁹ Cfr. l'art. 14, co. 3 del decreto n. 106 del 2020, secondo cui «Alla domanda di iscrizione al RUNTS dell'ente religioso civilmente riconosciuto ...*deve* [il corsivo è nostro: *n.d.a.*] essere allegato l'atto con il quale la competente autorità religiosa autorizza l'iscrizione al RUNTS o dichiara che tale autorizzazione non è necessaria».

²⁰ Cfr. l'art. 20, co. 3 e 8 del decreto n. 106 del 2020.

sionale di riferimento e, quindi, sia, direttamente o indirettamente, ricollegato a un culto. Si attenua così, almeno questa è la nostra opinione, la «distanza» dagli enti ecclesiastici, «distanza» che, come si rileverà *infra*, all'indomani della promulgazione del Codice aveva indotto parte della dottrina a ravvisare una marginalizzazione delle persone giuridiche ecclesiastiche a beneficio della nuova categoria delle persone giuridiche religiose.

La connessione, seppure indiretta, in quanto «mediata» dal riferimento agli enti religiosi personificati, tra gli ETS e gli enti ecclesiastici accresce la summenzionata utilità che l'analisi del CTS può rivestire in ordine all'individuazione della reale natura della personalità giuridica: l'ente ecclesiastico civilmente riconosciuto risulta connotato, a nostro parere, da una peculiare rilevanza dell'elemento finalistico considerato sia astrattamente, così come indicato nell'atto costitutivo e nello statuto, sia, soprattutto, concretamente, così come configurato dalle attività effettivamente svolte. Siffatta rilevanza, oltre a incidere sulla fisionomia dell'ente ecclesiastico, può, forse, fornire elementi utili all'individuazione della reale essenza di quella singolare *fictio iuris* rappresentata dalla personificazione.

2. La natura funzionale della personalità giuridica tra legislazione unilaterale e normativa pattizia

In un precedente lavoro²¹ abbiamo cercato di individuare il nesso dialettico intercorrente tra la subiettività personificata e l'ecclesiasticità, in modo da accertare il ruolo che l'ente ecclesiastico civilmente riconosciuto può rivestire nell'ambito della più vasta problematica inerente alla persona giuridica. Nel contrasto fra le teorie che ravvisano nel riconoscimento il prodotto di un intervento dell'ordine normativo, intervento dotato di un effettivo contenuto giuridicamente rilevante, e le teorie dirette a negare l'esistenza di un reale substrato sussunto sotto la locuzione «persona giuridica», e a ridurre quest'ultima a un mero espediente nominalistico, la personalità giuridica ecclesiastica poteva eventualmente suggerire elementi atti a riavvicinare le due posizioni.

La nozione di ente ecclesiastico civilmente riconosciuto appariva idonea, per la sua peculiare fisionomia, a limitare l'assolutezza delle tesi più radicali, soprattutto nominaliste, formulate con riferimento al fenomeno della personificazione. Ciò, però, purché fosse stato possibile individuare una categoria concettuale atta a rivestire di effettivo contenuto la nozione *de qua*. Abbiamo ravvisato siffatta categoria nel peculiare elemento teleologico che contrasse-

²¹ Cfr. PIETRO LO IACONO, *La natura funzionale della personalità giuridica nel diritto ecclesiastico*, Jovene, Napoli, 2000, *passim*.

gna gli enti ecclesiastici: l'espressione oggettiva del *telos* era rappresentata, a nostro giudizio, dalle attività concretamente realizzate.

Quest'ultime dovevano essere ritenute, in linea di principio, idonee ad assumere il ruolo di «fonti» della personalità giuridica ecclesiastica, giacché il disposto normativo subordinava il godimento del regime giuridico «ecclesiastico» alla realizzazione in via principale di talune attività considerate tipiche.

La concreta esplicazione dell'elemento finalistico aveva acquisito, a nostro parere, un peso decisivo nella vita degli enti ecclesiastici. La rilevanza delle attività non si esauriva nel fornire ai pubblici uffici un criterio di valutazione ai fini del riconoscimento civile, ma perdurava per tutto il periodo di esistenza dell'ente. Erano le attività a determinare in concreto la disciplina applicabile al soggetto «ecclesiastico», in quanto a esse la Pubblica amministrazione doveva far riferimento quali indici oggettivamente rilevabili da cui desumere sia l'esistenza di sopravvenuti mutamenti, strutturali e finalistici, sia la presenza di quei presupposti che legittimano la revoca dell'ecclesiasticità e la trasformazione in persona giuridica di diritto comune²²; tutti eventi ai quali si accompagnano, o possono accompagnarsi, variazioni nel regime giuridico.

Il complesso di norme nel quale si estrinseca la soggettività era determinato, quindi, dalle attività, religiose e culturali, oppure «diverse», svolte, sicché l'acquisizione e il mantenimento della personalità giuridica ecclesiastica, la sua perdita e la sostituzione con lo *status* di ente di diritto comune non potevano prescindere dalla fisionomia propria dell'elemento finalistico: le attività causa efficiente, anche se non esclusiva, dell'ecclesiasticità²³.

Significative ci erano apparse, al riguardo, le osservazioni del Pugliatti, il quale – nell'ambito di una riflessione riguardante genericamente le fattispecie dotate di soggettività, ma applicabile anche alla tematica specifica concernente i soggetti «ecclesiastici» – aveva individuato un nesso indissolubile intercorrente tra il soggetto e le attività poste in essere dal soggetto stesso per realizzare le proprie finalità. Siffatto nesso, continuava l'Autore, non concer-

²² Cfr. l'art. 19 della l. n. 222 del 1985, concernente, è noto, al co. 1 «ogni mutamento sostanziale nel fine, nella destinazione dei beni e nel modo di esistenza di un ente ecclesiastico civilmente riconosciuto» e al co. 2 l'ipotesi del «mutamento che faccia perdere all'ente uno dei requisiti prescritti per il suo riconoscimento»; formule analoghe sono contenute nella generalità delle Intese con i culti acattolici.

²³ *Contra*, cfr. PAOLO CAVANA, *Enti ecclesiastici e controlli confessionali*, vol. I, cit., pp. 19-23, secondo cui l'elemento teleologico avrebbe perso «in un contesto di crescente pluralismo religioso, una portata definitoria di carattere generale» (p. 19), sicché sarebbe possibile soltanto «accogliere di esso una nozione talmente generica da perdere ogni effettiva portata qualificatoria di carattere generale» (p. 23), e pp. 152-154; ID., *Gli enti ecclesiastici nel sistema pattizio*, 2° ed., Giappichelli, Torino, 2011, pp. 20-25, il quale sottolinea che attribuire rilevanza centrale all'elemento teleologico renderebbe estremamente difficile inserire armonicamente nell'ordinamento italiano religioni come l'Islam o Scientology.

neva esclusivamente l'«oggetto», il *telos*, ma, riflettendosi anche sulla tutela giuridica, e quindi sul regime, del soggetto, incideva, in definitiva, sulla subiettività: la disciplina applicabile alla fattispecie subiettiva risentiva della configurazione rivestita dall'elemento finalistico²⁴.

Nel caso dell'ente ecclesiastico le attività apparivano decisive per consentire alla fattispecie subiettiva di assumere la qualifica *de qua* e di godere della relativa disciplina; a sua volta, la circostanza che a porre in essere le attività fosse un soggetto dotato di ecclesiasticità incideva sulla loro oggettiva configurazione e, conseguentemente, sul regime giuridico applicabile. L'Accordo di Villa Madama, la l. n. 222 del 1985 e la maggioranza delle Intese con i culti acattolici (fanno eccezione quelle con il culto ebraico, con la Chiesa Evangelica Luterana, con la Chiesa di Gesù Cristo dei Santi degli ultimi giorni, con l'Unione Buddhista Italiana e con l'Unione Induista Italiana Sanatana Dharma Samgha), pur prevedendo che le attività «diverse», o, comunque, costitutive dell'ecclesiasticità, ma non riconducibili direttamente all'ambito religioso e culturale, siano sottoposte alla legislazione civile, stabiliscono, di regola, che nell'applicazione di quest'ultima si debba tener conto delle peculiarità che caratterizzano gli enti ecclesiastici sotto il profilo strutturale e teleologico²⁵.

Le locuzioni adoperate dal linguaggio normativo – (*rispetto della struttura e della finalità, rispetto dell'autonomia e dei fini, rispetto dell'autonomia e delle finalità*) – potevano presentare, indubbiamente, difficoltà interpretative, ma ci sembrava che il loro significato fosse chiaro sotto il profilo che qui interessa: la particolare configurazione della soggettività si rifletteva sulla disciplina del complesso di azioni posto in essere dal soggetto stesso. L'assunto secondo cui la soggettività è equivalente in potenza a un'attività indirizzata verso un fine determinato, sembrava trovare, così, conferma²⁶.

Il carattere singolare del rapporto intercorrente tra la soggettività e le at-

²⁴ Cfr. SALVATORE PUGLIATTI, *Gli istituti del diritto civile*, vol. I, *Introduzione allo studio del diritto*, sez. I, *Ordinamento giuridico, soggetto e oggetto del diritto*, Giuffrè, Milano, 1943, p. 289 ss.

²⁵ Cfr.: l'art. 7, n. 3, co. 2 dell'Accordo di Villa Madama e l'art. 15 della l. n. 222 del 1985; l'art. 12, co. 3 della l. 11 agosto 1984, n. 449 (approvazione dell'Intesa con la Tavola valdese); l'art. 23, co. 3 della l. 22 novembre 1988, n. 516 (approvazione dell'Intesa con l'Unione italiana delle Chiese cristiane avventiste del 7° giorno); l'art. 13, co. 2 della l. 22 novembre 1988, n. 517 (approvazione dell'Intesa con le Assemblee di Dio in Italia); l'art. 14, co. 2 della l. 12 aprile 1995, n. 116 (approvazione dell'Intesa con l'Unione Cristiana Evangelica Battista d'Italia); l'art. 16, co. 3 della l. 30 luglio 2012, n. 126 (approvazione dell'Intesa con la Sacra arcidiocesi ortodossa d'Italia ed Esarcato per l'Europa Meridionale); l'art. 17, co. 3 della l. 30 luglio 2012, n. 128 (approvazione dell'Intesa con la Chiesa apostolica in Italia); l'art. 13, co. 3 della l. 28 giugno 2016, n. 130 (approvazione dell'Intesa con l'Istituto Buddhista Italiano Soka Gakkai). Cfr. anche l'art. 12, co. 3 dell'Intesa con la Congregazione Cristiana dei Testimoni di Geova (stipulata il 20 marzo 2000 e nuovamente siglata l'11 aprile 2007).

²⁶ Cfr. SALVATORE PUGLIATTI, *op. cit.*, p. 289.

tività era ulteriormente attestato, poi, dalla circostanza che si imponesse il rispetto non genericamente della peculiare fisionomia dell'ente, ma, in maniera specifica, delle «finalità». L'elemento teleologico andava ricostruito, invero, sulla base delle attività realizzate dal soggetto, sicché, in definitiva, era possibile affermare che erano le attività stesse ad autodeterminare il proprio regime giuridico. Il regime delle attività doveva essere adattato al particolare profilo finalistico del soggetto, ma tale profilo era individuato dal complesso delle azioni poste in essere concretamente, cioè dalle attività stesse: erano le attività, determinando l'ecclesiasticità della fattispecie subiettiva, a costituire la causa prima del «temperamento» della legislazione di diritto comune.

Certo, le attività che incidevano sulla fisionomia dell'ente, determinandone il carattere ecclesiastico, non si identificavano necessariamente con quelle che fruivano di un regime civilistico particolare: le prime erano le attività di religione o di culto, o, comunque, quelle assunte dal legislatore come espressive dell'ecclesiasticità; le seconde erano le attività «diverse», non paradigmatiche ai fini del conferimento della soggettività ecclesiastica. Le due categorie, pur presentando punti di contatto – soprattutto negli enti acattolici –, non coincidevano pienamente.

Se si prendevano in considerazione, però, i vari profili istituzionali che la fattispecie subiettiva poteva presentare, appariva evidente che anche le attività non di religione o di culto, purché non meramente occasionali, potessero incidere sulla fisionomia del soggetto. Del resto, un autorevole indirizzo dottrinale ha sostenuto la possibilità di ravvisare la titolarità in capo a un medesimo ente di più qualifiche, con ovvie conseguenze sul regime giuridico applicabile²⁷.

Anche i profili istituzionali secondari concorrono a determinare l'identità del soggetto di diritto, sicché non era possibile, a nostro giudizio, scindere le attività in due nuclei distinti in maniera netta: sia le attività di religione e di culto – che integravano il profilo primario –, sia le attività non prettamente religiose e culturali acquisivano rilevanza in ordine all'individuazione della fattispecie soggettiva e risentivano della particolare conformazione di quest'ultima.

Ciò tanto più qualora si fosse considerato che taluni enti acattolici presentavano, com'è noto, un profilo teleologico primario contraddistinto dallo svolgimento non solo di attività religiose e culturali, ma anche di attività assistenziali, di beneficenza e di istruzione.

Siffatte attività – a rigore di logica «diverse», ma che il dettato normativo aveva ritenuto espressive dell'ecclesiasticità – erano sì sottoposte alla legislazione statuale, ma questa doveva essere adattata in modo da rispettare l'autonomia

²⁷ Cfr. GAETANO LO CASTRO, *Problemi di qualificazione di enti di origine ecclesiastica svolgenti attività di assistenza ospedaliera*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1978, II, p. 1482 ss.

di cui l'ente godeva, in quanto inerente a una organizzazione confessionale, nonché le peculiari finalità perseguite. Era evidente che erano le medesime attività a determinare il regime giuridico del soggetto e a essere influenzate da quest'ultimo: all'«azione» delle attività corrispondeva una «reazione» da parte del soggetto, reazione che si fondava, però, sulle attività stesse.

Sussumere un insieme di atti sotto il termine «attività» non ha, pertanto, mero valore terminologico, ma si traduce nella possibilità di usufruire di un regime particolare. La nozione di attività, del resto, è stata considerata, in dottrina²⁸, sinonimo di *ius singulare*: viene individuata una normativa particolare, propria dell'«attività», diversa da quella concernente le singole azioni isolatamente considerate.

La disciplina degli enti ecclesiastici costituisce, a nostro avviso, una riprova della valenza sostanziale rivestita dall'unificazione funzionale di un complesso di azioni. La considerazione di una pluralità di atti in termini unitari sta, infatti, alla base dell'acquisizione dell'ecclesiasticità: è alle attività che si fa riferimento per accertare la sussistenza, o meno, del requisito teleologico.

Il conferimento della personalità giuridica ecclesiastica, e, quindi, la fruizione del particolare regime giuridico connesso al conferimento stesso, dipende dalle attività realizzate: quest'ultime, pertanto, non esauriscono la propria rilevanza nell'ambito del profilo teleologico, ma oltre esso, e attraverso esso, incidono sulla stessa struttura del soggetto²⁹.

Non pare, invece, che sia ravvisabile un'analogia attitudine della fattispecie subiettiva a individuare la disciplina applicabile alle attività. La circostanza che sia un ente ecclesiastico a porre in essere determinate attività influisce sul regime di quest'ultime, nel senso di escludere l'applicazione *tout court* del diritto comune, ma sono pur sempre le attività stesse a stabilire, attraverso il soggetto, la propria disciplina sostanziale.

La persona giuridica «ente ecclesiastico» mostra, perciò, evidenti peculiarità rispetto alla tipologia delle persone giuridiche di diritto comune: ciò sembra significativo in ordine alla complessa questione relativa all'effettiva natura della personificazione.

Le teorie nominaliste più radicali hanno affermato, infatti, l'impossibilità di ravvisare nell'espressione «persona giuridica» alcun reale contenuto, reputandola un mero espediente linguistico atto a indicare – senza influire minimamente né sulla soggettività, né sul regime patrimoniale – i vari modelli societari previsti dalla legislazione; a nostro parere, le osservazioni esposte

²⁸ Cfr. GIUSEPPE AULETTA, *Attività (dir. priv.)*, in *Enc. dir.*, vol. III, Giuffrè, Milano, 1958, p. 982. Cfr. anche PAOLO FERRO-LUZZI, *I contratti associativi*, Giuffrè, Milano, 1971, pp. 187-215.

²⁹ *Contra*, cfr. PAOLO CAVANA, *Enti ecclesiastici e controlli confessionali*, vol. I, cit., p. 178 ss.

supra dovrebbero orientare l'interprete a ritenere che non possa negarsi, quanto meno in termini assoluti, alla nozione di ente personificato qualsivoglia valore sostanziale. L'ente ecclesiastico appare vincolato allo svolgimento di attività oggetto di specificazione normativa: esso si presenta come un «soggetto» vincolato dall'«oggetto».

La persona giuridica ecclesiastica si identifica per una duplice connotazione, ontologica e funzionale. La caratterizzazione funzionale riveste un ruolo pregnante che trova solo parzialmente riscontro nella generalità degli enti di diritto comune.

Secondo un autorevole indirizzo, invero (Arangio-Ruiz), la soggettività di cui sono titolari gli enti riconosciuti si differenzia da quella delle persone fisiche, in quanto contraddistinta da una precisa connotazione funzionale. La capacità, sia giuridica che d'agire, degli enti personificati sarebbe commisurata allo scopo per il quale essi sono stati istituiti: vi sarebbe una corrispondenza tra il fine perseguito e le attività che la persona è capace di porre in essere³⁰. Mentre la soggettività degli esseri umani dipenderebbe esclusivamente dalle loro «possibilità materiali», cioè dalle condizioni fisiche e psichiche, la soggettività delle persone giuridiche sarebbe condizionata dalle funzioni che l'iniziativa privata o l'autorità statale (il legislatore) hanno assegnato all'ente.

Ciascuna persona, o categoria di persone, avrebbe una propria «sfera funzionale» e dovrebbe agire nell'ambito di questa. I rapporti giuridici instaurati dal soggetto personificato dovrebbero costituire realizzazione diretta delle finalità perseguite, o, comunque, essere legati a queste da un nesso di strumentalità: altrimenti, l'attività esplicata sarebbe *ultra vires*³¹.

Secondo l'Arangio-Ruiz, la soggettività di cui godono gli enti riconosciuti può essere definita «strumentale». La definizione riveste, almeno così ci

³⁰ Cfr. GAETANO ARANGIO-RUIZ, *Gli enti soggetti dell'ordinamento internazionale*, I, Giuffrè, Milano, 1951, p. 76 s., nota n. 65. Cfr. anche PAOLO FERRO-LUZZI, *op. cit.*, p. 221, secondo cui è «proprio su questo piano, quello funzionale, che occorre essenzialmente procedere per individuare, costruire e differenziare giuridicamente i vari fenomeni della realtà sociale, i vari affari; in secondo luogo è sempre dal profilo funzionale che occorre a nostro avviso prendere le mosse per indagare gli altri aspetti del fenomeno negoziale che da quello funzionale sono profondamente influenzati».

³¹ Cfr. GAETANO ARANGIO-RUIZ, *op. cit.*, *loc. cit.*, ove si afferma: «Si procede fondamentalmente, invece, sulla base dell'ampiezza della *sfera funzionale* dell'ente quale risulta individuata dallo scopo legalmente assegnatogli...Alle persone fisiche, che corrispondono a centri dati di volontà e di azione, fa capo una capacità commisurata alle loro possibilità materiali. Ma la capacità delle persone giuridiche è dosata in funzione dello scopo per il quale ciascuna di esse o determinati tipi sono costituiti...Se una società anonima non può esercitare le funzioni di cui all'art. 402 cod. civ. it. [la norma concerne, è risaputo, gli enti di assistenza per i minori: *n.d.a*] non è certo perché essa manca di mezzi materiali adatti. Basterebbe che assumesse un precettore. La ragione sta nel fatto che la società anonima ha una ragion d'essere legale specifica diversa da quella di un istituto di assistenza. È fatta per fare la società anonima e non l'istituto d'educazione».

pare, un duplice significato: da un lato, sta a indicare la presenza di una ben determinata «sfera funzionale», alla cui realizzazione è preordinata l'esistenza stessa dell'ente; dall'altro, evidenzia come i destinatari ultimi delle situazioni giuridiche formalmente imputate alla persona siano gli esseri umani³².

L'Autore reputa, invero, che alla persona giuridica non corrisponda alcun sostrato reale, extragiuridico: la soggettività viene attribuita a una entità creata dal diritto. Il diritto statutale qualifica giuridicamente la realtà sociale (gruppo di individui, complesso di mezzi patrimoniali), sì da dar vita a una organizzazione o a una comunità. Siffatta qualificazione avviene tramite un ordinamento autonomo rispetto a quello statale e da esso derivato, ordinamento che si estrinseca nello «statuto» della persona; in tal modo viene compiutamente disciplinata la struttura interna degli enti³³.

Il prodotto dell'opera di qualificazione svolta dal diritto obiettivo è un'entità esclusivamente giuridica, organizzazione o comunità, alla quale vengono sì imputate situazioni soggettive, ma con carattere di strumentalità: destinatari ultimi dei diritti e doveri formalmente attribuiti alla persona sono, infatti, gli uomini³⁴. In ogni ente riconosciuto è ravvisabile, secondo l'Arangio-Ruiz, un elemento personale: la collettività dei membri nelle associazioni; gli amministratori (i cd. agenti) e i beneficiari nelle fondazioni.

La soggettività delle persone giuridiche, prosegue la tesi in esame, è «strumentale» (funzionale, virtuale), non «finale». L'entità creata dal diritto si frappona fra le situazioni giuridiche e gli individui, in maniera da costituire un «diaframma»: mediante le norme statutarie il «diaframma» viene superato e i diritti e doveri propri dell'ente si traducono in diritti e doveri individuali³⁵.

L'Autore precisa che non vi è identità fra la soggettività della persona e quella dei membri-agenti: le situazioni giuridiche di cui questi hanno la titolarità sono diverse da quelle imputate all'ente; né possono essere considerate singole quote di quest'ultime³⁶. È lo statuto – e attraverso esso l'ordinamento statutale – a ricondurre agli uomini, tramite un «meccanismo di trasformazioni e distribuzioni»³⁷, i diritti e i doveri facenti capo alla persona.

Sia la qualificazione della realtà sociale, sia la connotazione strumentale della soggettività sono, perciò, secondo l'orientamento in esame, opera del diritto. L'ordinamento giuridico assume nei confronti dell'elemento personale

³² La riflessione dell'Arangio-Ruiz si ricollega, qui, alla dottrina «pura» del diritto.

³³ Cfr. GAETANO ARANGIO-RUIZ, *op. cit.*, p. 54 ss.

³⁴ Cfr. *ivi*, pp. 90-95.

³⁵ Cfr. *ivi*, pp. 88 e 90 ss.

³⁶ Cfr. *ivi*, pp. 92-95.

³⁷ Cfr. *ivi*, p. 92.

e patrimoniale (gruppo di individui, mezzi economici) un ruolo attivo. Rilevante non è la realtà in sé e per sé, dato storico e fenomenologico, ma la realtà così come sussunta dal diritto: sull'essere prevale il dover essere³⁸.

Gli enti riconosciuti vengono così contrapposti alle persone fisiche: quest'ultime sono entità extragiuridiche, pregiuridiche. Gli esseri umani rappresentano la base dell'ordinamento giuridico, costituiscono il presupposto perché questo esista; le persone giuridiche sono, invece, un prodotto del diritto, un *posterius*. La partizione persone fisiche/persone giuridiche andrebbe perciò sostituita, ad avviso dell'Autore, con quella persone reali/persone giuridiche³⁹: le prime contraddistinte da una soggettività «finale», commisurata alle loro capacità fisiche e psichiche; le seconde caratterizzate da una precisa «sfera funzionale» e da una soggettività «strumentale».

La personalità giuridica *tout court* è contrassegnata, quindi, da una valenza funzionale; negli enti ecclesiastici, però, siffatto vincolo teleologico è, a nostro sommo avviso, più intenso, in quanto, oltre a estrinsecarsi nel cd. *non distribution constraint* (cioè, è noto, nella non distribuzione degli utili eventualmente conseguiti), si concretizza nell'obbligo di svolgere in via primaria talune attività predeterminate dall'ordinamento.

L'ente ecclesiastico civilmente riconosciuto non può essere ridotto a una semplice dizione legislativa priva di reale capacità descrittiva, in quanto è caratterizzato da un'analitica specificazione degli ambiti cui il soggetto può dedicare il proprio profilo primario. Le attività reputate dal legislatore statale idonee a realizzare sul piano funzionale l'ecclesiasticità sono singolarmente individuate, sicché la scelta è limitata all'una o all'altra di esse: l'ordinamento ha tipizzato la fisionomia teleologica ecclesiastica.

Siffatte conclusioni, relative alla natura funzionale della personalità giuridica in genere e di quella ecclesiastica in particolare, sono state formulate, però, alla fine del XX secolo e cioè antecedentemente a importanti innovazioni normative e alle conseguenti acquisizioni dottrinali e giurisprudenziali. Le novità legislative hanno coinvolto sia il diritto comune, sia quello pattizio: sotto il primo profilo, va rilevata l'intensa, anche se per lungo tempo disorganica, produzione di regole relative al privato sociale (sul punto, rinviando alle considerazioni esposte all'inizio del presente lavoro), produzione che ha trovato una maggiore sistematicità con l'emanazione del CTS; sotto il secondo profilo, vanno menzionate le Intese con la Sacra arcidiocesi ortodossa d'Italia ed Esarcato per l'Europa Meridionale, con la Chiesa di Gesù Cristo dei Santi

³⁸ Cfr. *ivi*, pp. 56-61, ove si evidenzia che «il centro d'imputazione è l'ente che dev'essere secondo il diritto stesso, non l'ente che è».

³⁹ Cfr. *ivi*, pp. 95-98.

degli ultimi giorni, con la Chiesa apostolica in Italia, con l'Unione Buddhista Italiana, con l'Unione Induista Italiana Sanatana Dharma Samgha e con l'Istituto Buddhista Italiano Soka Gakkai, tutte dotate di legge di approvazione, nonché l'Intesa con l'Associazione «Chiesa d'Inghilterra», attualmente all'esame del Parlamento (non sembra, invece, che analoga attenzione vi sia nei confronti dell'Intesa con i Testimoni di Geova, che nella pagina web della Presidenza del Consiglio dei ministri dedicata ai rapporti con i culti acattolici non viene nemmeno menzionata tra quelle in attesa della legge di approvazione).

È doveroso verificare, pertanto, se le considerazioni testé riportate conservino ancora la loro validità, o se, invece, vadano rimate e modificate. Stante l'oggetto della ricerca al cui interno si inserisce il presente lavoro, rilevanza centrale sarà attribuita al CTS e alla sua incidenza sul regime giuridico degli enti ecclesiastici.

3. *Gli enti religiosi civilmente riconosciuti e la rilevanza dell'elemento finalistico*

La promulgazione del CTS ha destato, ovviamente, l'attenzione della dottrina ecclesiasticistica sollecitata dal summenzionato riferimento agli enti personificati diretti a realizzare finalità religiose e culturali. Il legislatore ha indicato, infatti, all'art. 4, co. 3, le condizioni in presenza delle quali gli enti religiosi civilmente riconosciuti possono fruire del regime giuridico proprio degli ETS, condizioni individuate: nella predisposizione di un regolamento che recepisca le norme del CTS, salvaguardando, però, le peculiarità strutturali e finalistiche degli enti stessi⁴⁰; nell'individuazione, all'interno dell'assetto

⁴⁰ Cfr. LORENZO SIMONELLI, *La riforma del Terzo Settore e gli enti religiosi: il ramo ed il regolamento*, in *Ex lege*, 4/2016, pp. 26-34, secondo cui «il rispetto della struttura e della finalità è un profilo essenziale ed inderogabile della disciplina dell'ente religioso» (p. 28); Id., *Gli enti religiosi civilmente riconosciuti e la riforma del Terzo settore*, in ANTONIO FICI (a cura di), *La riforma del Terzo settore e dell'impresa sociale*, cit., p. 324 s.; ANTONIO GIUSEPPE CHIZZONITI, *op. cit.*, p. 449 s., il quale sottolinea che la portata di siffatta clausola di salvaguardia diverrà pienamente chiara soltanto dopo l'emanazione dei decreti attuativi del CTS; in ogni caso, continua l'Autore, risulta evidente come la norma in oggetto impedisca che la normativa sugli ETS venga applicata integralmente agli enti religiosi civilmente riconosciuti; ANDREA PERRONE, VENERANDO MARANO, *La riforma del Terzo settore e gli enti ecclesiastici: un rischio, un costo o un'opportunità*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 35/2018, p. 4 s.; PIERLUIGI CONSORTI, *Questioni di diritto patrimoniale canonico. Alcune riflessioni a partire dagli adempimenti conseguenti alla riforma italiana in materia di Terzo settore*, ivi, 10/2019, pp. 23-27, che si interroga sull'effettiva ampiezza della disposizione *de qua*, rilevando come, in linea di principio, la salvaguardia delle peculiarità strutturali e finalistiche vada circoscritta alle sole deroghe espressamente previste dal CTS in favore degli enti religiosi. Sulla relazione dialettica, non priva di problematicità, intercorrente tra la normativa sugli enti ecclesiastici e quella relativa agli enti *non profit*, cfr. MARIO TEDESCHI, *Manuale di diritto ecclesiastico*, 5° ed.,

patrimoniale dell'ente, di un complesso di beni destinato specificamente allo svolgimento delle attività di interesse generale tipizzate dal CTS; nella redazione di scritture contabili relative alle predette attività e distinte da quelle concernenti le attività di religione e di culto⁴¹.

Carattere pregiudiziale assume la questione relativa alla corretta ermeneusi della locuzione «enti religiosi civilmente riconosciuti», locuzione che, come abbiamo già evidenziato, ricomprende tutte le fattispecie subiettive personificate volte alla realizzazione di finalità religiose e culturali. La dottrina ha posto in risalto come si tratti di un'espressione dal contenuto più ampio rispetto a quella tradizionale «enti ecclesiastici civilmente riconosciuti», ravvisando in ciò la volontà del legislatore di includere nell'ambito di operatività del CTS anche entità riconducibili ai culti acattolici. Va altresì rilevato che la portata contenutistica della locuzione in oggetto sembrerebbe non limitarsi a includere gli enti formalmente riconducibili a un culto acattolico, ma assumere una valenza ancora più ampia, in quanto riferentesi anche a quelle fattispecie subiettive prive di un collegamento formale con un gruppo confessionale.

Siffatta interpretazione risulta però contraddetta dal decreto n. 106 che presuppone che gli enti religiosi legittimati a iscriversi al RUNTS siano soltanto quelli sottoposti all'autorità confessionale e, pertanto, connessi con un culto (cfr. *supra*, al par. 1).

Le norme di attuazione hanno così ridimensionato, pur non annullandola, la differenza intercorrente tra il CTS e la legge delega che, invece, utilizzando

Giappichelli, Torino, 2010, pp. 254-259.

⁴¹ L'art. 4, co. 3 del d.lgs. 3 luglio 2017, n. 117 (contenente il CTS), recita: «Agli enti religiosi civilmente riconosciuti le norme del presente decreto si applicano limitatamente allo svolgimento delle attività di cui all'articolo 5 [che elenca le attività qualificate di interesse generale: *n.d.a.*], a condizione che per tali attività adottino un regolamento, in forma di atto pubblico o scrittura privata autenticata, che, ove non diversamente previsto ed in ogni caso nel rispetto della struttura e delle finalità di tali enti, recepisca le norme del presente Codice e sia depositato nel Registro unico nazionale del Terzo settore. Per lo svolgimento di tali attività deve essere costituito un patrimonio destinato e devono essere tenute separatamente le scritture contabili di cui all'art. 13». Cfr. anche gli artt. 14, 20, 31 e 34 del decreto n. 106/2020 contenente, lo si è già indicato, le disposizioni attuative relative all'iscrizione al RUNTS. Sull'art. 4, co. 3 del CTS, cfr., per tutti: PIERLUIGI CONSORTI, *L'impatto del nuovo Codice del Terzo settore sulla disciplina degli "enti religiosi"*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 4/2018, p. 10 s., il quale ravvisa nella disposizione che subordina ai predetti requisiti la fruizione del regime proprio degli ETS una violazione dell'art. 20 Cost.; ID., *Questioni di diritto patrimoniale canonico. Alcune riflessioni a partire dagli adempimenti conseguenti alla riforma italiana in materia di Terzo settore*, cit., p. 4 s., ove si prospetta una possibile lesione del principio di bilateralità, che, è noto, ai sensi del disposto costituzionale presiede alle relazioni tra lo Stato e le confessioni religiose, giacché il Codice modificherebbe unilateralmente quanto sancito dalla normativa pattizia, e p. 20, secondo cui l'ente ecclesiastico che decidesse di avvalersi della facoltà riconosciuta dal CTS darebbe vita a un ««ramo Terzo settore»» (sulla nozione di «ramo» destinato allo svolgimento di attività *non profit*, cfr. *infra*); ANDREA PERRONE, VENERANDO MARANO, *op. cit.*, pp. 3-8.

una terminologia maggiormente consolidata⁴², menziona «gli enti delle confessioni religiose che hanno stipulato patti o intese con lo Stato»⁴³, facendo così riferimento ai soli soggetti che siano, direttamente o indirettamente, articolazione di un culto⁴⁴. Il legislatore delegato, sollecitato in tal senso anche dal Consiglio di Stato⁴⁵, non si è conformato pienamente alla predetta indicazione, adottando una nozione che, ad avviso di un autorevole orientamento dottrinale, è idonea a ricomprendere tutte le tipologie di fattispecie subietive contemplate dagli accordi conclusi tra lo Stato e le confessioni religiose⁴⁶.

È altresì ipotizzabile, prosegue la tesi in parola, sussumere sotto la lo-

⁴² Cfr., a mero titolo esemplificativo, l'art. 10, co. 7 e 9 del d.lgs. 4 dicembre 1997, n. 460 (Riordino della disciplina tributaria degli enti non commerciali e delle organizzazioni non lucrative di utilità sociale), il cui testo può essere letto *supra*, alla nota n. 18; l'art. 1, co. 3 del d.lgs. 24 marzo 2006, n. 155 (Disciplina dell'impresa sociale), ove si adotta la formula «Agli enti ecclesiastici e agli enti delle confessioni religiose con le quali lo Stato ha stipulato patti, accordi o intese».

⁴³ Cfr. l'art. 4, co. 1, lett. d) della l. 6 giugno 2016, n. 106. Sul contenuto della legge delega, cfr.: CARMELA ELEFANTE, *Enti ecclesiastici-religiosi e Terzo settore tra questioni aperte e prospettive di riforma: sviluppi recenti*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, 3/2016, p. 581 ss.; LORENZO SIMONELLI, *L'ente ecclesiastico e la riforma del Terzo Settore*, in *Ex lege*, 1/2016, p. 30 ss.; GIUSEPPE RIVETTI, *op. ult. cit.*, *passim*; PIERLUIGI CONSORTI, *Il nuovo "Codice del Terzo settore", con particolare attenzione alla disciplina degli enti ecclesiastici (o religiosi?)*, in GIUSEPPE D'ANGELO (a cura di), *Rigore e curiosità. Scritti in memoria di Maria Cristina Folliero*, t. I, Giappichelli, Torino, 2018, pp. 274-281; FRANCESCA LOFFREDO, *op. cit.*, pp. 13-54.

⁴⁴ Cfr. PIERLUIGI CONSORTI, *L'impatto del nuovo Codice del Terzo settore sulla disciplina degli "enti religiosi"*, cit., p. 2, secondo cui il riferimento ai soli enti inerenti alle confessioni che avessero instaurato rapporti di tipo pattizio avrebbe potuto configurare una lesione delle garanzie costituzionali; GIUSEPPE D'ANGELO, *La rilevanza ecclesiasticistica della riforma del Terzo settore. Il cinque per mille*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 41/2018, p. 32, secondo cui la formula adottata dalla legge delega poteva dare origine, come, del resto, formule analoghe utilizzate in norme precedenti, a una violazione dell'art. 20 Cost.; PIERANGELA FLORIS, *Enti religiosi e riforma del Terzo settore: verso nuove partizioni nella disciplina degli enti religiosi*, in GIUSEPPE D'ANGELO (a cura di), *Rigore e curiosità. Scritti in memoria di Maria Cristina Folliero*, cit., p. 437 s., che sottolinea, tra l'altro, che la locuzione utilizzata nella legge delega aveva natura bivalente: restrittiva da un lato, riguardando soltanto gli enti riconducibili ai culti firmatari di accordi con lo Stato; estensiva dall'altro, ricomprendendo anche gli enti personificati secondo il diritto comune e quelli privi di personalità; FRANCESCA LOFFREDO, *op. cit.*, p. 87 s.; ADELAIDE MADERA, *Enti religiosi e nuove modalità organizzative fra esercizio di attività diverse e tutela dell'identità religiosa in Italia e negli Stati Uniti: una analisi comparata*, in GAETANO DAMMACCO, CARMELA VENTRELLA (a cura di), *Religioni, diritto e regole dell'economia*, Cacucci, Bari, 2018, p. 145; MARCO PARISI, *Enti religiosi no profit ed economia solidale. Sull'interventismo sociale dell'associazionismo di tendenza etico-religiosa nelle attuali tensioni riformistiche*, in GIUSEPPE D'ANGELO (a cura di), *Rigore e curiosità. Scritti in memoria di Maria Cristina Folliero*, cit., p. 550. Cfr. anche PAOLO CAVANA, *Gli enti ecclesiastici nel sistema pattizio*, 2° ed., cit., p. 239 s.

⁴⁵ Cfr. Cons. Stato, commissione speciale, 14 giugno 2017, cit., ove, in ordine allo schema di CTS elaborato dal Governo, si prospetta una possibile incostituzionalità della menzione dei soli enti appartenenti ai culti fruitori del regime pattizio e si suggerisce di sostituire siffatta formula con una più ampia che si riferisca «agli enti religiosi civilmente riconosciuti».

⁴⁶ Cfr. ANTONIO GIUSEPPE CHIZZONITI, *op. cit.*, p. 448; PIERANGELA FLORIS, *op. cit.*, p. 438.

cuzione «enti religiosi» anche quelle figure peculiari che, pur ottenendo la personalità ai sensi del codice civile e non della normativa pattizia, vengono comunque contemplate da quest'ultima al fine di temperare l'applicazione del diritto comune, attribuendo rilevanza a talune peculiarità derivanti dalla loro connotazione latamente confessionale (vengono menzionate, a titolo esemplificativo, le associazioni private di fedeli cui, è risaputo, viene dedicato l'art. 10 della l. n. 222 del 1985⁴⁷).⁴⁸ Ciò non esaurisce la portata della legislazione delegata sicuramente atta a ricomprendere anche gli enti acattolici personificati ai sensi della Legge sui culti ammessi⁴⁹.

La portata contenutistica della formula adottata dal CTS non è però esente da critiche, essendosi rilevato che la stessa risulta inadeguata sotto diversi profili.

È stato evidenziato, innanzitutto, come risulti ingiustificata l'esclusione di tutti i soggetti non personificati pur se connotati da un fine di religione o di culto: ciò anche quando siano riconducibili a un gruppo confessionale (si fa l'esempio delle associazioni prive di personalità costituite dai fedeli, associazioni presenti in numerosi culti tra cui anche la Chiesa cattolica)⁵⁰. Siffatta esclusione potrebbe configurare una violazione dell'art. 20 Cost., in quanto assoggetterebbe subietti individuati in virtù del carattere ecclesiastico, o del fine di religione o di culto, o di entrambi gli elementi, a un regime giuridico deteriore rispetto a quello proprio della generalità degli enti: l'orientamento generale del legislatore delegato sarebbe volto, infatti, a minimizzare, ai fini della fruizione della normativa propria del CTS, la distinzione tra soggetti personificati e soggetti privi di riconoscimento, sicché apparirebbe del tutto immotivato assumere la concessione della personalità giuridica quale criterio scriminante in ordine all'applicazione della peculiare disciplina prevista per gli «enti religiosi»⁵¹.

⁴⁷ Com'è noto, l'art. 10 della l. n. 222 del 1985 prevede che le associazioni canoniche private e quelle pubbliche prive, però, dell'assenso della S. Sede al riconoscimento quali enti ecclesiastici, o dotate di carattere meramente locale, «possono essere riconosciute alle condizioni previste dal codice civile. Esse restano in tutto regolate dalle leggi civili, salvi la competenza dell'autorità ecclesiastica circa la loro attività di religione o di culto e i poteri della medesima in ordine agli organi statutari».

⁴⁸ Cfr. ANTONIO GIUSEPPE CHIZZONITI, *op. cit.*, p. 449; PIERANGELA FLORIS, *op. cit.*, *loc. ult. cit.*

⁴⁹ Cfr. ANTONIO GIUSEPPE CHIZZONITI, *op. cit.*, *loc. ult. cit.*; PIERANGELA FLORIS, *op. cit.*, *loc. ult. cit.*; FRANCESCA LOFFREDO, *op. cit.*, pp. 88-90. Cfr. anche le considerazioni espresse, antecedentemente all'elaborazione del CTS, da ANDREA BETTETINI, *op. ult. cit.*, pp. 112-117.

⁵⁰ Cfr. GIUSEPPE D'ANGELO, *op. cit.*, p. 33; PIERANGELA FLORIS, *op. cit.*, *loc. ult. cit.*

⁵¹ Cfr. PIERANGELA FLORIS, *op. cit.*, p. 439. L'Autrice ravvisa, tra l'altro, il pericolo che gli enti religiosi non personificati siano indotti, al fine di potersi avvalere della normativa concernente gli ETS, a «nascondere» la propria vera natura, presentandosi come soggetti dediti esclusivamente ad attività secolari di interesse generale: la «mimetizzazione degli enti religiosi» (p. 443); espressione analoga, «mimetismo giuridico», viene utilizzata da ANTONINO MANTINEO, *Il Codice del terzo settore: punto di arrivo o di partenza per la palingenesi degli enti religiosi?*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 27/2018, p. 18. Cfr. anche PIERLUIGI CONSORTI,

Viene posta in risalto, poi, la scarsa precisione della dizione legislativa, che non chiarirebbe se oggetto di tutela sia il fine di religione o di culto, oppure la riconducibilità a una confessione⁵²; non verrebbe altresì considerata l'esistenza, sancita non solo dalla normativa endoconfessionale, ma anche dalla legislazione statuale, di enti qualificabili come emanazione di un culto ma diretti istituzionalmente al perseguimento di scopi estranei alla dimensione religiosa direttamente considerata (ad es., gli Istituti Diocesani per il Sostentamento del Clero)⁵³. Da qui il giudizio assolutamente negativo circa la locuzione adottata dal legislatore delegato⁵⁴.

Esula dall'oggetto del presente lavoro l'analisi approfondita delle riserve formulate dalla dottrina. Ci pare opportuno, però, evidenziare nuovamente come l'interpretazione preferibile della locuzione adottata dal CTS sia quella che identifica gli enti religiosi civilmente riconosciuti con gli enti personificati connotati dal perseguimento di finalità religiose e culturali: gli enti ecclesiastici ne costituiscono una sottocategoria, in quanto individuati in virtù non solo del perseguimento dei predetti scopi, ma anche degli altri requisiti

Il nuovo "Codice del Terzo settore", con particolare attenzione alla disciplina degli enti ecclesiastici (o religiosi?), cit., p. 286.

Sulla tendenza generale del legislatore italiano ad attenuare le difformità di regime normativo intercorrenti tra persone giuridiche ed enti di fatto, cfr.: CESARE MASSIMO BIANCA, *Diritto civile. I. La norma giuridica – I soggetti*, Giuffrè, Milano, 2002, pp. 316 s. e 387 s.; VINCENZO SCALISI, *I soggetti diversi dalla persona. Gli enti del primo libro. Natura – casi – questioni*, in Id., *Categorie e istituti del diritto civile. Nella transizione al postmoderno*, Giuffrè, Milano, 2005, p. 147 ss.; MASSIMO BASILE, *op. cit.*, pp. 27 s. e 216; MICHELE TAMPONI, *op. cit.*, pp. 113-116. Cfr. anche ANTONIO FUCCILLO, *Esiste allora l'ecclesiasticità funzionale?*, in *Dir. eccl.*, 2003, II, pp. 244-246 (nota a Trib. Forlì – sezione di Cesena –, 15 aprile 2002); FRANCESCA LOFFREDO, *Le persone giuridiche e le organizzazioni senza personalità giuridica*, 2° ed., Giuffrè, Milano, 2004, pp. 201-203; ANDREA BETTETINI, *op. ult. cit.*, pp. 117-122. In giurisprudenza, cfr.: Cass., sez. I, 4 giugno 2018, n. 14247, in *www.dejure.it*, relativa specificatamente alla soggettività giuridica dei cd. enti ecclesiastici di fatto: i giudici sottolineano come anche «gli enti ecclesiastici privi di personalità civile siano comunque soggetti di diritto "rilevanti" per l'ordinamento giuridico statale»; Trib. Forlì – sezione di Cesena –, 15 aprile 2002, in *Dir. eccl.*, 2003, II, p. 235 ss. (con nota di ANTONIO FUCCILLO, cit.).

⁵² Cfr. PIERLUIGI CONSORTI, *L'impatto del nuovo Codice del Terzo settore sulla disciplina degli "enti religiosi"*, cit., pp. 5-7, ove si osserva che il Codice avrebbe dovuto «chiarire se voleva proteggere la finalità spirituale di un ente (quindi la sua religiosità, in senso peraltro lato) oppure la sua appartenenza confessionale» (p. 7).

⁵³ Cfr. *ivi*, p. 7 s.

⁵⁴ Cfr. *ivi*, p. 8, secondo cui la locuzione «“enti religiosi civilmente riconosciuti”...appare un improprio impoverimento concettuale, potenzialmente foriero di ulteriore confusione, frutto – se non di ignoranza – di colpevole disattenzione»; Id., *Il nuovo "Codice del Terzo settore", con particolare attenzione alla disciplina degli enti ecclesiastici (o religiosi?)*, cit., p. 285; Id., *Il nuovo Codice del Terzo settore e la disciplina degli "enti religiosi"*, in GAETANO DAMMACCO, CARMELA VENTRELLA (a cura di), *Religioni, diritto e regole dell'economia*, cit., pp. 208-210. Cfr. anche NICOLA FIORITA, MAURA RANIERI, *I rapporti di lavoro negli enti religiosi civilmente riconosciuti alla luce della riforma del Terzo settore*, in *Diritto e religioni*, 2/2018, p. 87; LORENZO SIMONELLI, *Gli enti religiosi civilmente riconosciuti e la riforma del Terzo settore*, cit., p. 310.

previsti dall'Accordo di Villa Madama e dalla l. n. 222 del 1985, nonché dalle Intese e dalla Legge sui culti ammessi.

La dottrina ha osservato, invero, che la locuzione «enti religiosi civilmente riconosciuti» può essere interpretata in un duplice modo: presupponendo che la connotazione religiosa si traduca nella presenza sia di un requisito soggettivo, il collegamento formale con un gruppo confessionale, sia di un requisito oggettivo, il perseguimento di finalità di religione e di culto; riconducendo la dimensione religiosa alla presenza di uno solo dei due requisiti testé menzionati e, conseguentemente, delegando all'interprete il compito di individuare quale sia effettivamente l'elemento necessario per poter attribuire la qualifica di «religioso» a un ente personificato⁵⁵.

Riteniamo che la normativa dettata dal decreto n. 106 del 2020 relativamente alla procedura di iscrizione al RUNTS stia a indicare, laddove prevede che l'ente religioso debba comunque relazionarsi con l'autorità confessionale⁵⁶, la necessità della compresenza del fine di religione e della riconducibilità a un culto. In ogni caso, qualunque sia l'interpretazione che dovesse in futuro risultare prevalente, crediamo che non possa negarsi la centralità dell'elemento teleologico rappresentato dalla realizzazione di scopi religiosi e culturali⁵⁷.

Se risultasse, infatti, che l'ente religioso è contraddistinto dalla presenza congiunta dell'elemento soggettivo e di quello oggettivo, ne deriverebbe la sostanziale coincidenza con la figura dell'ente ecclesiastico connotata, è risaputo, dalla riconducibilità a una confessione religiosa e, soprattutto, lo si è già evidenziato, dalla peculiare dimensione finalistica la cui proiezione concreta è costituita dalle attività religiose e culturali. Qualora si ritenesse, invece, che l'essenza della «religiosità» sia costituita da uno solo dei due summenzionati elementi, ci sembra che la scelta dovrebbe cadere su quello oggettivo e cioè sull'effettiva re-

⁵⁵ Cfr. ANTONIO GIUSEPPE CHIZZONITI, *op. cit.*, p. 448 s., ove si sottolinea la necessità di chiarire se la connotazione religiosa della persona giuridica debba essere intesa «nella sperimentata doppia dimensione soggettiva/oggettiva o in una diversa accezione focalizzata su una sola delle due». Cfr. anche LORENZO SIMONELLI, *La riforma del Terzo Settore e gli enti religiosi: il ramo ed il regolamento*, cit., p. 13 s., secondo cui gli enti religiosi sono connotati da una triplice caratteristica: avere origine all'interno di un ordinamento confessionale; consentire al culto di fruire di un soggetto di diritto riconosciuto dall'ordinamento statale; essere finalizzati allo svolgimento in via primaria di attività di religione, senza però escludere quelle cd. di utilità sociale. Sulla base di siffatta enumerazione ci sembra che l'Autore propenda per la necessità sia del requisito soggettivo (collegamento con una confessione religiosa), sia del requisito oggettivo (fine centrale di religione e di culto).

⁵⁶ Cfr. il testo dell'art. 14, co. 3 del decreto n. 106 del 2020, riportato *supra*, alla nota n. 19; rilevante anche l'art. 20, co. 3 e 8.

⁵⁷ Appare significativo come già all'inizio degli anni '90 si fosse rilevato che tutte le entità «caratterizzate da un fine di religione o di culto, nei termini di cui all'art. 20 Cost., sono qualificabili enti religiosi [corsivo nel testo: *n.d.a.*]»; cfr. SALVATORE BERLINGÒ, *op. cit.*, p. 63.

alizzazione dello scopo di religione e di culto⁵⁸. Se si fosse voluto alludere a tutte le persone giuridiche contraddistinte dall'appartenenza confessionale, indipendentemente dal fine perseguito, molto probabilmente sarebbe stata utilizzata la formula «enti delle confessioni religiose», formula, tra l'altro, cui il legislatore aveva già fatto ricorso più volte, sia pure limitatamente ai soli culti che avessero instaurato con lo Stato rapporti di tipo pattizio⁵⁹.

Va ribadito, perciò, che la dizione «enti religiosi civilmente riconosciuti» non può prescindere dallo svolgimento in via primaria di attività religiose e culturali.

Non è inopportuno poi, a nostro giudizio, affrontare un'altra questione, ricollegata a quella testé esaminata, concernente specificamente la sottocategoria degli enti ecclesiastici e in modo particolare i tratti distintivi che consentono di identificarla quale *species* autonoma nell'ambito del *genus* delle persone giuridiche religiose: occorre soffermarsi, soprattutto, sull'incidenza che la scelta del legislatore di tipizzare una figura così vasta come quella dell'ente religioso può esplicare sulla rilevanza dell'elemento finalistico quale indice identificativo dell'ecclesiasticità.

4. L'ente ecclesiastico e il Codice del Terzo settore: valorizzazione della dimensione caritativa e (persistente) centralità del fine di religione e di culto

La circostanza che gli enti ecclesiastici presentino la doppia connotazione fine di religione o di culto/collegamento con un gruppo confessionale (e che ciò contraddistingua, in qualche misura, anche gli enti religiosi) potrebbe indurre a ritenere, *prima facie*, che vi sia stato un ridimensionamento del solo requisito teleologico divenuto inidoneo, considerato isolatamente, a identificare l'ecclesiasticità. In realtà, l'elemento finalistico mantiene, a nostro giudizio, la sua centralità: ciò anche alla luce di quanto disposto dal CTS in ordine alla categoria degli enti religiosi civilmente riconosciuti.

Non va dimenticato, infatti, che la connotazione religiosa delle fattispecie subiettive prese in considerazione dall'art. 4, co. 3, trova la propria essenza nel perseguimento di finalità religiose e culturali assunte, quindi, come indice atto a contrassegnare la categoria. È sulla base di questa dimensione finalistica che il legislatore delegato ha deciso di accordare a questi enti un regime peculiare, la cui giustificazione va ravvisata nella circostanza che essi trovano la

⁵⁸ Contra, cfr. LORENZO SIMONELLI, *Gli enti religiosi civilmente riconosciuti e la riforma del Terzo settore*, cit., pp. 311-313, secondo cui la connotazione «religiosa» dell'ente è frutto del «legame istituzionale con una confessione religiosa».

⁵⁹ Cfr. *supra*, alla nota n. 42.

propria *ratio* nella realizzazione di scopi di religione e di culto.

L'art. 5 del CTS richiede, è noto, che l'ETS si dedichi, esclusivamente o principalmente, a una delle attività qualificate dalla norma stessa di utilità sociale, attività estranee a quelle ritenute estrinsecazione del fine religioso e culturale⁶⁰. Conseguentemente, in assenza della disposizione contenuta nel co. 3 dell'art. 4 nessun ente religioso avrebbe potuto fruire della normativa concernente il Terzo settore: la ragione di siffatta specifica previsione consiste nella precisa volontà legislativa di consentire che possano avvalersi del CTS soggetti che, in ragione della propria dimensione teleologica, sarebbero stati di per sé esclusi dall'area di operatività della normativa sul privato sociale⁶¹.

Certo, la scelta del legislatore è stata indubbiamente dettata dalla consapevolezza dell'importanza che lo svolgimento di attività di assistenza e beneficenza riveste per gli enti religiosi: per molte confessioni, prima fra tutte la Chiesa cattolica, la carità è sempre animata da una motivazione religiosa. Non a caso, un autorevole orientamento dottrinale ha sottolineato come il CTS abbia offerto agli enti religiosi civilmente riconosciuti ampie possibilità di azione in ambito caritativo, superando la visione eccessivamente angusta delle attività di religione e di culto presente, talvolta, nella legislazione negoziata. La normativa di origine bilaterale si sarebbe rivelata inadeguata soprattutto nei confronti della Chiesa cattolica, dato che l'art. 16 della l. n. 222 del 1985 ha classificato le attività di assistenza, beneficenza, istruzione ed educazione tra quelle non riconducibili al fine di religione e di culto⁶², e che siffatta quali-

⁶⁰ Cfr. l'art. 5 del CTS, che, com'è noto, stabilisce: «Gli enti del Terzo settore, diversi dalle imprese sociali incluse le cooperative sociali, esercitano in via esclusiva o principale una o più attività di interesse generale per il perseguimento, senza scopo di lucro, di finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale»; i commi successivi elencano le attività considerate dal legislatore di interesse generale, precisando che l'elenco potrà essere aggiornato con un decreto del Presidente del consiglio, su proposta del Ministro del lavoro e delle politiche sociali di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze. Da notare che il riferimento congiunto ai due parametri, le finalità e le attività, è stato qualificato dalla dottrina quale requisito «funzionale»: cfr. ANDREA FUSARO, *Le fondazioni tra gli enti del Terzo Settore*, in *Dir. eccl.*, 2018, p. 245.

⁶¹ *Contra*, cfr. PIERLUIGI CONSORTI, *L'impatto del nuovo Codice del Terzo settore sulla disciplina degli «enti religiosi»*, cit., pp. 12-14, il quale sottolinea che, stante la diversità intercorrente tra l'elemento teleologico caratterizzante le persone giuridiche ecclesiastiche e quello proprio degli ETS, ben difficilmente un ente ecclesiastico civilmente riconosciuto potrà avvalersi del Codice; gli unici soggetti che potrebbero fruire del CTS sarebbero quelli che, essendo solo latamente ricollegabili a un gruppo confessionale, abbiano ottenuto la personalità ai sensi del diritto comune (ad es., le associazioni previste dall'art. 10 della l. n. 222 del 1985); ID., *Il nuovo Codice del Terzo settore e la disciplina degli «enti religiosi»*, cit., pp. 213-215.

⁶² Com'è noto, l'art. 16, lett. b) qualifica «diverse» le attività di assistenza, beneficenza, istruzione ed educazione, nonché quelle commerciali o comunque lucrative. Va comunque sottolineato che, ai sensi dell'art. 2 della l. n. 222 del 1985, il fine di religione o di culto, che, è noto, dev'essere costitutivo ed essenziale, può essere «connesso a finalità di carattere caritativo previste dal diritto canonico»: la previsione sembra in qualche modo riconoscere la peculiare rilevanza che la *caritas erga proximum*

ficazione potrebbe risultare penalizzante per le persone giuridiche canoniche: ciò specialmente tenuto conto del fatto che per gli enti di altre confessioni si è consentito che le finalità religiose e culturali fossero affiancate dagli scopi di istruzione, assistenza, beneficenza paritariamente perseguiti⁶³.

Il CTS avrebbe così riequilibrato la disciplina normativa, dando reale attuazione alla garanzia contenuta nell'art. 20 Cost. e nell'art. 2 dell'Accordo di

riveste all'interno della comunità ecclesiale.

⁶³ Cfr. l'art. 12, co. 1 della l. 11 agosto 1984, n. 449 (approvazione dell'Intesa con la Tavola valdese), ove si prevede il riconoscimento civile degli enti valdesi «aventi congiuntamente i tre suddetti fini [culto, istruzione e beneficenza: *n.d.a.*]; il combinato disposto degli artt. 13-15 della l. 22 novembre 1988, n. 517 (approvazione dell'Intesa con le Assemblee di Dio in Italia), secondo cui vengono civilmente riconosciuti enti volti al perseguimento del fine di culto che svolgano anche altre attività, quali «assistenza, istruzione, educazione e cultura ... attività commerciali o a scopo di lucro»; l'art. 26, co. 1 della l. 8 marzo 1989, n. 101 (approvazione dell'Intesa con l'Unione delle Comunità ebraiche italiane), ove lo Stato prende atto che «secondo la tradizione ebraica le esigenze religiose comprendono quelle di culto, assistenziali e culturali»; l'art. 11, co. 2 della l. 12 aprile 1995, n. 116 (approvazione dell'Intesa con l'Unione Cristiana Evangelica Battista d'Italia), che sancisce il riconoscimento degli enti «che abbiano fine di culto, solo o congiunto con quelli di istruzione o assistenza»; l'art. 19, co. 1 della l. 29 novembre 1995, n. 520 (approvazione dell'Intesa con la Chiesa Evangelica Luterana in Italia), ove si prevede la personificazione degli enti dotati di «fine di religione o di culto, solo o congiunto con quelli di istruzione o beneficenza»; l'art. 14, co. 1 della l. 30 luglio 2012, n. 126 (approvazione dell'Intesa con la Sacra arcidiocesi ortodossa d'Italia ed Esarcato per l'Europa Meridionale), che prevede possano essere riconosciuti gli enti che abbiano «fine di religione o di culto, solo o congiunto con quelli d'istruzione, assistenza e beneficenza»; l'art. 17, co. 1 della l. 30 luglio 2012, n. 127 (approvazione dell'Intesa con la Chiesa di Gesù Cristo dei Santi degli ultimi giorni), che fa menzione degli enti provvisti di «fine di religione o di culto, solo o congiunto con quelli d'istruzione, assistenza o beneficenza»; l'art. 15, co. 1 della l. 30 luglio 2012, n. 128 (approvazione dell'Intesa con la Chiesa apostolica in Italia), ove si prevede la personificazione degli enti che abbiano «fine di religione o di culto, solo o congiunto con quelli d'istruzione, assistenza e beneficenza»; l'art. 12, co. 1 della l. 31 dicembre 2012, n. 245 (approvazione dell'Intesa con l'Unione Buddhista Italiana), secondo cui possono essere personificati gli enti che presentino «fine di religione o di culto, solo o congiunto con quelli di istruzione e beneficenza»; l'art. 13, co. 1 della l. 31 dicembre 2012, n. 246 (approvazione dell'Intesa con l'Unione Induista Italiana Sanatana Dharma Samgha), che prevede il riconoscimento civile degli enti che perseguano «fine di religione o di culto, solo o congiunto con quelli di istruzione, beneficenza e assistenza». Sembra opportuno analizzare anche le Intese con la Congregazione Cristiana dei Testimoni di Geova e con l'Associazione «Chiesa d'Inghilterra», per le quali, è noto, non è stata ancora emanata la legge di approvazione. La prima, all'art. 10, co. 1, menziona gli enti che abbiano «fine di religione o di culto, solo o congiunto con quelli di istruzione, assistenza e beneficenza»; la seconda, all'art. 8, co. 3, prevede che vengano riconosciuti gli enti che svolgano «prevalentemente attività di religione o di culto. Gli stessi possono svolgere attività diverse, secondo le leggi vigenti». In dottrina, cfr. ANDREA BETTETINI, *op. ult. cit.*, pp. 64-66; Id., *Riflessi canonistici della riforma del Terzo settore*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 20/2018, p. 5, il quale rileva «una certa divaricazione tra le finalità enumerate dalla legge [la l. n. 222 del 1985: *n.d.a.*] e quelle richieste dall'ordinamento canonico per il riconoscimento di una persona giuridica»; GIUSEPPE DALLA TORRE, *Enti ecclesiastici e Terzo settore. Annotazioni prospettiche*, *ivi*, 16/2018, p. 8, in specie la nota n. 13, secondo cui la l. n. 222 del 1985 ha elaborato una «nozione ingiustificatamente ristretta delle finalità di religione o di culto», specialmente tenendo conto del fatto che nell'Intesa con il culto valdese «che si radica nel medesimo messaggio evangelico della Chiesa cattolica... il culto, l'istruzione e la beneficenza sono congiuntamente considerati come fini degli enti ecclesiastici di detta confessione».

Villa Madama⁶⁴. In tal guisa, prosegue la tesi in esame, si è permesso agli enti religiosi, inclusi ovviamente quelli ecclesiastici, di realizzare attività di utilità sociale in misura più incisiva rispetto al passato, fino ad attribuire a siffatte attività rilevanza prioritaria: sarebbero stati così superati i limiti e le strettoie presenti nella l. n. 222 del 1985⁶⁵.

Siffatta evoluzione normativa avrebbe tradotto nella legislazione italiana un parallelo processo di implementazione della dimensione caritativa verificatosi all'interno dell'ordinamento canonico⁶⁶. Il *Motu proprio Intima Ec-*

⁶⁴ Cfr. ANDREA BETTETINI, *Riflessi canonistici della riforma del Terzo settore*, cit., p. 7 s., secondo cui la riforma del Terzo settore «permette in un certo senso di “recuperare” molte delle attività tipicamente canoniche dell'ente religioso all'interno della sua struttura “civile” in modo maggiormente coerente con la natura religiosa e canonica dell'ente stesso...E se prima queste attività avevano una loro regolamentazione unicamente in base al diritto comune, così che nessuna specialità nella disciplina poteva essere giustificata in ragione della loro appartenenza confessionale...ora (perlomeno per le attività di “interesse generale”) vi è una normativa di diritto comune che presuppone la natura religiosa dell'ente, modulando siffatta regolamentazione in maniera coerente all'essere dell'istituzione»; ID., *Ente ecclesiastico, beni religiosi e attività di culto*, cit., p. 156 s.; PAOLO CAVANA, *Enti ecclesiastici e riforma del Terzo settore. Profili canonistici*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 22/2018, p. 4, il quale rileva che la riforma italiana del Terzo settore si inserisce nell'ambito di quel processo attraverso cui «sono progressivamente cadute le barriere erette negli ultimi secoli dalle legislazioni civili, soprattutto negli Stati di tradizione europea continentale, per limitare l'azione della Chiesa e di altri soggetti privati nella sfera sociale»; GIUSEPPE DALLA TORRE, *op. cit.*, p. 9 s., ove si afferma che il CTS ha dato «una spallata a una lunga tradizione di pali e paletti posti all'attività degli enti canonici civilmente riconosciuti, ancorata sull'antica distinzione tra attività ecclesiastiche e attività non ecclesiastiche ... Cade quella distinzione; più precisamente cade la diffidenza dell'ordinamento statale nei confronti delle attività degli enti ecclesiastici non strettamente rientranti nella religione e nel culto», e p. 16; ID., *Lezioni di diritto ecclesiastico*, 6° ed., Giappichelli, Torino, 2019, p. 327 s., il quale rileva che grazie al CTS «parrebbe finalmente superata la diffidenza dell'ordinamento giuridico italiano verso il settore del *no-profit* e del *non-profit*, che aveva ascendenze da un lato nell'ideologia liberale che aveva caratterizzato il nostro Paese nell'Ottocento e nei primi decenni del Novecento, e dall'altro nell'ideologia statalista affermatasi durante il ventennio fascista, prolungando i suoi effetti ben oltre la fine della seconda guerra mondiale»; ANTONIO FUCCILLO, *Le proiezioni collettive della libertà religiosa*, cit., p. 14 s., il quale ritiene che l'art. 20 Cost. imponga allo Stato di promuovere tutte le formazioni sociali religiosamente ispirate.

⁶⁵ Cfr. PAOLO CAVANA, *op. ult. cit.*, p. 5 s., il quale, dopo aver posto in risalto che «Da capitolo necessariamente circoscritto e marginale nella fisionomia complessiva dell'ente, come risultante dalla legge n. 222 del 1985, le attività “diverse” da quelle di religione o di culto possono oggi acquisire nell'ordinamento italiano una rilevanza crescente e quasi assorbente dell'impegno di un ente ecclesiastico [il corsivo è nostro: *n.d.a.*], seguendo il suo originario carisma e *mission* ecclesiale», puntualizza come sia «lo stesso legislatore unilaterale statale ad ammettere espressamente gli enti religiosi civilmente riconosciuti, tra cui quelli della Chiesa cattolica, a svolgere tali attività [diverse da quelle religiose e culturali: *n.d.a.*] senza alcun apparente limite [il corsivo è nostro: *n.d.a.*] derivante dalla loro connotazione religiosa o confessionale, come peraltro garantito dagli artt. 19 e 20 Cost.». Ci sembra non condividere siffatto orientamento PIERLUIGI CONSORTI, *Questioni di diritto patrimoniale canonico. Alcune riflessioni a partire dagli adempimenti conseguenti alla riforma italiana in materia di Terzo settore*, cit., p. 6.

⁶⁶ Cfr. PAOLO CAVANA, *op. ult. cit.*, p. 2 ss. Cfr. anche ANTONIO GIUSEPPE CHIZZONITI, *op. cit.*, p. 444; GIORGIO FELICIANI, *Introduzione alla prima sessione*, in *Dir. eccl.*, 2017, p. 436, il quale sottolinea che siffatto incremento presenta anche profili problematici, dato che l'ordinamento italiano non include

clesiae natura, emanato l'11 novembre 2012 da Benedetto XVI⁶⁷, ha dettato, è noto, un'organica regolamentazione della *caritas erga proximum propter Deum*, sollecitando non solo le istituzioni ecclesiali, ma tutte le componenti del popolo di Dio, non ultima ovviamente il laicato, a promuovere la realizzazione di iniziative di utilità sociale da svolgersi sotto il coordinamento e la cura pastorale del vescovo diocesano⁶⁸. In base al *Motu proprio* rientra tra i compiti dell'autorità ecclesiastica anche vigilare sull'osservanza della legislazione statutale relativa alle attività assistenziali e di beneficenza⁶⁹, purché, logicamente, si tratti di norme legittime, cioè non in contrasto con le norme canoniche, primariamente con i precetti di diritto divino.

Siffatto riferimento all'osservanza della legislazione italiana va inteso, a nostro giudizio, in un duplice significato: non solo controllare che i *christifideles* rispettino le prescrizioni statuali volte ad assicurare la regolarità dello svolgimento delle attività di rilevanza sociale sotto il profilo giuslavoristico, fiscale e contabile, ma anche sollecitare l'utilizzo delle norme dirette a incentivare e agevolare il privato sociale.

Il *Motu proprio* ha posto così rimedio a una lacuna dell'ordinamento canonico, che nella normativa codiciale si è concentrato principalmente sull'ufficio di

la carità tra le attività di religione e di culto.

⁶⁷ Cfr. BENEDETTO XVI, *Intima Ecclesiae natura* (11 novembre 2012): il testo del *Motu proprio* può leggersi in www.vatican.va.

⁶⁸ Cfr. gli artt. 4, 10 e 13 del *Motu proprio*. In dottrina, cfr. PAOLO CAVANA, *op. ult. cit.*, pp. 7-11. Sull'importanza della dimensione caritativa nella vita della comunità ecclesiale e nell'azione degli enti ecclesiastici, cfr.: PIETRO PAROLIN, *Prefazione*, in PATRIZIA CLEMENTI, LORENZO SIMONELLI (a cura di), *L'ente ecclesiastico a trent'anni dalla revisione del Concordato*, cit., p. V, secondo cui «La Chiesa riconosce che nella carità vi è l'ispirazione della sua azione storica e di quella dei diversi soggetti attraverso i quali essa si esprime...e il diritto, in funzione ancillare, ne definisce le forme, dettando possibilità e limiti»; LORENZO SIMONELLI, *Gli strumenti della vigilanza canonica*, *ivi*, p. 193, ove si osserva che in base all'ordinamento canonico il possesso e l'uso dei beni temporali trovano la propria ragion d'essere «entro l'unico corpo ecclesiale, ovvero nella carità», e pp. 262-265; ID., *L'ente ecclesiastico e la riforma del Terzo Settore*, cit., pp. 15-17; NICOLA FIORITA, *Dalla carità alle Caritas: un itinerario giuridico*, in MARIA D'ARIENZO (a cura di), *Il diritto come "scienza di mezzo"*. Studi in onore di Mario Tedeschi, vol. II, Pellegrini, Cosenza, 2017, p. 1025 ss.; ANTONIO FUCCILLO, RAFFAELE SANTORO, LUDOVICA DECIMO, *op. cit.*, p. 45 s.; PAOLO CAVANA, *Profili canonistici della riforma del Terzo Settore*, in *Dir. fam. pers.*, 2020, p. 560 ss. Cfr. anche: LUIGI MARIANO GUZZO, *Valorizzazione del patrimonio immobiliare degli enti ecclesiastici e accoglienza: una prospettiva di diritto canonico*, in *Dir. eccl.*, 2016, p. 515 ss.; MARIA LUISA LO GIACCO, *La caritas come criterio ermeneutico delle recenti riforme del diritto canonico*, *ivi*, 2017, p. 579 ss.

⁶⁹ Cfr. l'art. 5 dell'*Intima Ecclesiae natura*, secondo cui il vescovo diocesano deve far sì che «i fedeli e le istituzioni sottoposte alla sua vigilanza osservino la legittima legislazione civile in materia». Sul punto, cfr. PAOLO CAVANA, *Enti ecclesiastici e riforma del Terzo settore. Profili canonistici*, cit., p. 9 s., ove si osserva che la Chiesa si è assunta «l'onere di far rispettare quest'ultima [la legislazione statutale: *n.d.a.*] da parte dei propri enti e fedeli come un vero e proprio obbligo *ex iure canonico*».

santificare e su quello di insegnare, lasciando parzialmente in ombra la *caritas*⁷⁰.

Risulta senz'altro opportuno che la dottrina abbia posto in risalto le potenzialità offerte dalla normativa contenuta nel CTS: sotto tale profilo la nuova regolamentazione del privato sociale appare costituire realmente, sia pure non integralmente, una *legislatio libertatis*. L'«apertura» nei confronti della dimensione caritativa non deve indurre, però, a ritenere che il fine di religione e di culto e il fine di assistenza e beneficenza siano diventati equivalenti: si tratterebbe, a nostro giudizio, di un convincimento non corrispondente all'effettivo disposto legislativo⁷¹. La categoria degli enti religiosi civilmente riconosciuti trova la propria unitarietà nel perseguimento di scopi religiosi e culturali; a sua volta, la *ratio* della personificazione di una fattispecie subiettiva quale ente ecclesiastico e non quale ente di diritto comune risiede proprio nel peculiare elemento teleologico costituito dalle finalità religiose e culturali, sole o eventualmente congiunte con altre⁷².

Non a caso anche l'orientamento che sottolinea come il CTS abbia superato una visione eccessivamente circoscritta dell'elemento teleologico proprio dell'ecclesiasticità, evidenzia che nel futuro gli enti canonici (ma la riflessione in parola potrebbe riferirsi, in genere, a tutte le fattispecie subiettive operanti all'interno di un ordinamento confessionale) saranno chiamati a scegliere la veste giuridica più opportuna per agire quali soggetti di diritto nell'ordinamento statale: quella dell'ente ecclesiastico eventualmente dedito anche al privato sociale, oppure una di quelle previste per gli ETS. A orientare l'ente in siffatta scelta dovrebbe essere, prosegue la tesi *de qua*, il dato rappresentato dal fine perseguito in via principale⁷³. La persona giuridica avente quale scopo

⁷⁰ Cfr. PAOLO CAVANA, *op. ult. cit.*, p. 3. Cfr. anche EMMA GRAZIELLA SARACENI, *Caritate in vigilando: prime osservazioni sul moto proprio Intima Ecclesiae Natura*, in GERALDINA BONI, ERMINIA CAMASSA, PAOLO CAVANA, PASQUALE LILLO, VINCENZO TURCHI (a cura di), *Recte sapere. Studi in onore di Giuseppe Dalla Torre*, vol. I, Giappichelli, Torino, 2014, p. 612, che sottolinea come Benedetto XVI abbia costantemente evidenziato il nesso tra la potestà di Magistero, il *munus sanctificandi* e la carità.

⁷¹ Sul punto, cfr. ANTONIO GIUSEPPE CHIZZONITI, *op. cit.*, p. 451, il quale ravvisa nell'accresciuto impegno sociale degli enti ecclesiastici/religiosi il pericolo di «uno snaturamento che potrebbe mettere in dubbio il motivo stesso della loro diversità: la dimensione religiosa». Cfr. anche GIUSEPPE D'ANGELO, *Prospettive evolutive del diritto ecclesiastico e dinamica della legalità costituzionale tra questioni di principio e riforme “di settore”*, in *Diritto e religioni*, 2/2018, p. 74 s., ove si ravvisa «un certo disallineamento tra il fine di religione/culto previsto come costitutivo ed essenziale per gli enti ecclesiastici-religiosi e le finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale valorizzate dal Codice (cfr. artt. 4 e 5)»; GIUSEPPE RIVETTI, *Sistema concordatario e ordinamento tributario. Profili interordinamentali*, in *Dir. eccl.*, 2019, p. 91 ss.

⁷² Sul punto, ci sia consentito rinviare a PIETRO LO IACONO, *op. cit.*, p. 249 ss. Cfr. però le considerazioni svolte da ANTONINO MANTINEO, *op. cit.*, pp. 12-18, il quale sembra negare che all'interno della dimensione teleologica propria degli enti ecclesiastici il fine di religione o di culto rivesta effettivamente un ruolo centrale che lo renda inassimilabile a qualunque altro scopo.

⁷³ Cfr. GIUSEPPE DALLA TORRE, *Enti ecclesiastici e Terzo settore. Annotazioni prospettiche*, cit.,

centrale le attività considerate dal diritto italiano estrinsecazione del fine di religione e di culto opererà per il riconoscimento come ente ecclesiastico; quella impossibilitata a essere riconosciuta come dotata del carattere dell'ecclesiasticità, perché carente di uno dei requisiti previsti dalla normativa di riferimento (in particolare perché mancante del requisito finalistico o del collegamento con un gruppo confessionale), adotterà una veste diversa⁷⁴.

Il carattere scriminante rivestito dal requisito finalistico, e, quindi, dalle attività concretamente realizzate, è ulteriormente confermato da una delle condizioni che il CTS stabilisce affinché un ente religioso possa avvalersi del regime giuridico degli ETS e cioè la costituzione di un «patrimonio destinato»⁷⁵: insieme di beni, individuato all'interno del complessivo assetto patrimoniale della persona giuridica, da utilizzarsi specificamente ed esclusivamente per lo svolgimento di attività di utilità sociale, onde fornire una garanzia ai soggetti che vantino nei confronti dell'ente un credito derivante proprio dalle attività stesse⁷⁶.

p. 11 s. Cfr. anche PIERLUIGI CONSORTI, *Il nuovo Codice del Terzo settore e la disciplina degli «enti religiosi»*, cit., p. 217 s.

⁷⁴ Cfr. PIERLUIGI CONSORTI, *L'impatto del nuovo Codice del Terzo settore sulla disciplina degli «enti religiosi»*, cit., p. 17 s.; GIUSEPPE DALLA TORRE, *op. ult. cit.*, p. 12; ANDREA PERRONE, VENERANDO MARANO, *op. cit.*, p. 9, secondo i quali la scelta di ottenere la personalità giuridica ai sensi della normativa pattizia e di istituire successivamente un «ramo» sociale permette «di conseguire i benefici del regime promozionale, conservando la propria natura e i propri assetti di governance». Cfr. anche ANTONINO MANTINEO, *op. cit.*, p. 5 ss., ove si sottolinea la necessità che gli enti religiosi operino in ambito sociale senza smarrire la propria identità.

⁷⁵ Cfr. il testo dell'art. 4, co. 3 del CTS, riportato *supra*, alla nota n. 41, nonché gli artt. 14, co. 2, lett. c), e 20, co. 1, lett. c) del decreto n. 106 del 2020, che prevedono, rispettivamente, che il regolamento debba «individuare il patrimonio destinato...che può essere individuato con un atto distinto, da allegare al regolamento» e che vadano depositati presso il RUNTS gli eventuali provvedimenti adottati dall'ente «da cui derivano modificazioni o il venir meno del patrimonio destinato». Sulla natura del «patrimonio destinato» e sul regime giuridico applicabile, cfr.: LORENZO SIMONELLI, *La riforma del Terzo Settore e gli enti religiosi: il ramo ed il regolamento*, cit., pp. 36-40; ID., *Gli enti religiosi civilmente riconosciuti e la riforma del Terzo settore*, cit., pp. 334-339; ANTONIO GIUSEPPE CHIZZONITI, *op. cit.*, p. 447, specialmente la nota n. 36; PIERLUIGI CONSORTI, *Il nuovo Codice del Terzo settore e la disciplina degli «enti religiosi»*, cit., pp. 211-213; ANDREA PERRONE, VENERANDO MARANO, *op. cit.*, pp. 6 s. e 9 s.; ANTONIO RUOTOLO, *La costituzione di patrimoni destinati ad uno specifico affare da parte degli enti del Terzo settore*, Consiglio Nazionale del Notariato, 19 aprile 2018, Studio n. 102, in www.notariato.it/sites/default/files/102-2018-I.pdf, p. 1 ss. Cfr. anche ALBERTO TOMER, *Gli «enti religiosi civilmente riconosciuti» (e in particolare gli enti ecclesiastici della Chiesa cattolica) alla prova del Codice del Terzo settore: l'applicazione delle condizioni di cui all'art. 4, comma 3, tra sintesi di ordinamenti e divergenze interpretative*, in *Dir. eccl.*, 2019, pp. 275-282.

⁷⁶ Su siffatta funzione di garanzia, cfr. PAOLO CAVANA, *op. ult. cit.*, p. 18 s.; ID., *Profili canonistici della riforma del Terzo Settore*, cit., pp. 571-573; PIERANGELA FLORIS, *op. cit.*, p. 440 s.; FRANCESCA LOFFREDO, *Gli enti del Terzo settore*, cit., p. 92. *Contra*, cfr. PIERLUIGI CONSORTI, *Questioni di diritto patrimoniale canonico. Alcune riflessioni a partire dagli adempimenti conseguenti alla riforma italiana in materia di Terzo settore*, cit., p. 29. Già antecedentemente all'elaborazione del CTS aveva auspicato che i beni destinati da un ente ecclesiastico allo svolgimento di attività «diverse» fossero accorpati in «patrimoni separati» o «allo scopo» GIUSEPPE CASUSCELLI, *Enti ecclesiastici*, in *Commentario del*

È stato rilevato, invero, che, nel determinare l'entità del cd. patrimonio destinato, l'ente ecclesiastico dovrà necessariamente tener conto della necessità di non compromettere i cespiti destinati a garantire la propria sopravvivenza e, pertanto, la missione che lo caratterizza, missione consistente, innanzitutto, nel perseguimento di finalità religiose e culturali⁷⁷. Anche l'indirizzo ermeneutico che ravvisa nella disciplina prevista dal CTS per gli enti religiosi una modalità attraverso cui attribuire rilevanza nel diritto italiano al singolarissimo ruolo che le attività caritative assumono sovente negli ordinamenti confessionali, ribadisce così che la *ratio* teleologica dell'esistenza di una persona giuridica ecclesiastica consiste nell'effettuazione di attività di religione e di culto.

Viene osservato, al riguardo, che il legislatore delegato ha previsto la sottoposizione degli ETS a varie forme di controllo e monitoraggio dirette a far sì che non si verifichino abusi in ordine alla fruizione delle agevolazioni applicabili all'area del privato sociale⁷⁸. Accanto a siffatta funzione primaria ne potrebbe essere realizzata anche un'altra: verificare che in ogni caso le attività di assistenza e beneficenza rimangano minoritarie rispetto a quelle istituzio-

codice civile (diretto da ENRICO GABRIELLI), *Delle persone. Leggi collegate* (a cura di ANGELO BARBA, STEFANO PAGLIANTINI), Utet, Torino, 2013, p. 396 s. Sulla necessità che l'ordinamento canonico consideri meritevoli di tutela le ragioni dei creditori, cfr. LORENZO SIMONELLI, *Gli strumenti della vigilanza canonica*, cit., p. 219.

⁷⁷ Cfr. ANTONIO GIUSEPPE CHIZZONITI, *op. cit.*, p. 450; PAOLO CAVANA, *Enti ecclesiastici e riforma del Terzo settore. Profili canonistici*, cit., p. 20; PIERANGELA FLORIS, *op. cit.*, p. 441, secondo cui la disposizione sul cd. patrimonio destinato, consentendo di individuare l'effettiva entità del complesso di beni utilizzato per lo svolgimento delle attività di utilità sociale, costituisce «un vincolo per l'ente a conservare inalterata la proporzione tra attività proprie e diverse, su cui si regge l'identità giuridica civile del medesimo ente»; FRANCESCA LOFFREDO, *op. ult. cit., loc. ult. cit.*; ANTONIO RUOTOLO, *La costituzione di patrimoni destinati ad uno specifico affare da parte degli enti del Terzo settore*, cit., p. 12 s., il quale sottolinea come, stante la previsione contenuta nell'art. 8, co. 1 del CTS, secondo cui il patrimonio degli ETS va integralmente ed esclusivamente utilizzato per la realizzazione di finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale, la costituzione di un «patrimonio destinato» sia necessaria, in modo da consentire agli enti religiosi civilmente riconosciuti di poter continuare a perseguire gli scopi istituzionali di natura religiosa e culturale; PIERLUIGI CONSORTI, *op. ult. cit.*, p. 29 s. Cfr. anche ANDREA BETTETINI, *Enti ecclesiastici civilmente riconosciuti e procedure concorsuali*, in MARIA D'ARIENZO (a cura di), *Il diritto come "scienza di mezzo". Studi in onore di Mario Tedeschi*, vol. I, Pellegrini, Cosenza, 2017, p. 193 ss., il quale, con riferimento agli enti ecclesiastici dediti anche ad attività imprenditoriali, sottolinea la necessità di contemperare le ragioni dei creditori con la tutela dell'identità dell'ente. Sulla necessità di un'accorta pianificazione dell'utilizzo delle risorse finanziarie, onde non compromettere la sopravvivenza dell'ente ecclesiastico, cfr. LORENZO SIMONELLI, *Il bilancio preventivo dell'ente ecclesiastico*, in PATRIZIA CLEMENTI, LORENZO SIMONELLI (a cura di), *L'ente ecclesiastico a trent'anni dalla revisione del Concordato*, cit., p. 369 ss.

⁷⁸ Sull'abuso del diritto inteso come indebita fruizione delle agevolazioni previste per il privato sociale da parte di soggetti aventi nella realtà scopo di lucro, cfr., per tutti, GIUSEPPE RIVETTI, *Enti senza scopo di lucro*, cit., pp. 288-299 e ivi ampi riferimenti dottrinali e giurisprudenziali. Cfr. anche PIERLUIGI CONSORTI, *La natura giuridica delle fabbricerie alla luce della riforma del Terzo settore*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 32/2019, p. 72 ss.; FRANCESCO SORVILLO, *Libertà religiosa e Responsabilità Sociale d'Impresa*, ivi, 7/2020, p. 110 ss.

nali costituenti attuazione del fine primario di religione e di culto. In un'ottica siffatta le forme di controllo e supervisione contemplate dal CTS rivestono un ruolo strumentale all'accertamento di eventuali modificazioni sostanziali che facciano perdere all'ente uno dei requisiti ai quali è subordinato il riconoscimento dell'ecclesiasticità: tra questi l'indirizzo *de quo* indica, in primo luogo, quello teleologico che evidentemente riveste un ruolo centrale nell'individuazione della fisionomia della persona giuridica ecclesiastica⁷⁹.

La centralità del fine di religione e di culto fornisce altresì un'esauriente spiegazione dell'enorme successo che la legislazione premiale sul *non profit* ha riscosso in ordine agli enti ecclesiastici e religiosi⁸⁰. La bipartizione delle attività in religiose e culturali da una parte e «diverse» dall'altra, costitutive ed essenziali le prime, secondarie le ultime, ha consentito, invero, l'elaborazione di due tipologie di regolamentazione speciale.

La prima, volta a disciplinare la realizzazione concreta dello scopo di religione e di culto, la cui specialità è conseguenza della natura delle attività regolamentate, attività afferenti all'ordine spirituale e, in quanto tali, estranee alla sfera di azione dello Stato e di competenza, invece, dell'autorità confessionale: attività comunque da tutelare, in quanto funzionali al progresso della società, e meritevoli, pertanto, di una normativa derogatoria, quantomeno parzialmente, al diritto comune, normativa propria dell'ente ecclesiastico. La seconda avente come oggetto le attività cd. diverse per le quali si rinvia al diritto comune, anche laddove quest'ultimo preveda norme favoritive, ad es., in campo fiscale, temperando però siffatto rinvio con la clausola di salvaguardia della struttura e delle finalità dell'ente ecclesiastico⁸¹. Da qui la possibilità di fruire del regime di *ius singulare* previsto per le attività di utilità sociale senza contestualmente sacrificare la centralità del fine di religione e di culto e il

⁷⁹ Cfr. PIERANGELA FLORIS, *op. cit.*, p. 442, la quale reputa che siffatte forme di controllo potrebbero costituire, insieme alla statuizione sul «patrimonio destinato», un valido strumento per verificare non solo il corretto svolgimento delle attività «diverse», ma anche che quest'ultime non assumano rilievo preponderante rispetto alla dimensione religiosa e culturale che identifica l'essenza dell'ente. Evidenzia come ogni forma di controllo sugli enti canonici sia volta ad assicurare «la tutela dei fini delle persone giuridiche, che in base al canone 116 sono i fini della stessa Chiesa» ANTONIO INTERGUGLIELMI, *Gli atti di amministrazione straordinaria. Normativa canonica e rilievi civilistici*, in PATRIZIA CLEMENTI, LORENZO SIMONELLI (a cura di), *L'ente ecclesiastico a trent'anni dalla revisione del Concordato*, cit., p. 129.

⁸⁰ Analizzano le ragioni di tale successo: MARIA CRISTINA FOLLIERO, «A costo zero»: il costo del solidarismo. Enti religiosi e non profit tra crisi delle risorse e giustiziabilità del principio di sussidiarietà, in *Dir. eccl.*, 2004, I, p. 555 ss.; PIERANGELA FLORIS, *Associazioni ed enti nell'agire solidale. Le risposte del diritto canonico e del diritto ecclesiastico*, in GERALDINA BONI, ERMINIA CAMASSA, PAOLO CAVANA, PASQUALE LILLO, VINCENZO TURCHI (a cura di), *Recte sapere. Studi in onore di Giuseppe Dalla Torre*, vol. II, Giappichelli, Torino, 2014, pp. 930-935; EAD., *Enti religiosi e riforma del Terzo settore: verso nuove partizioni nella disciplina degli enti religiosi*, cit., p. 430-432.

⁸¹ Cfr. ANTONIO GIUSEPPE CHIZZONITI, *op. cit.*, p. 449 s.

regime speciale applicabile in virtù della stessa.

Il peculiare elemento teleologico che la connota fa sì, in definitiva, che la persona giuridica ecclesiastica possa fruire di entrambi i profili di specialità: quello che le consente di avvalersi della normativa dettata per i soggetti che perseguono in via primaria il fine di religione e di culto; quello che le permette di godere della normativa premiale sul privato sociale mantenendo ferme le proprie peculiarità strutturali e teleologiche e il conseguente regime di *ius singulare*. Ciò spiega la grande diffusione tra gli enti religiosi, ed ecclesiastici in particolare, dei cd. rami destinati alla realizzazione di attività di assistenza e beneficenza, e in genere di attività secolari dotate di utilità sociale (ad es., i cd. rami ONLUS)⁸².

Il fenomeno non sminuisce, anzi conferma l'imprescindibilità del requisito finalistico ai fini dell'attribuzione della qualifica di ente ecclesiastico civil-

⁸² Cfr. MARCO PARISI, *Soggetti no profit e compiti di interesse collettivo. Brevi riflessioni sul «nuovo» ruolo degli enti religiosi*, in *Dir. fam. pers.*, 2004, p. 875 ss.; GIUSEPPE RIVETTI, *ONLUS. Autonomia e controlli*, Giuffrè, Milano, 2004, pp. 135-170; ANDREA BETTETINI, *Gli enti e i beni ecclesiastici. Art. 831*, cit., pp. 69-73; PATRIZIA CLEMENTI, *La fiscalità dell'ente ecclesiastico*, in PATRIZIA CLEMENTI, LORENZO SIMONELLI (a cura di), *L'ente ecclesiastico a trent'anni dalla revisione del Concordato*, cit., pp. 361-364; LORENZO PILON, *op. cit.*, pp. 445-447; MAURO RIVELLA, *Quale futuro per l'ente ecclesiastico?*, in PATRIZIA CLEMENTI, LORENZO SIMONELLI (a cura di), *L'ente ecclesiastico a trent'anni dalla revisione del Concordato*, cit., p. 465 s., ove la normativa che consente all'ente ecclesiastico di istituire un «ramo» ONLUS è valutata positivamente, in quanto «interessante esempio di adattamento evolutivo»; ID., *Gli enti ecclesiastici: problemi e prospettive. Il punto di vista di un canonista*, in *Dir. eccl.*, 2017, p. 459, il quale definisce i «rami» ONLUS «soluzioni non penalizzanti e in grado di salvaguardare la peculiarità degli enti ecclesiastici»; ANTONIO GIUSEPPE CHIZZONITI, *op. cit.*, p. 445; GERMANA CAROBENE, *Le associazioni ecclesiastiche tra diritto canonico, normativa civile e del Terzo Settore. Il caso dell'AGESCI*, in GAETANO DAMMACCO, CARMELA VENTRELLA (a cura di), *Religioni, diritto e regole dell'economia*, cit., p. 195 ss.; ANTONIO FUCCILLO, *La Koinè giuridica tra economia, diritto e funzione nomopoietica delle religioni*, ivi, p. 36 s.

Per considerazioni di ordine generale sulle connotazioni delle ONLUS e sulle interrelazioni con gli enti ecclesiastici, cfr.: MARIA CRISTINA FOLLIERO, *Degli enti ecclesiastici e delle ONLUS (Conservazione e infrazione, contesto e contrasto: i quattro cantoni degli enti ecclesiastici)*, in *Quaderni della Scuola di specializzazione in Diritto ecclesiastico e canonico dell'Università di Napoli*, 5, ESI, Napoli, 1999, p. 97 ss.; ANTONIO FUCCILLO, *Enti ecclesiastici ed ONLUS: considerazioni in relazione alla fungibilità degli schemi e strutture associative*, ivi, p. 71 ss.; ANTONIO GUARINO, *Le attività religiose sono di utilità sociale?*, ivi, p. 53 ss.; ID., *Enti ecclesiastici e «sussidiarietà orientata» nel sistema integrato dei servizi sociali*, in *Dir. eccl.*, 2004, I, p. 612 ss.; PIETRO LO IACONO, *Enti ecclesiastici ed ONLUS: problemi e prospettive*, in *Quaderni della Scuola di specializzazione in Diritto ecclesiastico e canonico dell'Università di Napoli*, 5, Napoli, 1999, p. 15 ss.; RITA BENIGNI, *Il riconoscimento civile dell'ente ecclesiastico, tra Concordato del 1929, Accordo del 1984, «prassi» amministrativa e «regime» non profit*, in *Dir. eccl.*, 2000, I, p. 917 ss.; MARIA FAUSTA MATERNINI, *L'amministrazione degli enti ecclesiastici*, ivi, 2001, I, p. 422 ss.; PAOLO CAVANA, *Enti ecclesiastici e controlli confessionali*, vol. I, cit., pp. 224-230; ID., *Gli enti ecclesiastici nel sistema pattizio*, 2° ed., cit., p. 235 ss.; GIUSEPPE RIVETTI, *op. ult. cit.*, p. 3 ss.; PIERLUIGI CONSORTI, *Se le fabbricerie possano essere Onlus*, in *Dir. eccl.*, 2005, I, p. 214 ss.; ANGELA PATRIZIA TAVANI, *Rassegna ricostruttiva della legislazione in materia di Onlus di ispirazione religiosa*, ivi, 2011, p. 237 ss.; ANTONIO FUCCILLO, RAFFAELE SANTORO, LUDOVICA DECIMO, *op. cit.*, p. 50 ss.

mente riconosciuto. In tal senso depone anche la circostanza che la Conferenza Episcopale Italiana abbia qualificato atto di straordinaria amministrazione l'istituzione di un «ramo» ONLUS⁸³ (ma è ovvio che il principio di diritto sotteso a siffatta qualificazione può applicarsi anche ad altre fattispecie subiettive previste dalla normativa sul privato sociale): lo svolgimento di attività di utilità sociale costituisce un evento di grande rilevanza, giacché si configura come di per sé estraneo, per quanto rivestito di dignità e meritevolezza essendo espressione della *caritas erga proximum propter Deum*, alla fisionomia che connota e tipizza la persona giuridica ecclesiastica. Non a caso la dottrina ha sottolineato, proprio sulla base di quanto statuito dalla CEI, che anche la decisione di avvalersi della normativa propria degli ETS (ottemperando ai requisiti indicati dal summenzionato art. 4, co. 3, del Codice) dev'essere qualificata atto eccedente l'ordinaria amministrazione⁸⁴.

È stato evidenziato, tra l'altro, che, ai sensi dell'art. 6 del CTS, gli ETS possono svolgere attività diverse da quelle tipiche del privato sociale soltanto a condizione che abbiano carattere secondario e strumentale rispetto a quest'ultime⁸⁵. Nel caso in cui l'ente ecclesiastico desse vita a un «ramo» ETS, si configurerebbe, perciò, una persona giuridica connotata dal carattere costitutivo ed essenziale del fine di religione e di culto: da siffatto ente germinerebbe un «ramo» contraddistinto, a sua volta, dallo svolgimento in via primaria e centrale di attività di utilità sociale e in via residuale di attività «diverse»⁸⁶. Si tratterebbe, perciò, di una fattispecie subiettiva caratterizzata da un duplice profilo funzionale: lo scopo di religione consentirebbe di svolgere

⁸³ Cfr. CONFERENZA EPISCOPALE ITALIANA, *Istruzione in materia amministrativa* (30 maggio 2005), n. 83 del testo e n. 12 dell'*Allegato C*, ove, nell'individuare in modo analitico gli atti di straordinaria amministrazione relativi alle persone giuridiche sottoposte al vescovo diocesano, si menziona «la costituzione di un ramo di attività ONLUS»; il testo dell'*Istruzione* può leggersi in *Notiziario CEI*, 8-9/2005, p. 325 ss. Sul punto, cfr. ANTONIO INTERGUGLIELMI, *op. cit.*, p. 128 s. Cfr. anche ANTONIO GIUSEPPE CHIZZONITI, *op. cit.*, p. 445, nota n. 32.

⁸⁴ Cfr. ANDREA BETTETINI, *Riflessi canonistici della riforma del Terzo settore*, cit., p. 10 s. Sottolinea come la scelta di dar vita a un «ramo» destinato al Terzo settore sia produttiva di conseguenze alquanto rilevanti e debba essere presa soltanto dopo un'attenta riflessione LORENZO SIMONELLI, *La riforma del Terzo Settore e gli enti religiosi: il ramo ed il regolamento*, cit., pp. 18-24 e 33 s. Sembra confermare l'orientamento *de quo* l'art. 14, co. 3, del decreto n. 106/2020, laddove subordina l'iscrizione al RUNTS all'assenso dell'autorità confessionale, o alla dichiarazione, rilasciata dalla medesima autorità, della non necessità del predetto assenso.

⁸⁵ L'art. 6 del CTS recita: «Gli enti del Terzo settore possono esercitare attività diverse da quelle di cui all'articolo 5, a condizione che l'atto costitutivo o lo statuto lo consentano e siano *secondarie e strumentali rispetto alle attività di interesse generale* [il corsivo è nostro: *n.d.a.*]»; l'art. 14, co. 2, lett. a) del decreto n. 106/2020 prevede che il regolamento debba «individuare le attività di interesse generale ed eventualmente prevedere lo svolgimento di attività diverse ai sensi, rispettivamente, degli articoli 5 e 6 del Codice».

⁸⁶ Cfr. ANTONIO GIUSEPPE CHIZZONITI, *op. cit.*, p. 450.

solo in via secondaria le attività prese in considerazione dal CTS; il «ramo» dedito a quest'ultime, in quanto finalizzato primariamente alla loro realizzazione, potrebbe porre in essere ulteriori attività soltanto a livello marginale.

Ci sembra che le considerazioni qui esposte suffraghino il convincimento che l'essenza del fenomeno della personificazione possa essere ravvisata nello svolgimento concreto delle attività in vista della cui realizzazione l'ordinamento ha dato vita a un nuovo soggetto di diritto: la persona giuridica trova la propria *ratio* nella finalizzazione al raggiungimento di determinati scopi e, quindi, nella dimensione funzionale.

5. La legislazione sugli enti ecclesiastici quale normativa di ordine pubblico: attività religiose e culturali e attività «diverse» nella giurisprudenza

L'analisi dell'elaborazione giurisprudenziale successiva al 2000⁸⁷ conferma, a nostro parere, la riflessione svolta *supra*, secondo cui ai fini dell'identificazione del reale substrato sussunto sotto la veste della persona giuridica ecclesiastica non può prescindersi dal riferimento alle finalità effettivamente perseguite e, quindi, alle attività concretamente realizzate. Alcune sentenze, in particolare, appaiono dotate di peculiare rilevanza, in quanto volte ad assumere quale fattore centrale, onde stabilire l'afferenza di una fattispecie subiettiva al novero degli enti di diritto comune, oppure a quello degli enti ecclesiastici, proprio la dimensione finalistica. Certo, si tratta di pronunce che non prendono in considerazione il CTS, anche perché lo stesso non costituisce appieno «diritto vivente»: sembra opportuno, comunque, soffermarsi su di esse, al fine di verificare l'orientamento della giurisprudenza in ordine all'effettiva fisiologia della persona giuridica ecclesiastica.

Emblematico appare, al riguardo, quanto stabilito dal Consiglio di Stato nel 2009, allorquando venne chiamato ad accertare se a un'associazione denominata «La Pura Religione Universale» fosse applicabile, ai fini della personificazione, la normativa di diritto comune, così come novellata dal d.P.R. del 10 febbraio 2000, n. 361, oppure la cd. Legge sui culti ammessi. I giudici di Palazzo Spada ritennero, richiamando una precedente pronuncia⁸⁸, che le norme

⁸⁷ Per una disamina delle più significative sentenze relative agli enti ecclesiastici pronunciate fino al 2000, ci sia consentito rinviare a PIETRO LO IACONO, *La natura funzionale della personalità giuridica nel diritto ecclesiastico*, cit., *passim*, ove si sottolinea come anche la casistica giudiziaria mostri la centralità della componente finalistica e, quindi, come l'ente ecclesiastico venga riconosciuto civilmente in quanto diretto in via costitutiva ed essenziale alla realizzazione di attività, quelle religiose e culturali, predeterminate, anche attraverso il ricorso alla legislazione negoziata, dall'ordinamento statale.

⁸⁸ Cfr. Cons. Stato, sez. I, 8 novembre 2006, n. 3621, in *Giurisprudenza amm.*, 1/2007, p. 291, ove

contenute nella legislazione del 1929 afferissero all'ordine pubblico interno e che, conseguentemente, la loro applicazione fosse inderogabile ogniqualevolta l'ente che avesse presentato istanza per ottenere la personificazione risultasse connotato dal perseguimento di un fine di religione e di culto⁸⁹.

La specialità del regime giuridico stabilito dalla Legge sui culti ammessi trova giustificazione, rileva la sentenza in parola, soltanto in presenza di uno scopo peculiare, appunto quello religioso e culturale, al quale si accompagna la sottoposizione dell'istanza a un vaglio ben più incisivo e stringente di quello previsto dalla disciplina di diritto comune, disciplina che consente al prefetto soltanto controlli aventi natura sommaria⁹⁰. La rilevanza della componente teleologica è talmente pregnante, prosegue la pronuncia *de qua*, che la sottrazione dell'ente alla normativa di diritto comune discende dalla mera presenza del fine religioso e culturale, senza che si richieda che l'ente acattolico lo persegua in via esclusiva o quantomeno predominante: è sufficiente che il fine sia presente, essendo irrilevante il peso che lo stesso assume nell'ambito delle attività concretamente realizzate⁹¹.

Si ribadisce così che parametro effettivo di riferimento non è l'elemento finalistico astrattamente considerato, bensì la sua proiezione concreta e cioè le

la l. n. 222 del 1985 e la Legge sui culti ammessi (n. 1159/1929) vengono qualificate «norme di ordine pubblico, e perciò inderogabili».

⁸⁹ Cfr. Cons. Stato, sez. VI, 17 aprile 2009, n. 2331, in *www.dejure.it*. I giudici rilevano che «l'applicabilità della disciplina speciale sui cd. "culti ammessi", ossia la legge 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 [il corsivo è nostro: n.d.a.]». Cfr. anche TAR Emilia Romagna, Bologna, sez. I, 26 ottobre 2007, n. 2512, in *Dir. eccl.*, 2008, p. 645 ss. Critico nei confronti di siffatta impostazione appare GIUSEPPE CASUSCELLI, *op. cit.*, p. 351 s.

⁹⁰ Cfr. Cons. Stato, sez. I, 8 novembre 2006, cit., p. 292, secondo cui la fruizione del regime proprio degli enti ecclesiastici (più favorevole rispetto al diritto comune) non può essere conseguenza della «semplice iscrizione nel registro prefettizio, che è disposta sulla base di accertamenti sommari di un'Autorità cui non è riconosciuto il potere di decidere sulla natura ecclesiale di qualsiasi ente»; in senso conforme Cons. Stato, sez. VI, 17 aprile 2009, cit.

Va rilevato che, ai sensi dell'art. 1 del d.P.R. n. 361 del 2000, affinché un ente possa essere riconosciuto quale persona giuridica del Libro I del codice civile è sufficiente «che siano state soddisfatte le condizioni previste da norme di legge o di regolamento per la costituzione dell'ente, che lo scopo sia possibile e lecito e che il patrimonio risulti adeguato alla realizzazione dello scopo»: ne consegue che l'autorità prefettizia è chiamata a effettuare un controllo sommario avente quale oggetto principale l'accertamento di requisiti di legittimità e destinato ad esplicarsi essenzialmente sulla documentazione prodotta dal soggetto richiedente.

⁹¹ Cfr. Cons. Stato, sez. VI, 17 aprile 2009, cit., secondo cui «emergono dunque, ad avviso del Collegio, da una parte il principio che le norme di cui alla legge n. 1159/1929 sono di ordine pubblico e quindi inderogabili e, dall'altra, che le dette norme vanno applicate ogni volta che si verifichi, nell'organizzazione dell'associazione richiedente, la presenza "anche" di una finalità religiosa e/o di manifestazioni culturali, indipendentemente dal rilievo complessivo che queste possano assumere nel complesso dell'attività svolta dall'ente [il corsivo è nostro: n.d.a.]».

attività effettivamente svolte: la presenza di attività religiose e culturali, qualunque sia la loro incidenza, sottrae la persona giuridica al diritto comune per sottoporla allo *ius singulare* concernente gli enti di culto.

Siffatto orientamento giurisprudenziale è suffragato da ulteriori sentenze, sia della magistratura ordinaria, sia di quella amministrativa, nelle quali la distinzione tra attività di religione e di culto e attività cd. diverse assume valore decisivo ai fini dell'individuazione della fisionomia della fattispecie subiettiva e della sua conseguente classificazione. I giudici contrappongono le attività religiose e/o culturali rispettivamente a quelle imprenditoriali e a quelle di utilità sociale, ponendo in risalto che soltanto le prime identificano l'elemento teleologico tipizzante in via primaria l'ecclesiasticità⁹². Non a caso si sottolinea la necessità di distinguere all'interno del patrimonio complessivo dell'ente tra i beni destinati alla realizzazione e conservazione dell'identità della persona giuridica ecclesiastica, identità estrinsecantesi nel concreto perseguimento del fine di religione e di culto, e i beni destinati alla realizzazione di scopi diversi (nel caso di specie imprenditoriali)⁹³: ciò anche in modo da evitare che in caso di sottoposizione dell'ente alle procedure concorsuali vengano travolte tutte le sue risorse finanziarie, pregiudicandosi così il mantenimento della fisionomia subiettiva che ne giustifica la personificazione e cioè lo svolgimento di attività religiose e culturali⁹⁴ (sembra quasi che la

⁹² Cfr. Cons. Stato, sez. I, 2 novembre 2009, n. 2750, in *Foro amm.-CdS*, 11/2009, p. 2649, che sottolinea la necessità di verificare che le finalità indicate nello statuto dell'ente corrispondano alle attività realmente svolte, onde evitare che il requisito teleologico venga interpretato in modo meramente formalistico; Cons. Stato, sez. V, 15 gennaio 2013, n. 181, in *www.dejure.it*, pronuncia incentrata sulla distinzione tra le attività di promozione sociale e quelle religiose o culturali; Trib. Roma, sez. fallimentare, 30 maggio 2013, n. 432, *ivi*, che distingue in modo netto le attività istituzionalmente proprie di un ente ecclesiastico e le attività lucrative, sottolineando che l'ente ecclesiastico imprenditore «non perde la propria identità giuridica originaria, non potendosi confondere l'attività imprenditoriale con quelle di religione o di culto proprie dell'ente stesso». Cfr. anche Cons. Stato, 28 gennaio 2016, n. 292, in *Foro amm.*, 1/2016, p. 62 ss., concernente genericamente la prevalenza delle caratteristiche oggettive dell'attività svolta rispetto alla qualificazione del soggetto.

⁹³ Cfr. Trib. Roma, sez. fallimentare, 30 maggio 2013, cit., secondo cui i beni che l'ente ecclesiastico ha destinato allo svolgimento delle attività cd. diverse vanno tenuti nettamente distinti da quelli riferibili, direttamente o indirettamente, alle attività «religiose, di culto, assistenziali, costituenti finalità primaria dell'ente ecclesiastico»; l'affermazione, al di là dell'inclusione (non corretta) delle attività assistenziali tra quelle costitutive dell'ecclesiasticità, appare significativa non soltanto perché distingue nettamente tra le attività di religione e di culto e le attività «diverse», ma anche perché identifica sostanzialmente le finalità con le attività, confermando così come il requisito teleologico vada valutato secondo parametri di effettività.

⁹⁴ Cfr. *ivi*, ove, nell'affermare l'assoggettabilità dell'ente ecclesiastico imprenditore (si trattava, nel caso di specie, di una provincia religiosa che gestiva alcune case di cura) alle procedure concorsuali e, più precisamente, al fallimento, si sottolinea come i beni «che, per loro natura e destinazione, sono funzionali al compimento delle attività non imprenditoriali dell'ente (ovvero finalità di culto, di assistenza, di carità) non potranno costituire oggetto di liquidazione concorsuale in funzione del pagamento dei debiti dell'ente ecclesiastico nella sua funzione di imprenditore, non facendo essi

giurisprudenza abbia anticipato la summenzionata statuizione del CTS relativa alla necessità di dar vita al cd. patrimonio destinato).

Né può essere trascurato come l'indirizzo *de quo* abbia puntualmente rilevato l'eterogeneità delle finalità di religione e di culto rispetto a quelle di utilità sociale⁹⁵, con la conseguenza che lo svolgimento delle prime, sia pure congiuntamente alle seconde, rende impossibile ricondurre l'ente nell'alveo del cd. privato sociale (si è ritenuto, in particolare, che un'associazione islamica finalizzata sia a implementare l'integrazione nella collettività nazionale degli individui di cultura e religione musulmana, sia ad acquisire immobili ove ospitare le predette attività sociali, ma anche svolgere riti religiosi, non possa essere qualificata come associazione di promozione sociale⁹⁶)⁹⁷: il perseguimento di finalità così eterogenee incide in modo decisivo sulla fisiologia dell'ente, riconfermando che sono le attività concretamente svolte a identificare la fattispecie subiettiva.

Siffatta acquisizione costituisce, a nostro giudizio, il contributo più importante fornito dal summenzionato orientamento giurisprudenziale, anche ai fini di una corretta applicazione del Codice. La circostanza che in ordine alla compatibilità tra l'ecclesiasticità dell'ente e lo svolgimento di attività di utilità sociale

parte del patrimonio dell'imprenditore posto a garanzia generale delle obbligazioni da esso assunte (art. 2740 c.c.):» in tal modo i creditori dell'ente ecclesiastico saranno soddisfatti senza «*comprimere la sua identità giuridica* [il corsivo è nostro: *n.d.a.*] e in alcun modo impedirgli lo svolgimento di attività di natura confessionale».

⁹⁵ Cfr. Cons. Stato, sez. V, 15 gennaio 2013, cit.: i giudici osservano che «le finalità religiose dell'associazione appellata appaiono caratterizzare la medesima, nel caso concreto, in modo incompatibile con le finalità di promozione sociale normativamente in rilievo»; ciò in quanto «l'eterogeneità fra l'attività di culto e le finalità di promozione sociale...costituisce argomento decisivo idoneo a caratterizzare (in negativo) l'associazione appellata, nel senso dell'impossibilità di riconoscere alla medesima l'esercizio delle finalità di promozione sociale».

⁹⁶ Su siffatta tipologia di associazioni, cfr. PAOLO CAVANA, *Verso nuove forme di organizzazione religiosa nell'ordinamento italiano: le associazioni di promozione sociale con «finalità di ricerca etica e spirituale»*, in *Dir. eccl.*, 2003, I, p. 492 ss.

⁹⁷ Cfr. Cons. Stato, sez. V, 15 gennaio 2013, cit., ove si rileva che «ciò che, invece, appare dirimente è il collegamento eterogeneo di tali finalità rispetto all'attività, pure proclamata nello Statuto, di acquistare uno o più immobili per esercitarvi le attività dell'associazione e per offrire un luogo di preghiera ai credenti islamici»; i giudici di Palazzo Spada proseguono puntualizzando che «l'interferenza, 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 dell'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» e che «il riferimento all'acquisto di edifici ove ubicare le attività di promozione sociale e le attività legate all'esercizio del culto lasciano evidentemente intendere che l'associazione vorrebbe perseguire in modo promiscuo ed inammissibile entrambe tali finalità, del tutto eterogenee e, come detto, non legate da alcun nesso strumentale o finalistico».

il CTS abbia dato risposta affermativa attraverso quanto disposto dall'art. 4, co. 3, non sminuisce la rilevanza centrale rivestita dal perseguimento del fine di religione e di culto in ordine all'individuazione del regime giuridico applicabile al soggetto.

L'aver previsto all'interno del CTS una disciplina di *ius singulare* concernente gli enti religiosi civilmente riconosciuti, categoria che, lo ribadiamo, include gli enti ecclesiastici, trova giustificazione razionale proprio nella reallizzazione in via primaria di attività religiose e culturali. Altrimenti, l'aver stabilito una disciplina derogatoria, consistente non solo nel summenzionato art. 4, co. 3, ma anche in numerose altre disposizioni volte a sottrarre, in tutto o in parte, gli enti in parola all'applicazione delle norme relative al Terzo settore⁹⁸, integrerebbe un *favor*, senz'altro legittimo ex art. 20 Cost.⁹⁹, che vieta esclusivamente trattamenti deteriori, ma privo di rispondenza a esigenze concrete: esigenze che, invece, vanno ravvisate nella salvaguardia della dimensione teologica che integra l'identità della fattispecie subiettiva.

6. La (perdurante) rilevanza della nozione di ente ecclesiastico e le teorie nominaliste sulla personalità giuridica

L'analisi sin qui condotta ci sembra abbia evidenziato come la connotazione finalistica dell'ecclesiasticità abbia mantenuto la propria centralità anche alla luce delle modificazioni normative verificatesi dopo il 2000 e della conseguente elaborazione dottrinale e giurisprudenziale¹⁰⁰. È l'estrinsecazione con-

⁹⁸ Cfr., a titolo esemplificativo e senza alcuna pretesa di esaustività, gli artt. 12, co. 2 (che esenta gli enti religiosi civilmente riconosciuti dall'obbligo di utilizzare nella denominazione sociale la locuzione «ente del Terzo settore», o l'acronimo ETS), 15, co. 4 (che dichiara inapplicabile agli enti religiosi riconosciuti la previsione secondo cui gli associati o aderenti hanno diritto di esaminare i libri sociali), 29, co. 3 (che sancisce l'inapplicabilità agli enti religiosi personificati della disposizione che consente agli associati di denunciare all'organo di controllo i fatti censurabili, nonché di rivolgersi al tribunale in caso di gravi irregolarità gestionali), del CTS. Sul punto, cfr. LORENZO SIMONELLI, *Gli enti religiosi civilmente riconosciuti e la riforma del Terzo settore*, cit., p. 326.

⁹⁹ Sull'art. 20 Cost. quale norma che consente trattamenti *in melius*, cfr. ANDREA BETTETINI, *Gli enti e i beni ecclesiastici*. Art. 831, cit., p. 16. Circa la portata generale della norma *de qua*, cfr., per tutti: PAOLO DI MARZIO, *L'art. 20 della Costituzione. Interpretazione analitica e sistematica*, Giappichelli, Torino, 1999, *passim*; LUDOVICA DECIMO, *Le organizzazioni religiose nel prisma costituzionale dell'art. 20*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2017, *passim*.

¹⁰⁰ Cfr. GIUSEPPE CASUSCELLI, *op. cit.*, p. 319, ove si rileva che «La tendenza innovatrice uniforme del nuovo diritto pattizio è generalmente indicata nel profilo finalistico, vale a dire nella necessità che gli enti perseguano fini di religione o di culto: un profilo che riduce, in astratto, lo spazio operativo di quello strutturale (inerenza qualificata e accertata a un ordinamento confessionale), necessario sì ma non più sufficiente per l'acquisto della personalità giuridica quale e.e. [ente ecclesiastico: *n.d.a.*]». Da notare, però, che l'Autore sembra non condividere l'orientamento che attribuisce rilevanza

creta di siffatta connotazione, costituita dalle attività effettivamente svolte, segnatamente quelle di religione e di culto, a determinare l'applicazione del peculiare regime che caratterizza le persone giuridiche ecclesiastiche.

La specialità della disciplina concernente gli enti ecclesiastici va intesa, a nostro giudizio, in una duplice accezione: come complesso normativo di *ius singulare* riferibile all'ecclesiasticità, in quanto quest'ultima implica il perseguimento, in modo costitutivo ed essenziale, di finalità religiose e culturali che rendono legittimo derogare, sia pure solo parzialmente, alla normativa concernente la generalità degli enti non lucrativi; come necessità di salvaguardare le caratteristiche strutturali e finalistiche dell'ente, temperando l'applicazione del diritto comune prevista per tutte le attività diverse da quelle che identificano l'essenza del soggetto.

Né può indurre a ritenere che la categoria degli enti ecclesiastici, e correlativamente la realizzazione di scopi di religione e di culto, abbia perso rilevanza, la circostanza che il CTS non faccia esplicito riferimento alla stessa, preferendo individuare la categoria degli enti religiosi civilmente riconosciuti, circostanza che, secondo un orientamento, avrebbe sancito il declino dell'ecclesiasticità e la correlativa ascesa di quest'ultima tipologia di soggetti destinata a soppiantare, nella disciplina legislativa e nell'elaborazione dottrinale e giurisprudenziale, la prima. L'indirizzo in parola, dopo aver posto in risalto la possibilità che operino quali ETS anche «enti religiosi» non personificati, che, ovviamente, non potranno però beneficiare delle deroghe previste dal CTS a beneficio dell'identità strutturale e finalistica dei soggetti «religiosi» dotati di riconoscimento civile, si sofferma sull'esatto significato della formula adoperata nell'art. 4, co. 3, del Codice stesso. La categoria *de qua* ricomprenderebbe al proprio interno quella degli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti, ma non coinciderebbe con essa, caratterizzandosi per un'estensione alquanto maggiore. Sotto la nozione di enti religiosi civilmente riconosciuti potrebbero essere sussunte tutte le fattispecie subiettive personificate connotate da «una qualche matrice di carattere religioso», ossia dal perseguimento di finalità religiose e culturali: il legislatore avrebbe fatto riferimento a uno specifico *telos*, la cui realizzazione sarebbe *condicio sine qua non* per potersi avvalere della

centrale all'elemento finalistico (*op. cit.*, pp. 389-397). Analogo dissenso sembra essere espresso, con riferimento alla persona giuridica *tout court*, da GIAMPIERO DINACCI, *Delle associazioni e delle fondazioni*, art 14, in *Commentario del codice civile* (diretto da ENRICO GABRIELLI), *Delle persone*, artt. 11-73, Utet, Torino, 2014, pp. 96-107. Cfr. anche le considerazioni espresse da CARLO GRANELLI, *Attività d'impresa ed enti del libro I del codice civile: progetti di riforma*, in VIRGINIA ZAMBRANO (a cura di), *Non profit persona mercato*, cit., p. 59 ss.; GUSTAVO VISINTINI, *Gli enti del libro I del codice civile: problematiche e prospettive*, ivi, p. 49.

normativa speciale contenuta nel CTS¹⁰¹.

La scelta di superare la tradizionale categoria degli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti in favore di una nozione più ampia, che prescindendo dalla personificazione ottenuta alla stregua della normativa bilaterale contenuta nell'Accordo di Villa Madama, nella l. n. 222 del 1985 e nelle Intese, e che includa qualsiasi soggetto religioso che abbia ottenuto la personalità giuridica secondo una qualunque delle forme previste dalla legislazione statale, risponderebbe appieno al principio della cd. laicità inclusiva¹⁰²: siffatta accettazione della laicità sarebbe volta a estendere a una platea più ampia possibile il regime di *ius singulare* per lungo tempo riservato soltanto agli enti riconducibili alle confessioni religiose nei cui confronti lo Stato avesse acconsentito all'instaurazione di rapporti di tipo pattizio. Ciò nell'ottica di un'applicazione laica e pluralista dell'art. 20 Cost., diretta a privilegiare il fine di religione e di culto rispetto al carattere ecclesiastico. In tal modo sarebbero ricompresi tra gli ETS «religiosi» anche i soggetti personificati secondo la Legge sui culti ammessi e in genere tutti gli enti il cui impegno nel privato sociale sia espressione di una visione dell'esistenza connotata dalla presenza del numinoso, ma che al tempo stesso non siano formalmente ricollegabili a un gruppo confessionale, oppure siano riconducibili a una confessione che non abbia potuto, o voluto, concludere accordi con l'ordinamento secolare.

Le conseguenze dell'opzione manifestata dal CTS in favore degli enti religiosi sarebbero duplici: da un lato, si sarebbe accentuato il processo, in atto da alcuni anni, volto a rendere neutra la veste giuridica dell'ente ecclesiastico civilmente riconosciuto, trasformandola da fattispecie finalizzata al soddisfacimento di esigenze religiose e culturali a fattispecie polifunzionale suscettibile di essere utilizzata per lo svolgimento di qualunque tipologia di attività, da quelle comunque connesse con la dimensione religiosa, come le attività di utilità sociale¹⁰³, a quelle più estranee, ma talvolta necessarie, quali le attività

¹⁰¹ Cfr. MARIO FERRANTE, *Enti religiosi/ecclesiastici e riforma del Terzo settore* (2° ed.), Giappichelli, Torino, 2019, p. 47 ss.; ANTONIO FUCCILLO, RAFFAELE SANTORO, LUDOVICA DECIMO, *op. cit.*, p. 47 s., secondo i quali la formula adottata dal CTS includerebbe «ogni forma organizzativa di ispirazione religiosa ancorché priva della categoria speciale dell'ente ecclesiastico». Cfr. anche PAOLO STEFANI, *Gli enti ecclesiastici e l'impresa sanitaria tra crisi dello Stato (sociale) ed evoluzione del concetto di ecclesiasticità*, in MARIA D'ARIENZO (a cura di), *Il diritto come "scienza di mezzo"*. Studi in onore di Mario Tedeschi, vol. IV, Pellegrini, Cosenza, 2017, p. 2267 ss.; ADELAIDE MADERA, *op. cit.*, p. 142 s.

¹⁰² Com'è noto, la bibliografia relativa al concetto di laicità è vastissima. Ci limitiamo perciò ad alcuni riferimenti essenziali: GIUSEPPE DALLA TORRE (a cura di), *Ripensare la laicità. Il problema della laicità nell'esperienza giuridica contemporanea*, Giappichelli, Torino, 1993, *passim*; MARIO TEDESCHI (a cura di), *Il principio di laicità nello Stato democratico*, Rubbettino, Soveria Mannelli (Catanzaro), 1996, *passim*; GIUSEPPE DALLA TORRE (a cura di), *Lessico della laicità*, Studium, Roma, 2007, *passim*.

¹⁰³ Cfr. LORENZO PILON, *op. cit.*, p. 441 s., ove si sottolinea la prossimità tra le attività di utilità

imprenditoriali o comunque lucrative¹⁰⁴; dall'altro, si sarebbe marginalizzata la categoria delle persone giuridiche ecclesiastiche, che sarebbe ormai priva di un'autentica ragione d'essere, in quanto destinataria di una normativa speciale di derivazione pattizia che avrebbe perso l'originario carattere favoritivo trasformandosi, in virtù del mancato adeguamento all'evoluzione della legislazione generale, in un regime giuridico deteriore rispetto al diritto comune¹⁰⁵.

L'indirizzo in parola, senz'altro interessante e suggestivo, può essere condiviso, a nostro giudizio, soltanto parzialmente. Se è indubbio, infatti, che i mutamenti intervenuti nella legislazione statale hanno accentuato la commistione tra le attività di religione e di culto e le attività «diverse», attraverso un processo il cui punto di arrivo può essere individuato, in questo momento, nell'elaborazione del CTS e nell'enucleazione della categoria degli enti religiosi, ci sembra non rispondere pienamente alla realtà desumere da ciò l'obsolescenza della nozione di ente ecclesiastico e la sua sostanziale

sociale e il fine di religione e di culto. Non va dimenticato, poi, che l'art. 2 della l. n. 222 del 1985 riconosce in qualche modo una connessione tra le finalità religiose e culturali e quelle caritative (cfr. *supra*, alla nota n. 62): sul punto, cfr. CARLO CARDIA, *Principi di diritto ecclesiastico. Tradizione europea legislazione italiana*, 2° ed., Giappichelli, Torino, 2005, p. 290, il quale sottolinea che si tratta dell'unico caso in cui l'ordinamento italiano consente che attività diverse da quelle di religione e di culto possano assurgere «al rango di *finalità* [corsivo nel testo: *n.d.a.*]».

¹⁰⁴ Su siffatta neutralizzazione, cfr., per tutti, GIUSEPPE CASUSCELLI, *Enti ecclesiastici e doveri di solidarietà*, in *Dir. eccl.*, 2013, p. 567 ss.; ID., *Enti ecclesiastici*, cit., pp. 411-414. Sulle attività imprenditoriali, o comunque lucrative, svolte dagli enti ecclesiastici, cfr.: GIUSEPPE D'ANGELO, *Attività e ruolo delle organizzazioni di volontariato secondo la giurisprudenza amministrativa*, in *Dir. eccl.*, 2002, I, p. 616 ss.; ANTONIO FUCCILLO, *La teoria dell'ecclesiasticità funzionale supera la "prova" del fisco*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, 3/2004, p. 637 ss.; ID., *La funzione solidaristica delle formazioni sociali di interesse religioso: nuove prospettive*, in VALERIO TOZZI, GIANFRANCO MACRÌ, MARCO PARISI (a cura di), *Proposta di riflessione per l'emanazione di una legge generale sulle libertà religiose*, Giappichelli, Torino, 2010, p. 316 ss.; ID., *Società di capitali, enti religiosi e dinamiche interculturali*, in ID. (a cura di), *Esercizi di laicità interculturale e pluralismo religioso*, Giappichelli, Torino, 2014, pp. 10-21; ID., *Le forme organizzative religiose tra normativa "pattizia", diritto comune e diritto vivente*, in *Diritto, religioni, culture*, 3° ed., Giappichelli, Torino, 2019, pp. 142-156; ANDREA BETTETINI, *op. ult. cit.*, pp. 73-80; ID., *Le attività dell'ente ecclesiastico a confronto con la normativa civile. Profili problematici*, in PATRIZIA CLEMENTI, LORENZO SIMONELLI (a cura di), *L'ente ecclesiastico a trent'anni dalla revisione del Concordato*, cit., pp. 406-421; ID., *Ente ecclesiastico, beni religiosi e attività di culto*, cit., pp. 158-163; NICOLA FIORITA, MAURA RANIERI, *op. cit.*, p. 99, secondo i quali la normativa contenuta nel CTS ha in qualche misura assimilato gli enti non lucrativi di utilità sociale alle società; ANTONINO MANTINEO, *op. cit.*, p. 10, ove si evidenzia come l'evoluzione normativa abbia sensibilmente ridotto la distanza tra la connotazione religiosa e l'attività di impresa; ANTONIO FUCCILLO, RAFFAELE SANTORO, LUDOVICA DECIMO, *op. cit.*, pp. 67 ss. e 89 ss.

¹⁰⁵ Cfr. ANTONINO MANTINEO, *op. cit.*, p. 27; MARIO FERRANTE, *op. cit.*, pp. 57-66. Cfr. anche GIUSEPPE D'ANGELO, *La rilevanza ecclesiasticistica della riforma del Terzo settore. Il cinque per mille*, cit., p. 34, secondo cui la normativa del CTS in ordine agli enti ecclesiastici/religiosi configura «un ulteriore rafforzamento/ampliamento dell'effetto di trascinamento verso la disciplina di diritto comune». Sull'inadeguatezza del regime giuridico proprio dell'ente ecclesiastico rispetto alle esigenze attuali dei gruppi confessionali, cfr. ANTONIO FUCCILLO, *Società di capitali, enti religiosi e dinamiche interculturali*, cit., p. 3 ss.

inutilità. Ciò sulla base anche della normativa attuativa del Codice, in particolare del summenzionato decreto n. 106/2020, che ha «avvicinato», almeno così ci pare, la fisionomia dell'ente ecclesiastico e quella dell'ente religioso.

La «specialità» della normativa di derivazione bilaterale concernente gli enti ecclesiastici, «specialità» che, lo abbiamo sottolineato più volte, non si traduce nel considerare la categoria in parola come una monade isolata dalla generale categoria degli enti personificati, ma nel salvaguardare le peculiarità della categoria stessa se, e nella misura in cui, la legislazione le riconosca, ci sembra non abbia perso del tutto il suo significato e la sua incidenza: basti pensare, a titolo esemplificativo, all'efficacia civile dei controlli canonici sull'attività negoziale degli enti, efficacia che, ai sensi, è noto, dell'art. 18 della l. n. 222 del 1985, attribuisce rilevanza nell'ordinamento dello Stato a un articolato sistema di monitoraggio e vigilanza che altrimenti resterebbe totalmente privo di riconoscimento¹⁰⁶. Tra l'altro, la normativa sugli ETS tiene conto di siffatto profilo, come dimostra il fatto che al momento dell'iscrizione dell'ente religioso al RUNTS non solo vadano indicati i poteri dei rappresentanti, ma debbano altresì essere specificati i limiti apposti ai poteri stessi e i controlli previsti dalla normativa confessionale, con particolare riferimento all'incidenza sulla validità ed efficacia dell'attività negoziale¹⁰⁷.

Né può essere trascurato che anche l'orientamento dottrinale secondo cui il CTS ha superato una visione eccessivamente angusta della dimensione finalistica propria degli enti confessionali, consentendo loro di svolgere attività caritative in misura molto maggiore rispetto al passato e «rimediando», in qualche misura, alle rigidità della normativa bilaterale, specialmente di quella concernente

¹⁰⁶ Su siffatta efficacia civile, cfr.: PAOLO CAVANA, *Enti ecclesiastici e controlli confessionali*, vol. II, *Il regime dei controlli confessionali*, Giappichelli, Torino, 2002, *passim*; ID., *Profili canonistici della riforma del Terzo Settore*, cit., pp. 567-571; GABRIELE FATTORI, *La giurisprudenza di legittimità in materia di enti e beni ecclesiastici: linee di tendenza e spunti ricostruttivi*, in *Dir. eccl.*, 2012, p. 862 ss.; ANTONIO FUCCILLO, *Iura novit curia. La Suprema Corte torna sulla rilevanza civile dei controlli canonici*, *ivi*, p. 347 ss.; ANDREA BETTETINI, *Gli enti e i beni ecclesiastici. Art. 831*, cit., p. 279 ss.; ID., *Ente ecclesiastico, beni religiosi e attività di culto*, cit., pp. 176-182. In giurisprudenza, cfr., per tutte, Cass., sez. II, 23 maggio 2012, n. 8144, in *Dir. eccl.*, 2012, p. 355 ss. Sull'incidenza dell'emanazione del CTS in ordine alla rilevanza civile dei controlli canonici, cfr. PAOLO CAVANA, *Enti ecclesiastici e riforma del Terzo settore. Profili canonistici*, cit., pp. 20-26.

¹⁰⁷ Cfr. l'art. 14, co. 2, lett. g) e h), ove si stabilisce, rispettivamente, che il regolamento deve «disciplinare... i poteri di rappresentanza e di gestione, con specifica indicazione delle eventuali limitazioni e dei relativi controlli interni, se previsti dall'ordinamento confessionale [il corsivo è nostro: *n.d.a.*]», nonché «prevedere espressamente... le condizioni di validità o di efficacia degli atti giuridici prescritte per gli enti religiosi civilmente riconosciuti dai relativi ordinamenti confessionali, ove tali condizioni abbiano rilevanza ai sensi di legge [il corsivo è nostro: *n.d.a.*]»; significativo anche l'art. 14, co. 3, lett. n), secondo cui dalla domanda di iscrizione al RUNTS devono risultare, tra l'altro, le generalità dei rappresentanti «l'indicazione del potere conferito e delle eventuali limitazioni [il corsivo è nostro: *n.d.a.*]».

le persone giuridiche canoniche, rileva come la veste giuridica dell'ente ecclesiastico civilmente riconosciuto sia quella che meglio garantisce la fisionomia religiosa della fattispecie subiettiva¹⁰⁸. L'ecclesiasticità conserva, almeno così ci pare, una sua valenza, per quanto ridotta rispetto al passato, sia considerata quale categoria autonoma, sia considerata quale identificativa di una *species* del più vasto *genus* rappresentato dagli enti religiosi civilmente riconosciuti.

È poi indubitabile come l'elemento tipizzante siffatto *genus*, e, conseguentemente, la *species* rappresentata dalle persone giuridiche ecclesiastiche, sia la dimensione teleologica.

Va sottolineato, infatti, che l'esatto significato della locuzione «ente religioso» non è attualmente oggetto di valutazione unanime, essendo ravvisabili vari indirizzi interpretativi. È stato rilevato, in particolare, che la locuzione *de qua* può essere intesa in senso soggettivo, cioè considerando preminente la riconducibilità a una confessione religiosa, oppure in senso oggettivo, attribuendo cioè rilevanza decisiva alle finalità religiose e culturali concretamente perseguite¹⁰⁹.

Ci sembra non inopportuno osservare come, senza con ciò escludere la rilevanza della connotazione soggettiva, appaia preferibile attribuire rilievo preminente alla connotazione oggettiva della «religiosità». Se, infatti, il legislatore avesse voluto affermare che la categoria degli «enti religiosi» trova unitarietà esclusivamente nel collegamento formale con un ordinamento confessionale, avrebbe potuto senza dubbio utilizzare la locuzione «enti delle confessioni religiose», tra l'altro ben nota in quanto impiegata ripetutamente proprio nell'ambito della normativa sul privato sociale. Ne discende che per poter rientrare nella categoria degli enti religiosi civilmente riconosciuti occorre possedere un requisito finalistico ben preciso, la cui estrinsecazione concreta è rappresentata dalla realizzazione di attività di religione e di culto.

La possibilità di usufruire del regime di *ius singulare* previsto per gli enti religiosi dal CTS, e per gli enti ecclesiastici anche da altre fonti legislative, unilaterali e pattizie, è subordinata alla dimensione pratica dell'elemento teleologico: le attività, segnatamente quelle di religione e di culto, sono causa efficiente dell'ecclesiasticità e della «religiosità» dell'ente, e, pertanto, della fruizione di quei gruppi di norme nei quali si attualizza e si concretizza la specialità ricono-

¹⁰⁸ Cfr. GIUSEPPE DALLA TORRE, *Enti ecclesiastici e Terzo settore. Annotazioni prospettiche*, cit., p. 13, secondo cui «la figura dell'ente ecclesiastico civilmente riconosciuto costituisce la migliore garanzia per la "visibilità" della identità e la salvaguardia della "tendenza" dell'ente». Cfr. anche le osservazioni formulate, anteriormente alla redazione del CTS, da LORENZO SIMONELLI, *L'ente ecclesiastico e la riforma del Terzo Settore*, cit., pp. 73-76, ove si rileva che «l'ente ecclesiastico e la sua singolarità trovano il loro fondamento nel diritto alla libertà religiosa».

¹⁰⁹ Cfr. ANTONIO GIUSEPPE CHIZZONTI, *op. cit.*, p. 448.

sciuta all'una e all'altra¹¹⁰. Gli enti religiosi, e quindi anche gli enti ecclesiastici, dotati di personalità giuridica trovano la ragion d'essere del loro riconoscimento in una valenza funzionale tipizzata dall'ordinamento statale¹¹¹.

Siffatta tipizzazione presenta indubbiamente un maggior profilo di certezza con riferimento agli enti ecclesiastici: basti pensare all'art. 16 della l. n. 222 del 1985, sulla ripartizione delle attività in religiose e culturali oppure «diverse», e alle corrispondenti norme contenute nelle Intese con i culti acattolici¹¹². In ordi-

¹¹⁰ Sul punto, cfr. le considerazioni svolte da PIERANGELA FLORIS, *Associazioni ed enti nell'agire solidale. Le risposte del diritto canonico e del diritto ecclesiastico*, cit., p. 940, ove, pur rilevandosi come l'espressione «fine di religione o di culto» sia divenuta indubbiamente più sfumata, si puntualizza che «l'ordinamento civile ha bisogno di quell'espressione, per riconoscere e garantire meglio o modulare la tutela speciale di dati enti, ancorandola a buone ragioni».

¹¹¹ Estremamente significativa, nonostante sia antecedente all'elaborazione del CTS, l'affermazione secondo cui «vi sono formazioni sociali che ottengono la soggettività in ragione della loro qualificazione religiosa, e che pertanto vi sono enti in cui le condizioni di esistenza vengono a coincidere con le proprie finalità [il corsivo è nostro: *n.d.a.*]»: cfr. ANDREA BETTETINI, *Gli enti e i beni ecclesiastici*. Art. 831, cit., p. 45. Analoghe considerazioni sono state svolte con specifico riferimento alla normativa tributaria, allorché si è evidenziato che «La qualifica di "ecclesiastico", infatti, è certamente favorita quando risponde alle esigenze religiose, ma del tutto irrilevante quando l'ente assume una differente funzione»: cfr. GIUSEPPE RIVETTI, *Enti senza scopo di lucro*, cit., p. 175. Con riferimento al Terzo settore appaiono non irrilevanti le osservazioni di ANDREA FUSARO, *op. ult. cit.*, p. 237, il quale sottolinea che la qualificazione come ETS è subordinata al rispetto di un requisito «funzionale» costituito dal perseguimento delle finalità e dalla realizzazione delle attività predeterminate dal legislatore.

¹¹² Cfr. l'art. 16 della l. 20 maggio 1985, n. 222; l'art. 22 della l. 22 novembre 1988, n. 516 (approvazione dell'Intesa con l'Unione italiana delle Chiese cristiane avventiste del 7° giorno); l'art. 15 della l. 22 novembre 1988, n. 517 (approvazione dell'Intesa con le Assemblee di Dio in Italia); l'art. 26, co. 2 della l. 8 marzo 1989, n. 101 (approvazione dell'Intesa con l'Unione delle Comunità ebraiche italiane); l'art. 11, co. 3 della l. 12 aprile 1995, n. 116 (approvazione dell'Intesa con l'Unione Cristiana Evangelica Battista d'Italia); l'art. 22 della l. 29 novembre 1995, n. 520 (approvazione dell'Intesa con la Chiesa Evangelica Luterana in Italia); l'art. 15 della l. 30 luglio 2012, n. 126 (approvazione dell'Intesa con la Sacra arcidiocesi ortodossa d'Italia ed Esarcato per l'Europa Meridionale); l'art. 22 della l. 30 luglio 2012, n. 127 (approvazione dell'Intesa con la Chiesa di Gesù Cristo dei Santi degli ultimi giorni); l'art. 16 della l. 30 luglio 2012, n. 128 (approvazione dell'Intesa con la Chiesa apostolica in Italia); l'art. 10 della l. 31 dicembre 2012, n. 245 (approvazione dell'Intesa con l'Unione Buddhista Italiana); l'art. 11 della l. 31 dicembre 2012, n. 246 (approvazione dell'Intesa con l'Unione Induista Italiana Sanatana Dharma Samgha); l'art. 12 della l. 28 giugno 2016, n. 130 (approvazione dell'Intesa con l'Istituto Buddista Italiano Soka Gakkai). Cfr. anche l'art. 11 dell'Intesa con la Congregazione Cristiana dei Testimoni di Geova e l'art. 8, co. 4, dell'Intesa con l'Associazione «Chiesa d'Inghilterra».

In dottrina, cfr.: CARLO CARDIA, *op. cit.*, p. 290 s., ove si evidenzia come la classificazione delle attività operata dal legislatore abbia valore indicativo e non tassativo; ANDREA BETTETINI, *op. ult. cit.*, pp. 61-64 e 68, il quale osserva che per accertare il reale scopo di un ente ecclesiastico «non si può affermare l'assolutezza del criterio della autoreferenzialità [cioè quanto affermato dall'ente stesso nello statuto o nelle tavole di fondazione: *n.d.a.*], la quale appare un indice accettabile se tale risulta dalla prova incrociata con la sua effettività»; Id., *Le attività dell'ente ecclesiastico a confronto con la normativa civile. Profili problematici*, cit., p. 407 s., secondo cui «la finalità religiosa e culturale deve costituire l'oggetto esclusivo o perlomeno principale dell'ente ecclesiastico, e tale sarà non solo se risulta dallo statuto o dall'atto costitutivo, ma anche (e qui ritorna il criterio dell'effettività poco sopra ricordato) sulla base dell'attività realmente svolta dagli organi dell'ente»; Id., *Ente ecclesiastico, beni*

ne agli enti religiosi è comunque ugualmente possibile procedere all'individuazione di un elemento finalistico atto a distinguerli dalla generalità delle persone giuridiche e cioè il fine di religione e di culto: non a caso anche l'orientamento che ravvisa nell'art. 4, co. 3, del CTS la formalizzazione del declino dell'ente ecclesiastico a vantaggio della nuova figura della persona giuridica religiosa rileva come il tratto identificativo di quest'ultima sia proprio l'elemento teleologico costituito dal perseguimento di scopi religiosi e culturali.

Con riferimento agli enti ecclesiastici e agli enti religiosi civilmente riconosciuti la personalità giuridica si delinea, perciò, non come una vuota formula, ma come una categoria concettuale provvista di un substrato effettivo concretizzantesi in una precisa dimensione teleologica e nel correlativo regime di *ius singulare*¹¹³. Ciò non è privo di conseguenze relativamente all'individuazione della reale natura del fenomeno della personificazione.

È ben noto come parte della dottrina abbia confutato che gli enti personificati costituiscano soggetti di diritto distinti dagli individui che ne fanno parte. Particolarmente significativa appare, al riguardo, la cd. dottrina pura del diritto, secondo cui le persone giuridiche hanno semplicemente una funzione strumentale di interposizione tra le norme e gli esseri umani, destinatari ultimi dei precetti normativi: conseguentemente, il concetto di persona giuridica non farebbe riferimento ad alcuna fattispecie extranormativa, ma starebbe a indicare l'unità di un complesso di norme portatrici di situazioni giuridiche attive e passive.

religiosi e attività di culto, cit., p. 27, ove si ribadisce come ai fini dell'attribuzione dell'ecclesiasticità si sia accolto «l'ermeneuticamente più corretto criterio dell'attività effettivamente svolta dall'ente», e p. 32 s.; LORENZO SIMONELLI, *L'ente ecclesiastico. Il riconoscimento della personalità civile*, in PATRIZIA CLEMENTI, LORENZO SIMONELLI (a cura di), *L'ente ecclesiastico a trent'anni dalla revisione del Concordato*, cit., pp. 53-56; GIUSEPPE D'ANGELO, *op. ult. cit.*, loc. ult. cit., il quale pone in risalto la problematicità del «rapporto tra fine di religione e di culto e attività così dette sintomatiche, rapporto che è assunto a sua volta a criterio identificativo della così detta ecclesiasticità civile»; PIERANGELA FLORIS, *Enti religiosi e riforma del Terzo settore: verso nuove partizioni nella disciplina degli enti religiosi*, cit., p. 434, che sottolinea come, secondo la normativa pattizia, le attività concretamente svolte costituiscano «criterio indicativo dei fini propri di religione o di culto»; ANTONIO FUCCILLO, *Le forme organizzative religiose tra normativa "pattizia", diritto comune e diritto vivente*, cit., p. 104 s. Cfr. anche: CARMELA ELEFANTE, *Enti ecclesiastici-religiosi e Terzo settore tra questioni aperte e prospettive di riforma: sviluppi recenti*, cit., pp. 583 s. e 589 ss., secondo cui la legge delega sulla riforma del Terzo settore «sembra orientata a valorizzare il profilo finalistico dell'ente» (p. 593); EAD., *Esenzioni fiscali ed aiuti di Stato: il recupero dell'Ici sugli immobili degli enti ecclesiastici tra difficoltà e impossibilità*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, 3/2018, pp. 780-782; PIERLUIGI CONSORTI, *L'impatto del nuovo Codice del Terzo settore sulla disciplina degli "enti religiosi"*, cit., p. 18.

Sul rapporto tra finalità e attività considerato relativamente agli ETS, cfr. FRANCESCA LOFFREDO, *op. ult. cit.*, p. 37; GIULIO PONZANELLI, *La riforma del Terzo Settore: le ragioni*, cit., pp. 230-232; CARMELA ELEFANTE, *La "non commercialità" tributaria tra presente e futuro. Novità interpretative in materia di sgravi fiscali per attività sociosanitarie degli enti religiosi in regime di convenzionamento con la pubblica amministrazione*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, 3/2019, p. 730 ss.

¹¹³ Sembra aderire alla tesi qui prospettata anche ANTONIO FUCCILLO, *op. ult. cit.*, p. 108 s.

L'ente personificato è, in tale ottica, un complesso di diritti e di obblighi, un ordinamento giuridico parziale, che differisce da quello costitutivo della persona fisica solo per la maggiore ampiezza: esso ricomprende le norme che imputano diritti e doveri non a un solo individuo, bensì a una pluralità¹¹⁴. È stato affermato, invero, che la locuzione «persona giuridica» vada annoverata tra le cc.dd. *regulae iuris*¹¹⁵, cioè tra le formule volte non a classificare la realtà, ma a indicare un complesso di norme concernenti l'imputazione di diritti e di obblighi e, perciò, la disciplina di comportamenti: ciò la contrapporrebbe alla persona fisica – che sola può essere destinataria di norme giuridiche – dotata di un reale substrato extranormativo¹¹⁶.

La convinzione che non esista nella realtà extranormativa alcuna «sostanza» corrispondente alla persona giuridica, e che, quindi, questa sia un'entità priva di una propria soggettività (o, comunque, dotata di una soggettività meramente strumentale), ha dato inizio a una complessa riflessione dottrinale culminata nella totale dissoluzione del fenomeno della personificazione¹¹⁷.

Le teorie cc.dd. nominaliste hanno ravvisato nella personificazione un mero strumento d'espressione, un espediente linguistico atto a rappresentare in maniera sintetica situazioni molto complesse. I primi contributi sono stati offerti dalla dottrina inglese, secondo la quale compito primario del giurista sarebbe quello di accertare il reale significato delle parole impiegate: la terminologia giuridica sarebbe caratterizzata, infatti, da una non immediata connessione con la realtà fattuale a essa corrispondente; non esiste nulla «che corrisponda senz'altro a ... termini giuridici»¹¹⁸.

¹¹⁴ Cfr. HANS Kelsen, *Teoria generale del diritto e dello Stato*, Edizioni di Comunità, Milano, 1954, p. 93 ss.

¹¹⁵ Va qui ricordato l'orientamento che distingue i concetti giuridici in due grandi categorie comprendenti l'una le fattispecie, il «regolato», l'altra le normative, le *regulae iuris*: le prime avrebbero la funzione di ordinare e classificare la realtà oggetto della disciplina normativa; le seconde servirebbero a raggruppare le regole, a individuare le varie discipline tipiche.

¹¹⁶ Cfr. TULLIO ASCARELLI, *Norma giuridica e realtà sociale*, in Id., *Problemi giuridici*, t. I, Giuffrè, Milano, 1959, p. 67 ss. Sulle caratteristiche della dottrina «pura», cfr. CARLO EMANUELE PUPO, *La persona giuridica. Fenomenologia e significato dal diritto romano al diritto commerciale*, Giuffrè, Milano, 2015, *passim*; PAOLO MANETTI, *Soggettività giuridiche. Panorama critico*, Giappichelli, Torino, 2017, *passim*.

¹¹⁷ Per una sintesi di siffatta riflessione, cfr. CESARE MASSIMO BIANCA, *op. cit.*, p. 324 s.; MASSIMO BASILE, *op. cit.*, pp. 178-187; GIAMPIERO DINACCI, *op. cit.*, pp. 48-54, in specie la nota n. 82. Cfr. anche: GIOVANNI IORIO, *Delle associazioni non riconosciute e dei comitati*, art. 36, in *Commentario del codice civile* (diretto da ENRICO GABRIELLI), *Delle persone*, artt. 11-73, cit., *passim*; CARLO EMANUELE PUPO, *op. cit.*, pp. 1-89.

¹¹⁸ Cfr. HERBERT LIONEL ADOLPHUS HART, *Contributi all'analisi del diritto*, Giuffrè, Milano, 1964, pp. 40-42.

Per stabilire l'esatto contenuto dei termini giuridici è necessario, secondo l'orientamento in questione, evitare di astrarli dalle frasi in cui essi sono inseriti e anzi cercare di attribuire loro un senso tramite il contesto letterale complessivo.

Corollario di tale teoria è la convinzione che non sia possibile formulare una definizione di persona giuridica a causa dell'inesistenza di un *quid* corrispondente a tale locuzione; funzione dei termini giuridici non sarebbe, invero, descrivere la realtà fattuale, ma, invece, consentire di rappresentare sinteticamente e con organicità fenomeni alquanto complessi. Decisiva sarebbe, allora, l'individuazione delle «condizioni d'uso» di siffatte espressioni linguistiche, condizioni in base alle quali la proposizione di cui il termine fa parte risulta veritiera: in tal modo è possibile ricavare le modalità d'impiego di quest'ultimo e da esse dedurre delle regole¹¹⁹.

Nell'ambito delle teorie cd. analitiche significativo è anche il contributo offerto dalla dottrina italiana¹²⁰. È stato rilevato che il concetto di persona giuridica non è indispensabile. Esso può essere sostituito, nell'ambito del linguaggio normativo, dalla enunciazione dei presupposti che ne legittimano l'utilizzo: equivalente all'espressione «persona giuridica» è l'indicazione delle premesse della peculiare disciplina che costituisce condizione d'impiego dell'espressione stessa. Sulla base di questo convincimento si è evidenziata la necessità che l'analisi linguistica tenga distinte in maniera netta le nozioni di persona e di soggetto. Solo quest'ultima è un simbolo primario, in quanto sta a indicare l'uomo, creatore e interprete del linguaggio giuridico: l'unico *auctor iuris* è l'essere umano¹²¹.

La persona, sia fisica che giuridica, costituisce, invece, un simbolo derivato, rappresentativo di un complesso di poteri e di funzioni concentrati attorno a un nucleo centrale: essa è un concetto, un insieme di predicati, un enunciato creato dal soggetto, sotto il quale si cela sempre «l'agire degli individui»¹²². Le persone giuridiche, in particolare, rappresentano semplicemente dei «sim-

¹¹⁹ Cfr. *ivi*, p. 54 ss.

¹²⁰ Cfr. CESARE MAGNI, *Logica, matematica e scienza giuridica*, in *Dir. eccl.*, 1950, p. 193 ss.; ID., *Soggetto e persona nel diritto (Contributo metodologico)*, *ivi*, 1951, p. 1 ss.; UBERTO SCARPELLI, *Contributo alla semantica del linguaggio normativo*, Accademia delle Scienze, Torino, 1959, pp. 109-126; GUIDO ROSSI, *Persona giuridica, proprietà e rischio d'impresa*, Giuffrè, Milano, 1967, *passim*; PAOLO ZATTI, *Persona giuridica e soggettività*, Cedam, Padova, 1975, *passim*; FLORIANO D'ALESSANDRO, *Persone giuridiche ed analisi del linguaggio*, Padova, 1989, p. 7 ss. Cfr. anche NORBERTO BOBBIO, *Scienza del diritto e analisi del linguaggio*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1950, p. 352 ss., ove si individua nell'analisi del lessico normativo il compito precipuo del giurista, dello «scienziato» del diritto. Per una visione d'insieme delle teorie analitiche formulate dagli Autori italiani, cfr. CARLO EMANUELE PUPO, *op. cit.*, p. 14 ss.

¹²¹ Cfr. CESARE MAGNI, *Soggetto e persona nel diritto (Contributo metodologico)*, cit., pp. 8-18.

¹²² Cfr. *ivi*, p. 18 ss.; PAOLO ZATTI, *op. cit.*, p. 408.

boli incompleti», dei *nomina*, cui nella realtà non corrisponde alcun ente e il cui significato può essere determinato solamente «in uso», cioè nell'ambito di un contesto letterale. Conseguentemente, non sussisterebbe alcuna situazione imputabile alla persona giuridica in quanto tale: verrebbe meno la necessità logica di individuare la categoria dei soggetti di diritto personificati. Il simbolo «persona giuridica» non è idoneo a raffigurare elementi compresi «nell'arredamento del mondo», ma consente la formulazione di enunciati capaci di sunteggiare complesse proposizioni concernenti la realtà effettuale¹²³.

A conclusioni ancora più radicali è giunto quell'indirizzo dottrinale che ha negato che l'espressione «persona giuridica» rivesta alcun significato reale, reputandola priva di qualsiasi contenuto: risulta impossibile, perciò, individuarne una «qualsivoglia descrizione significante»¹²⁴; occorre rigettare l'aprioristica convinzione che ogni termine debba necessariamente avere un significato, per prendere cognizione che il riferimento linguistico alla personalità è soltanto un espediente per indicare – cumulativamente o alternativamente – la società per azioni, la società a responsabilità limitata, la società cooperativa, senza, comunque, aggiungere alcunché a quanto su di esse è desumibile dalla disciplina normativa. Sarebbe inutile, pertanto, accertare quali entità possano essere classificate «persone giuridiche», poiché la soggettività, nonché il regime patrimoniale della stessa, è totalmente indipendente da siffatta qualificazione¹²⁵.

In tal modo parte della dottrina è giunta a negare che il fenomeno della personificazione presenti qualsivoglia contenuto oggettivo: la qualificazione come persona giuridica sarebbe del tutto ininfluyente sullo *status* giuridico del soggetto e, quindi, sulla normativa applicabile.

7. Considerazioni conclusive. Gli enti ecclesiastici e religiosi e la reale natura della personificazione

Ci sembra, però, che, alla luce di quanto osservato in merito alla natura delle persone giuridiche ecclesiastiche e religiose, siffatto orientamento non possa essere condiviso. Le considerazioni esposte *supra* hanno evidenziato, infatti, come in ordine agli enti ecclesiastici e religiosi la personificazione rivesta un effettivo contenuto rappresentato dalla fruizione di un regime giuridico di *ius singulare*: soltanto ad essi è consentito avvalersi di talune deroghe al diritto

¹²³ Cfr. FLORIANO D'ALESSANDRO, *op. cit.*, p. 75 ss.

¹²⁴ Cfr. GUIDO ROSSI, *op. cit.*, p. 87.

¹²⁵ Cfr. *ivi*, pp. 89-95.

comune previste dall'ordinamento statale; la perdita della qualifica di ente ecclesiastico o religioso comporterà contestualmente l'inapplicabilità del regime speciale, attraverso gli istituti della formale revoca del riconoscimento (qualora prevista) o della disapplicazione del provvedimento amministrativo di personificazione¹²⁶. L'abuso della personalità ecclesiastica o religiosa comporterà (o

¹²⁶ Cfr. PIETRO LO IACONO, *La natura funzionale della personalità giuridica nel diritto ecclesiastico*, cit., pp. 284-294; MICHELE TAMPONI, *op. cit.*, p. 250.

Non va dimenticato, invero, che la l. 20 marzo 1865, n. 2248 (All. E), la cd. legge abolitiva del contenzioso amministrativo, nel disciplinare i rapporti intercorrenti tra i poteri dello Stato e più precisamente tra la giurisdizione ordinaria e la Pubblica amministrazione, stabilisce, è noto, due principi di fondamentale importanza. Afferma, all'art. 2, che ogni controversia avente per oggetto un diritto soggettivo è di competenza del giudice ordinario, quand'anche sia coinvolta, direttamente o indirettamente, l'autorità amministrativa e siano stati emanati provvedimenti amministrativi (l'art. 2 della l. n. 2248 del 1865 recita: «Sono devolute alla giurisdizione ordinaria tutte le cause per contravvenzioni e tutte le materie nelle quali si faccia questione d'un diritto civile o politico, comunque vi possa essere interessata la pubblica amministrazione, e ancorché siano emanati provvedimenti del potere esecutivo o dell'autorità amministrativa»). Dispone, agli artt. 4 e 5, che i giudici ordinari, nel risolvere le controversie a essi devolute, hanno il dovere di applicare gli atti amministrativi e i regolamenti solo se, e nella misura in cui, questi rispettino le disposizioni di legge; vieta, inoltre, ai medesimi giudici di revocare o modificare gli atti amministrativi, riservando questa facoltà «alle competenti autorità amministrative» (l'art. 4 stabilisce che «Quando la contestazione cade sopra un diritto che si pretende leso da un atto dell'autorità amministrativa, i Tribunali [ordinari: *n.d.a.*] si limiteranno a conoscere degli effetti dell'atto stesso in relazione all'oggetto dedotto in giudizio. L'atto amministrativo non potrà essere revocato o modificato se non sovra ricorso alle competenti autorità amministrative, le quali si conformeranno al giudicato dei Tribunali in quanto riguarda il caso deciso»; l'art. 5 dispone che «In questo [cioè nel caso contemplato dall'art. 4: *n.d.a.*], come in ogni altro caso, le autorità giudiziarie applicheranno gli atti amministrativi ed i regolamenti generali e locali in quanto siano conformi alle leggi»). Dal combinato disposto delle due norme si evince chiaramente che l'autorità giudiziaria ordinaria ha il potere-dovere di non applicare gli atti amministrativi che non rispondano ai precetti legislativi. Sull'effettiva natura ed estensione di siffatto potere/dovere, la dottrina è tuttora profondamente divisa e non è certo questa la sede idonea a una esaustiva trattazione della problematica. Ci limitiamo, perciò, a rilevare come si sia andato affermando un orientamento favorevole a estendere notevolmente l'ambito di operatività della disapplicazione. Secondo tale indirizzo, l'atto amministrativo è illegittimo qualora non risponda, in tutto o in parte, alle prescrizioni legislative. Perché il giudice ordinario possa procedere alla disapplicazione non occorre che l'atto sia illecito, cioè sia lesivo di un diritto soggettivo, essendo sufficiente che in concreto non sussistano tutti gli elementi essenziali richiesti dalla legge per la sua valida emanazione. Conseguentemente, l'istituto della disapplicazione potrebbe essere utilizzato anche per reprimere l'abuso della personalità giuridica ecclesiastica o religiosa. Il fine di religione e di culto costituisce uno dei presupposti essenziali alla cui sussistenza la legge statale subordina l'emanazione del provvedimento di riconoscimento, nel caso dell'ente ecclesiastico, o l'applicazione della disciplina speciale prevista dal CTS, nel caso dell'ente religioso. Di conseguenza, in base alla tesi testé esposta, il giudice ordinario potrebbe disapplicare il decreto ministeriale con il quale sia stata attribuita la personalità ecclesiastica a un ente il cui profilo istituzionale primario non sia contraddistinto dal perseguimento di finalità religiose e culturali; analogamente potrebbero essere disapplicati tutti gli atti amministrativi volti a consentire a un soggetto il cui elemento finalistico non sia connotato principalmente dallo svolgimento di attività di religione e di culto, la fruizione del regime di *ius singulare* proprio degli enti religiosi civilmente riconosciuti.

Contra, cfr. PAOLO CAVANA, *Enti ecclesiastici e controlli confessionali*, vol. I, cit., p. 192 s., il quale ritiene che la tesi qui sostenuta non colga «la peculiarità del regime pattizio degli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti e la complessità degli interessi costituzionalmente protetti ad essa sottesi,

dovrebbe comportare) la reazione da parte dell'autorità statale volta ad adeguare all'effettiva fisionomia del soggetto la disciplina applicabile.

Le considerazioni sin qui svolte non vanno circoscritte necessariamente al solo ambito degli enti ecclesiastici e religiosi, ma possono essere estese, almeno così riteniamo, alle persone giuridiche *tout court*. Tra quest'ultime e gli enti

optando per una semplificazione che rischia di travolgere la stessa *ratio* di tale categoria di enti nell'ordinamento italiano»; Id., *Gli enti ecclesiastici nel sistema pattizio*, 2° ed., cit., pp. 202-207.

⁵⁰La natura e sui limiti della facoltà di disapplicazione genericamente intesa, cfr.: EUGENIO CANNADA-BARTOLI, *L'inapplicabilità degli atti amministrativi*, Giuffrè, Milano, 1950, *passim*; Id., *Disapplicazione di ufficio di norma regolamentare illegittima*, in *Giur. it.*, 1992, III, 1, cc. 653-656 (nota a Cons. Stato, sez. V, 26 febbraio 1992, n. 154); ANDREA LUGO, *La dichiarazione incidentale d'inefficacia dell'atto amministrativo*, in *Scritti giuridici in memoria di Piero Calamandrei*, vol. V, Cedam, Padova, 1958, pp. 43-63; LEOPOLDO PICCARDI, *Sulla «disapplicazione» degli atti amministrativi*, in *Studi in memoria di Andrea Torrente*, vol. II, Giuffrè, Milano, 1968, pp. 899-944; CINO VITTA, *Giurisdizione ordinaria nei confronti della Pubblica amministrazione*, in *Noviss. dig. it.*, vol. VII, Torino, 1968, pp. 1041-1067; LUIGI MONTESANO, *Lezioni sulla giurisdizione e sull'efficacia delle sentenze*, Cacucci, Bari, 1972, *passim*; Id., *La tutela giurisdizionale dei diritti*, in *Trattato di diritto civile italiano* (diretto da FILIPPO VASSALLI), vol. XIV, t. 4, Utet, Torino, 1994, pp. 80-85; VITTORIO DOMENICHELLI, *Giurisdizione esclusiva e disapplicazione dell'atto amministrativo invalido*, in *Jus*, 1983, pp. 163-188; ALBERTO ROMANO, *La disapplicazione del provvedimento amministrativo da parte del giudice civile*, in *Dir. proc. amm.*, 1983, pp. 22-74; SEBASTIANO CASSARINO, *Problemi della disapplicazione degli atti amministrativi nel giudizio civile*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1985, pp. 864-878; FEDERICO ROSELLI, *La disapplicazione dell'atto amministrativo nella giurisprudenza della Cassazione civile*, in *Giur. it.*, 1986, I, 1, cc. 703-710 (nota a Cass., 16 ottobre 1985, n. 5093); ADRIANO SCHREIBER, *Il riparto di giurisdizione fra degradazione del diritto e disapplicazione dell'atto amministrativo*, in *Foro amm.*, 1986, pp. 1598-1622; GIUSEPPE MARIA BERRUTI, *La disapplicazione dell'atto amministrativo nel giudizio civile*, Giuffrè, Milano, 1991, *passim*; MICHELE MONNINI, *Orientamenti giurisprudenziali in tema di ricorso per Cassazione ex art. 111 avverso provvedimenti di urgenza e di disapplicazione in via d'urgenza di norme di leggi ordinarie sospettate d'incostituzionalità*, in *Foro it.*, 1991, I, cc. 3399-3402 (nota a Cass., 9 febbraio 1991, n. 1365); RICCARDO NOBILE, *La disapplicazione dell'atto amministrativo: spunti ricostruttivi*, in *Riv. amm.*, 1991, pp. 1736-1748; LUCA VERRIENTI, *Giurisdizione ordinaria e pubblica amministrazione*, in *Dig. discipl. pubbl.*, vol. VII, Torino, 1991, pp. 453-490; STEFANO BACCARINI, *Disapplicazione dei regolamenti nel processo amministrativo: c'è qualcosa di nuovo oggi nel sole, anzi d'antico*, in *Foro amm.*, 1993, pp. 466-470 (nota a Cons. Stato, sez. V, 26 febbraio 1992, n. 144); Id., *Il Consiglio di Stato folgorato sulla via della disapplicazione dei regolamenti*, in *Dir. proc. amm.*, 1994, pp. 569-576 (nota a Cons. Stato, sez. V, 26 febbraio 1992, n. 144); VINCENZO CAIANIELLO, *Manuale di diritto processuale amministrativo*, Utet, Torino, 2003, *passim*; PIETRO VIRGA, *La tutela giurisdizionale nei confronti della Pubblica Amministrazione*, Giuffrè, Milano, 2003, *passim*; LUIGI MENGHINI, *Tutela del lavoratore pubblico e disapplicazione degli atti amministrativi presupposti*, in *Il lavoro nelle Pubbliche Amministrazioni*, 1/2006, p. 3 ss.; FRANCESCO CARINGELLA, *Manuale di diritto amministrativo*, Giuffrè, Milano, 2007, *passim*; Id., *Corso di diritto amministrativo*, t. I, Giuffrè, Milano, 2011, p. 308 ss.; GIULIO NAPOLITANO, *Manuale di diritto amministrativo*, Halley editrice, Matelica (Macerata), 2008, p. 61 ss.; LUISA GABRIELE, *La disapplicazione dell'atto amministrativo illegittimo da parte del giudice penale*, in MAURO CATENACCI, GUGLIELMO MARCONI (a cura di), *Temi di diritto penale dell'economia e dell'ambiente*, Giappichelli, Torino, 2009, p. 341 ss.; ANTONIO TRIPODI, *La disapplicazione degli atti amministrativi da parte del giudice penale. Profili costituzionali (a proposito di Cass. penale, sez. I, n. 10407, 24 febbraio 2010)*, in *Foro amm.-CdS*, 9/2010, p. 2017 ss.; FRANCESCO CARINGELLA, MARIANO PROTTO, *Manuale di diritto processuale amministrativo*, Dike Giuridica, Roma, 2012, p. 1504 ss.; ROBERTO CHIEPPA, ROBERTO GIOVAGNOLI, *Manuale di diritto amministrativo*, Giuffrè, Milano, 2012, p. 88 ss.; MARCO GAMBARDELLA, *La disapplicazione degli atti amministrativi illegittimi nel sistema penale dopo le recenti riforme del diritto amministrativo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2/2013, p. 742 ss.

ecclesiastici o religiosi civilmente riconosciuti non sussiste alcuna differenza ontologica, sicché la categoria dei subietti personificati appare unitaria: conseguentemente, unitaria e onnicomprensiva dev'essere qualunque concezione che si proponga di determinare il vero contenuto del riconoscimento della personalità.

Sotto tale profilo la circostanza che l'elemento teleologico rappresentato dalla realizzazione in via primaria di finalità religiose e culturali mantenga la propria centralità in ordine alla tradizionale figura dell'ente ecclesiastico dotato di personalità e si dimostri atto a connotare anche la nuova categoria degli enti religiosi civilmente riconosciuti, così come tipizzata dal CTS, istituisce, a nostro sommo avviso, una significativa connessione con la cd. teoria classica della personificazione. Quest'ultima reputa che il «miracolo» con cui lo Stato attribuisce la personalità abbia per oggetto non una pluralità di persone o un complesso di beni, ma l'«opera», l'«impresa», cioè lo scopo che tramite l'associazione o la fondazione si intende realizzare. Requisito necessario, perché l'ordinamento statuale operi la personificazione, è che il subietto sia idoneo, in modo diretto o indiretto, a contribuire al «benessere sociale», svolgendo attività che soddisfino i bisogni degli stessi membri dell'ente, o di terzi¹²⁷. Il fine perseguito ricopre così un peso decisivo, determinando il regime giuridico applicabile all'ente, o, addirittura, il sorgere stesso della personalità.

Il rilievo ricoperto dall'elemento teleologico ribadisce, a nostro giudizio, la valenza, estremamente attuale e suggestiva, della teoria avanzata intorno alla metà del secolo scorso dall'Arangio-Ruiz, teoria secondo cui la personalità giuridica presenta una valenza di tipo funzionale (cfr. *supra*, al paragr. 2). Ciascun ente, o gruppo di enti, è dotato dall'ordinamento giuridico di una capacità che è funzionale rispetto al fine da realizzare, fine stabilito dalla volontà degli individui che hanno dato vita alla fattispecie subiettiva, oppure dal legislatore.

Lo Stato concede la personalità in vista del raggiungimento di finalità ben definite, proprie o del singolo ente da riconoscere, o, più genericamente, della classe di enti cui appartiene il soggetto che aspira al riconoscimento: conseguentemente, la persona giuridica può svolgere solo quelle attività che costituiscano espressione diretta del fine prestabilito, o che siano, comunque, legate a questo da un nesso di strumentalità¹²⁸.

¹²⁷ Cfr. FRANCESCO FERRARA *sr.*, *Le persone giuridiche*, in *Trattato di diritto civile italiano* (diretto da FILIPPO VASSALLI), vol. II, t. 2, Utet, Torino, 1958, *passim* e in specie pp. 6-7 e 46-51. Cfr. anche le considerazioni svolte da ANGELO FALZEA, *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, in *Id.*, *Ricerche di teoria generale del diritto e di dogmatica giuridica*, III, *Scritti d'occasione*, Giuffrè, Milano, 2010, pp. 78-89.

¹²⁸ Cfr. GAETANO ARANGIORUIZ, *Gli enti soggetti dell'ordinamento internazionale*, cit., p. 76 s., nota n. 65; CESARE MASSIMO BIANCA, *op. cit.*, pp. 364-367 e 400, ove si rileva che «gli enti inquadrabili nelle figure del Libro I del codice civile (fondazioni, associazioni) possono svolgere attività

Né ci sembra incompatibile con siffatta concezione della personalità la possibilità, contemplata dall'ordinamento italiano, della cd. trasformazione eterogenea, cioè, è noto, della conversione di un ente del Libro I del codice civile in un ente del Libro V, e viceversa¹²⁹. La normativa codiciale consente siffatta trasformazione, salvaguardando però, quantomeno in talune ipotesi, le finalità originarie dell'ente, quelle sulla cui base si è proceduto alla personificazione.

Significativa, al riguardo, la previsione secondo cui sono escluse dalla trasformazione in società di capitali le associazioni destinatarie di contributi

commerciale solo in via secondaria e strumentale rispetto alle finalità perseguite»; VINCENZO SCALISI, *op. cit.*, pp. 170-182; ANGELO FALZEA, *Brevi note sui caratteri differenziali tra società e associazione*, in ID., *Ricerche di teoria generale del diritto e di dogmatica giuridica*, cit., pp. 19-23, secondo cui «La differenza tra società ed associazione riposa dunque nella diversa natura dell'attività messa in comune»; ID., *Fondazioni, autonomia, soggettività*, ivi, pp. 507-522, ove, nell'affermare la legittimità dello svolgimento dell'attività di impresa da parte degli enti di natura fondatizia, si pone in risalto, sia pure indirettamente, la diversità funzionale intercorrente tra gli enti del Libro I e quelli del Libro V del codice civile, osservandosi che «Il carattere egoistico dell'attività di impresa è in questa ipotesi assorbito e riscattato dal carattere altruistico dello scopo della fondazione»; MASSIMO BASILE, *op. cit.*, pp. 69-71 e 100 ss., il quale, dopo aver rilevato che, nonostante la tendenza della moderna legislazione a estendere la libertà di scelta del tipo di ente cui dar vita per perseguire un dato scopo, siffatta libertà incontra comunque vincoli e limiti, poiché ogni tipologia di persone giuridiche è connotata da «limiti di compatibilità funzionale» (p. 70), puntualizza che è possibile classificare le associazioni in categorie tenendo conto, quali parametri di riferimento, «sia dell'interesse che il gruppo tende a realizzare, sia dell'attività realizzatrice» (p. 101); interessante ci sembra anche quanto affermato in ordine agli enti a substrato patrimoniale, giacché si è rilevato che «le varianti funzionali che si registrano in questi anni vanno incidendo anche sulla struttura organizzativa delle fondazioni» (p. 369). Cfr. anche FRANCESCA LOFFREDO, *Le persone giuridiche e le organizzazioni senza personalità giuridica*, cit., p. 45 s.; GIUSEPPE RIVETTI, *op. ult. cit.*, pp. 88-98, ove, dopo aver evidenziato che ai fini della qualificazione di un ente come non commerciale è decisiva la circostanza «che l'attività effettivamente esercitata corrisponda in modo obiettivo a quella espressamente indicata nelle previsioni statutarie», si puntualizza che la giurisprudenza amministrativa ha censurato «orientamenti rispetto ai quali era stata data prevalenza al criterio "soggettivo-formale" della natura giuridica dell'ente, anziché seguire il criterio rigorosamente oggettivo, legato al carattere dell'attività esercitata» (p. 95). Significativa appare poi la circostanza che in un progetto di riforma della normativa concernente le persone giuridiche e i soggetti non riconosciuti contemplati dal Libro I del codice civile si sia prevista l'istituzione di un'Autorità indipendente di controllo incaricata di vigilare, tra l'altro, «sul perseguimento dello scopo statutario»: cfr. VIRGINIA ZAMBRANO (a cura di), *Non profit persona mercato*, cit., *Appendice*, p. 240. *Contra*, cfr.: ANTONIO FICI, *Introduzione: la riforma come opportunità per il Terzo settore*, in ID. (a cura di), *La riforma del Terzo settore e dell'impresa sociale*, cit., p. 15 ss., secondo cui «la riforma del Terzo settore mostra chiaramente che i confini tra enti del Libro I ed enti del Libro V del codice civile sono saltati»; MICHELE TAMPONI, *op. cit.*, pp. 56-61, 105-113 e 184-189. Cfr. anche VIRGINIA ZAMBRANO, *L'esperienza delle cooperative sociali*, in ID. (a cura di), *Non profit persona mercato*, cit., p. 95 ss., secondo cui le cooperative sociali «finiscono con il gettare un ponte fra gli enti del Libro I e quelli del Libro V del c.c.» (p. 98); ANDREA ZOPPINI, *op. cit.*, pp. 76-79. Per considerazioni di ordine comparatistico, cfr. PIERLUIGI MATERA, *La prospettiva statunitense in tema di non profit e la riforma del settore nel Regno Unito: due sponde dell'Atlantico a confronto*, in VIRGINIA ZAMBRANO (a cura di), *Non profit persona mercato*, cit., p. 119 ss.; ADELAIDE MADERA, *op. cit.*, p. 148 ss.

¹²⁹ Cfr. gli artt. da 2500-septies a 2500-nonies c.c.

pubblici o di erogazioni liberali effettuate dai consociati¹³⁰. La dottrina ha puntualizzato, infatti, che la norma in esame attribuisce rilevanza, sia pure indirettamente, allo scopo e alle attività che connotano il soggetto, dato che abitualmente i finanziamenti pubblici e gli atti di liberalità sono volti a supportare gli enti connotati da finalità di interesse generale e di rilevanza sociale¹³¹.

Si è altresì osservato che qualora sia una fondazione a trasformarsi in società di capitali, è necessario che i soci della nuova persona giuridica siano esclusivamente subietti non connotati dal lucro soggettivo: in caso contrario la trasformazione dovrebbe ritenersi inammissibile, poiché si risolverebbe nel mancato rispetto dell'elemento teleologico che, in base alla volontà del fondatore, connota la persona giuridica originaria¹³².

L'escludere la possibilità della trasformazione in persona giuridica con scopo di lucro equivale perciò ad affermare che la personificazione abbia un'essenza funzionale, in quanto il fine perseguito, e correlativamente l'attività realizzata, incide sulla struttura dell'ente. A riprova di ciò va sottolineato che, secondo l'orientamento dottrinale *de quo*, le medesime cautele stabilite in ordine alla trasformazione di una persona giuridica non lucrativa in società di capitali devono essere osservate anche nel caso di trasformazioni che prevedano semplicemente il passaggio del soggetto dall'una all'altra delle categorie contemplate dal libro I, qualora ciò implichi un mutamento degli scopi perseguiti¹³³.

La normativa, unilaterale e bilaterale, concernente gli enti ecclesiastici e quella contenuta nel CTS (e nelle regole attuative) in ordine agli enti religiosi appaiono rispondere appieno a siffatta ottica funzionale. È in virtù dello svolgimento di attività religiose e culturali che lo Stato personifica un ente come ecclesiastico¹³⁴, consentendogli di fruire di un regime speciale che include, tra l'altro,

¹³⁰ Cfr. l'art. 2500-*octies*, co. 3, c.c., secondo cui «La trasformazione di associazioni in società di capitali può essere esclusa dall'atto costitutivo o, per determinate categorie di associazioni, dalla legge; non è comunque ammessa per le associazioni che abbiano ricevuto contributi pubblici oppure liberalità e obblazioni del pubblico [il corsivo è nostro: *n.d.a.*]». Sulla portata della norma, cfr. ANDREA FUSARO, *Trasformazione, fusione e scissione degli enti del libro primo del codice civile e degli enti del Terzo settore*, in ANTONIO FICI (a cura di), *La riforma del Terzo settore e dell'impresa sociale*, cit., p. 435 ss.

¹³¹ Cfr. MASSIMO BASILE, *op. cit.*, p. 587.

¹³² Cfr. MICHELE TAMPONI, *op. cit.*, p. 442, il quale sottolinea come «la trasformazione di una fondazione in società sia configurabile solo laddove espressamente prevista nello statuto e purché soci della società risultante dalla trasformazione siano solo enti non lucrativi, affinché il capitale della società non venga distolto dal perseguimento delle finalità avute di mira dal fondatore [il corsivo è nostro: *n.d.a.*]».

¹³³ Cfr. MASSIMO BASILE, *op. cit.*, p. 597. Cfr. anche FRANCESCA LOFFREDO, *Gli enti del Terzo settore*, cit., pp. 242-253.

¹³⁴ Emblematica appare l'affermazione secondo cui «L'ente ecclesiastico senza fine di religione o di culto non dovrebbe esistere»: cfr. ANDREA CELLI, *La prevenzione e la gestione delle criticità. Le procedure concorsuali*, in PATRIZIA CLEMENTI, LORENZO SIMONELLI (a cura di), *L'ente ecclesiastico a*

la salvaguardia della predetta dimensione finalistica nel caso in cui il soggetto si dedichi, ovviamente in via secondaria, alla realizzazione di attività cd. diverse: si tratta, quindi, di una duplice specialità concernente sia le attività che costituiscono espressione istituzionale dell'identità dell'ente, sia quelle ulteriori¹³⁵.

Il CTS consente poi agli enti religiosi, anch'essi connotati dalla finalizzazione al soddisfacimento di scopi di religione e di culto, di svolgere attività di utilità sociale avvalendosi della normativa propria dei soggetti che operano nel Terzo settore, normativa temperata, però, da numerose deroghe che sono volte a tutelare le peculiarità strutturali e finalistiche degli enti stessi. Siamo anche qui in presenza di una duplice specialità, derogandosi al requisito secondo cui gli ETS possono svolgere in via esclusiva o principale solo talune attività, tra le quali non rientrano quelle religiose e culturali, e facendosi salva al tempo stesso la particolare fisionomia dell'ente religioso.

Si avrà così un ente religioso civilmente riconosciuto, connotato istituzionalmente da un fine di religione e di culto, che darà vita a un «ramo» destinato al Terzo settore, «ramo» che lo Stato consente in quanto diretto esclusivamente, o principalmente, allo svolgimento di attività di interesse generale a connotazione civica, solidaristica e di utilità sociale. Non va dimenticato, infatti, che, in base a quanto stabilito dal Codice, gli ETS possono dedicarsi ad attività diverse da quelle qualificate dal Codice stesso di interesse generale soltanto qualora l'atto costitutivo o lo statuto lo permettano e, in ogni caso, in via secondaria o strumentale. Siffatta statuizione si applica anche all'ente religioso, sicché il «ramo» di utilità sociale costituito dallo stesso sarà vincolato al rispetto del profilo funzionale predeterminato dalla valutazione legislativa.

L'indirizzo secondo cui la personificazione è dotata di un effettivo contenuto, in quanto finalizzata alla realizzazione di determinati scopi prestabiliti dal legislatore, oppure dall'autonomia negoziale, appare dotato, perciò, di portata onnicomprensiva, giacché risulta applicabile sia alle persone giuridiche lucrative, sia a quelle non lucrative, includendo tra quest'ultime anche gli enti ecclesiastici e quelli religiosi, categorie sovente non prese in considerazione dalla dottrina civilistica e commercialistica: ciò lo differenzia da altre teorie che risultano invece inapplicabili alla persona giuridica ecclesiastica e a quella religiosa. Del resto,

trent'anni dalla revisione del Concordato, cit., p. 289. Cfr. altresì PIERLUIGI CONSORTI, *op. ult. cit., loc. ult. cit.*, ove si rileva che occorre «dare nuova sostanza all'esame delle attività effettivamente svolte da un ente ecclesiastico come “cartina al tornasole” della sua ecclesiasticità civile».

¹³⁵ Cfr. però PIERLUIGI CONSORTI, *Questioni di diritto patrimoniale canonico. Alcune riflessioni a partire dagli adempimenti conseguenti alla riforma italiana in materia di Terzo settore*, cit., pp. 7-18, il quale si interroga circa la compatibilità di siffatta duplice specialità con la normativa canonica relativa alle persone giuridiche e alle loro finalità. Propende, invece, per la piena compatibilità ANTONIO FUCCILLO, *Società di capitali, enti religiosi e dinamiche interculturali*, cit., pp. 10-12.

anche dopo la riforma normativa del 2000, che ha abolito in ordine agli enti del Libro I del codice civile il sistema cd. concessorio di personificazione, sostituendolo con un procedimento assimilabile, per quanto non integralmente, al giudizio di omologazione previsto per gli enti del Libro V, la dottrina ha ribadito la rilevanza, ai fini dell'attribuzione della personalità, dell'elemento finalistico, sottolineando che in capo alla Pubblica amministrazione permane, sia pure notevolmente ridotta rispetto al passato, l'autonomia decisionale: occorre valutare, invero, la meritevolezza dello scopo perseguito, così come indicato nell'atto costitutivo e nello statuto, quantomeno sotto il profilo della sua liceità¹³⁶.

In tale ottica ci sembra che la scelta di mantenere per gli enti ecclesiastici una normativa speciale possa essere considerata, alla luce della centralità rivestita dalla dimensione teleologica, un implicito riconoscimento del valore delle finalità religiose e culturali senza le quali non può esservi una personalità caratterizzata dall'ecclesiasticità (né dalla «religiosità»): per quest'ultime si esclude, infatti, che l'autorità statuale sia competente a effettuare una valutazione dell'utilità sociale¹³⁷.

L'idea che la personalità giuridica abbia natura funzionale conserva così la propria attualità ed esaustività, essendo riferibile *erga omnes*. Conseguentemente, l'analisi della disciplina concernente le persone giuridiche connotate dalla ecclesiasticità e dalla «religiosità» potrebbe acquisire una valenza generale idonea a superare gli ambiti individuabili *ratione materiae*: si rinnoverebbe così la sinergia tra diritto ecclesiastico e diritto civile, sinergia che per lungo tempo ha connotato gli itinerari di ricerca della dottrina ecclesiasticistica. Certo, la disamina qui svolta è semplicemente un'ipotesi ricostruttiva che l'esperienza futura potrebbe rivelare inadeguata o insoddisfacente e che necessita, senz'altro, di ulteriori approfondimenti e riflessioni che non possono essere svolti in questa sede: forse, però, merita di essere presa in considerazione.

¹³⁶ Cfr. MARIA VITA DE GIORGI, *La riforma del procedimento per l'attribuzione della personalità giuridica agli enti senza scopo di lucro*, in *Studium iuris*, 5/2000, p. 501; FRANCESCA LOFFREDO, *Le persone giuridiche e le organizzazioni senza personalità giuridica*, cit., p. 54; GAETANO DI MARTINO, *Registrazione delle persone giuridiche*, in *Commentario del codice civile* (diretto da ENRICO GABRIELLI), *Delle persone. Leggi collegate*, cit., p. 559 s., ove si rileva che «permane ancora una minima discrezionalità nell'attribuzione del riconoscimento, in considerazione del giudizio sulla liceità dello scopo e, in particolare, della conformità di quest'ultimo all'ordine pubblico e, soprattutto, al buon costume». L'art. 1 del d.P.R. n. 361 del 2000 richiede, logicamente, che lo scopo perseguito dall'ente che aspira al riconoscimento sia lecito (per il testo della norma, cfr. *supra*, alla nota n. 90).

¹³⁷ Cfr. FRANCESCO FINOCCHIARO, *Diritto ecclesiastico*, 11° ed. (a cura di ANDREA BETTETINI, GAETANO LO CASTRO), Zanichelli, Bologna, 2012, p. 277 s.

Confronto fra differenti modelli di riposizionamento dei fattori di libertà religiosa e di sicurezza. Analisi comparata fra le 'Linee guida OSCE 2019' e la legge francese del 24 agosto 2021, n. 1109 sul «rafforzamento del rispetto dei principi della Repubblica».

Comparison between different models of relocation of the factors of religious freedom and Security. Comparative analysis between the 'OSCE Guidelines 2019' and the French Law n.1109/2021 about the «strengthening respect for the principles of the Republic»

ROBERTO MAZZOLA

RIASSUNTO

L'articolo attraverso l'analisi comparata delle Linee guida dell'OSCE del 2019 e della legge francese 1109 del 24 agosto 2021 analizza i diversi modelli di rapporto fra sicurezza e libertà religiosa e le conseguenze che tutto questo comporta sul ruolo delle religioni nelle dinamiche democratiche e nella ridefinizione delle regole di convivenza.

PAROLE CHIAVE

Sicurezza, libertà religiosa, OSCE, laicità, separatismo, comunitarismo, liberalismo.

ABSTRACT

The article through the comparative analysis of the OSCE Guidelines of 2019 and of the French Law of 2021 number 1109 analyzes the different models of the relationship between security and religious freedom and the consequences that all this entails on the role of religions in democratic system and in the redefinition of the rules of coexistence.

KEYWORDS

Security, Religious freedom, OSCE, Secularization, Separatism, Communitarian, Liberalism.

SOMMARIO: *1. Divergenze e convergenze in merito al ruolo attivo delle comunità religiose nelle politiche di sicurezza – 2. La posta in gioco. La scommessa per una nuova convivenza e la sostanza del diritto/interesse alla sicurezza. – 3. Qualche riflessione di chiusura in merito al triangolo: sicurezza, religione e pluralismo.*

1. Divergenze e convergenze in merito al ruolo attivo delle comunità religiose nelle politiche di sicurezza.

2019. *L'Ufficio per le Istituzioni Democratiche e i Diritti Umani* dell'Organizzazione per la Sicurezza e la Cooperazione in Europa pubblica le *Linee Guida su libertà religiosa o convinzione e sicurezza*¹. Quasi contemporaneamente, tra il 2018 e il 2020, il Presidente della Repubblica francese Emmanuel Macron tiene in sequenza tre distinti discorsi: il 9 aprile 2018 a Parigi presso il *Collège des Bernardines*² affronta il tema del ruolo della religione cattolica all'interno della Repubblica rivolgendosi ai vescovi francesi; il 4 settembre 2020 presso il *Pantheon*, in occasione del 150° anniversario della nascita della Repubblica³, si rivolge ai giovani cittadini francesi di seconda e terza generazione parlando dei valori repubblicani; infine, il 2 ottobre dello stesso anno a *Les Mureaux* nell'*Ile de France* affronta il tema della lotta contro i separatismi di natura religiosa⁴. Tali interventi costituiscono il preludio alla legge n. 1109 (d'ora in avanti *legge*) approvata dal Parlamento francese lo scorso 24 agosto 2021⁵.

Apparentemente sembra non esserci alcun legame fra le *Linee guida* OSCE e la *legge*. In primo luogo per ragioni formali: le prime non hanno alcuna forza prescrittiva, ma come accade per qualsiasi linea guida, si limitano a raccomandare le vie strategiche cui indirizzare l'agire politico-amministrativo. La

¹ Organizzazione per la Sicurezza e la Cooperazione in Europa (OSCE) – Ufficio per le Istituzioni Democratiche e i Diritti umani (ODIHR) – *Libertà di religione o convinzione e sicurezza. Linee Guida* (2019), tr. it. G. FATTORI, P. ANNICCHINO, M. BUCCARELLA. Il testo tradotto è contenuto in: *Libertà religiosa e sicurezza*, a cura di G. FATTORI, Pacini Editore, Pisa, 2021, pp. 213-273.

² Discours du Président de la République devant les évêques de France, Paris, 9 Avril 2018, Collège des Bernardins, in <https://www.elysee.fr/> (visitato il 28 maggio 2021). Si veda al riguardo anche: R. ASTORRI, *I discorsi del Presidente Macron alle comunità religiose: verso una svolta nella laicità francese?* In *Quad.dir.pol. eccl.*, 2 (2018), pp. 567-580; P. CONSORTI, *Dalla Francia una nuova idea di laicità per il nuovo anno*, in *Rivista telematica* (www.statoechiese.it), n. 1 (2018), pp. 1-15. Si legga, inoltre, D. FERRARI, *Tra Dio e Marianne: la laicità "en marche"*. Il discorso del presidente Macron ai rappresentanti delle confessioni religiose, in *Dir. eccl.*, 2 (2017), pp. 123-147.

³ Discours du Président de la République à l'occasion de la célébration du 150^{ème} anniversaire de la proclamation de la République, au Panthéon, Paris, 4 Septembre 2020, in <https://www.elysee.fr/> (visitato il 28 maggio 2021)

⁴ Discours du Président de la République sur le thème de la lutte contre les séparatismes, Paris, 2 Octobre 2020, Collège, in <https://www.elysee.fr/> (visitato il 28 maggio 2021)

⁵ Il testo di legge era stato preceduto dal Progetto di legge n. 3649 del 2020 presentato da «M. Jean Castex, Premier ministre, par M. Gérard Darmanin, Ministre de l'intérieur, et par Mme Marlène Schiappa, Ministre déléguée auprès du ministre de l'intérieur chargée de la citoyenneté». Si veda: <https://www.gouvernement.fr/conseil-des-ministres/2020-12-09#respect-des-principes-de-la-republique> (visitato il 28 maggio 2021). A questo riguardo si legga il recente articolo di A. TIRA, *La legge francese n. 1109 del 24 agosto 2021 sul «rafforzamento del rispetto dei principi della Repubblica»*, in *Rivista telematica* (<http://www.statoechiese.it>), 16 (2021), pp. 91-129.

seconda, al contrario, è una legge con tutta la forza prescrittiva che ne deriva. Tuttavia, al di là della differente natura giuridica, entrambe convergono verso un medesimo punto, la prima in modo esplicito, la seconda in forma più indiretta: si preoccupano di definire il rapporto fra diritto alla sicurezza⁶ e esercizio del diritto di libertà religiosa o di convinzione⁷. Soltanto che lo fanno seguendo modelli e logiche divergenti. Il documento OSCE prende le distanze da facili conclusioni e scorciatoie giuridiche evitando di limitare e sacrificare libertà individuali e collettive nell'interesse della pacifica convivenza e stabilità sociale. L'ente del Consiglio d'Europa deputato alla sicurezza è infatti consapevole che simili interventi restrittivi spesso producono effetti esattamente contrari a quelli voluti, o quanto meno auspicati, in quanto riducono, anziché incrementarlo, il grado complessivo di sicurezza. Nelle *Linee guida* prevale, al contrario, una prospettiva progettuale di lungo termine la quale discostandosi da una dinamica binaria fondata sulla antitesi sicurezza-libertà religiosa, preferisce optare per un approccio polifonico e 'integrato' riconoscendo nella sicurezza e nella libertà religiosa diritti complementari e «interdipendenti (...) che collaborano al rafforzamento di obiettivi che possono e devono essere perseguiti insieme»⁸.

La legge si muove, al contrario, in un clima di esasperata preoccupazione dettata dalla logica della paura e dall'ansia da sindrome d'assedio⁹. Predomina in essa un approccio prevalentemente securitario finalizzato a contrastare la metastasi *separatista* prodotta dal 'comunitarismo religioso' espressione delle forme

⁶ Per una lettura della sicurezza non associata alla figura di 'diritto soggettivo' ma a quella di 'interesse legittimo' si veda l'interessante interpretazione sviluppata da A. NEGRI nella tesi di dottorato dal titolo: *Il contrasto alla radicalizzazione religiosa in un ordinamento laico e pluralista*, S.S.D. IUS 11, XXXIII Ciclo - Sezione di Diritto Ecclesiastico e Canonico, Corso di Dottorato in Scienze giuridiche "C. Beccaria" – Università degli Studi di Milano.

⁷ Come osserva il Consiglio di Stato francese Séance du jeudi 3 décembre 2020, N° 401549 Extrait du Registre des deliberations, Rectificatif du 7 décembre 2020 nel parere sul *Project de Lois confortant le respect, par tous, des principes de la République* NOR : INTX2030083L/Verte-2 : «Le projet de loi comporte enfin des mesures réformant substantiellement le régime de l'exercice public du culte et la police des cultes organisés par la loi du 9 décembre 1905

concernant la séparation des Eglises et de l'Etat et la loi du 2 janvier 1907 concernant l'exercice public des cultes. Elles constituent un élément central du projet», p. 6.

⁸ Organizzazione per la Sicurezza e la Cooperazione in Europa (OSCE) – Ufficio per le Istituzioni Democratiche e i Diritti umani (ODIHR) – *Libertà di religione o convinzione e sicurezza. Linee Guida* (2019), cit., p.216.

⁹ «Le rapport remis au Président de la République le 11 décembre 2003 par la commission présidée par Bernard Stasi dressait déjà un constat similaire : “*Les fondements du pacte social sont sapés par un repli communautaire plus subi que voulu au sein de quartiers relégués, par la menace qui pèse sur les libertés individuelles et par le développement de discriminations fondées sur le sexe ou les origines*”, in *Étude d'impact – Projet de loi confortant le respect des principes de la République*», cit.p. 7.

più radicalizzate della comunità musulmana¹⁰. Una minaccia capace di minare l'assetto costituzionale materiale, prima ancora che formale, della Repubblica francese¹¹. «Cet entrisme» – si legge – «est (...) la manifestation d'un projet politique conscient, théorisé, politico-religieux, dont l'ambition est de faire prévaloir des normes religieuses sur la loi commune que nous sommes librement donnée. Il enclenche une dynamique séparatiste qui vise à la division»¹².

Si tratta di un male oscuro¹³ che subdolamente erode le interiora della Repubblica e rischia di fare marcire il tessuto vitale dello Stato. «Ce travail de sape» – infatti – «concerne de multiples sphères : les quartiers, les services publics et notamment l'école, le tissu associatif, les structures d'exercice du culte. Il s'invite dans le débat public en détournant le sens des mots, des choses, des valeurs et de la mesure»¹⁴.

In verità lo spirito della legge del 2021 non sorprende affatto. Essa non fa che tradurre in linguaggio normativo un sentire diffuso da tempo presente in Francia, ma non solo, che rimanda all'idea di una minaccia endogena di natura proteiforme che di volta in volta può assumere la forma dello straniero infiltrato; dei 'devianti' intesi come sotto-prodotto della società; del nemico interno, non importa se reale o solo presunto, capace di mettere sotto scacco l'unità nazionale. Di fronte a questo nemico contemporaneamente interno e esterno, sempre insufficientemente integrato e al contempo sempre eccessiva-

¹⁰ Communiqué de presse du Conseil des ministres du 9 décembre 2020: «il constitue un élément structurant de la stratégie gouvernementale pour lutter contre le séparatisme et les atteintes à la citoyenneté. Il apporte des réponses au repli identitaire et au développement de l'islam radical, idéologie hostile aux principes et valeurs qui fondent la République. Face à cette réalité du séparatisme, l'arsenal juridique demeurerait insuffisant. L'ambition de ce texte est de permettre à la République d'agir contre ceux qui veulent la déstabiliser afin de renforcer la cohésion nationale. Ce texte vise à l'émancipation individuelle contre le repli identitaire», in <https://www.legifrance.gouv.fr/dossierlegislatif/JORFDOLE000042635616/> (visitato il 28 maggio 2021)

¹¹ Già fin dal lontano 2 novembre 1989 sul *Nouvel Observateur* Elisabeth Badinter, Régis Debray, Alain Finkielkraut, Elisabeth de Fontanay e infine Catherine Kinzler, non fecero più riferimento al modello di laicità del 1905. Non era più questione di finanziamento o non alle confessioni religiose, si trattava e tutt'ora si tratta, invece, di resistere all'avanzata del comunitarismo. Questo termine non appariva ancora, tuttavia a metà degli anni Ottanta dello scorso secolo, si scriveva già che la Repubblica non sarebbe dovuta divenire un mosaico di ghetti. C'erano già tutti i termini di una retorica che continua a definire il dibattito pubblico in Francia ancora oggi.

¹² Projet de Loi, n. 3649 rectifié, Quinzième Législature de l'Assemblée nationale le 9 Décembre 2020 *confortant le respect des principes de la République*, cit.

¹³ Cfr. J. ROGOZINSKI, *Djihadisme: le retour du sacrifice*, Desclée de Brouwer, Paris 2017. Si legga anche il Rapporto di J. LOUIS BORLOO: *Vivre ensemble, vivre en grand pour une réconciliation nationale*, 26 Avril 2018, in <https://www.cohesion-territoires.gouv.fr/rapport-de-jean-louis-borloo-vivre-ensemble-vivre-en-grand-pour-une-reconciliation-nationale> (visitato il 29 maggio 2021)

¹⁴ Projet de Loi, n. 3649 rectifié, Quinzième Législature de l'Assemblée nationale le 9 Décembre 2020 *confortant le respect des principes de la République*, cit

mente straniero, la minaccia non può che essere affrontata attraverso un consolidamento e rafforzamento dell'azione dello Stato e dei suoi valori fondativi in quanto, scriveva nel 1997 Foucault, «protecteur de l'intégrité de la supériorité et de la pureté de la race»¹⁵, dove in luogo della 'razza', a partire dagli anni Ottanta subentrerà la nozione di 'cultura' e, infine, di 'religione'. Non è dunque casuale che espressioni come: 'mosaico etnico'; 'società frammentata e divisa sul piano religioso, etnico o tribale'; 'spazio di conflitti', a partire dagli anni Novanta si siano sempre più diffuse nei manuali scolastici diventando sinonimi di 'comunitarismo'¹⁶, ieri, e di 'separatismo' oggi. La stessa lotta al terrorismo e le conseguenti politiche di sicurezza vanno lette in questa chiave: dietro «la 'guerre au terrorisme semble donc se cacher un motif intérieur au nationalisme français, qui veut voir dans les rapports géopolitiques mondiaux l'expression d'une menace spécifique sur le modèle français»¹⁷.

La nozione multidimensionale o, come si legge nella versione in italiano delle *Linee guida*, 'integrata' di sicurezza, e il progetto di difesa dei valori repubblicani contenuti nella *legge* sono, dunque, espressione di due differenti modi di concepire, non solo i rapporti fra gli spazi di sicurezza, libertà e giustizia, ma il ruolo stesso che potranno avere le religioni nei futuri assetti democratici, e quest'ultimo aspetto non è eccentrico alle politiche securitarie, al contrario, ne è parte integrante. Come sostiene Horwitz¹⁸

«Tous ces litiges juridiques constituent, en dernier ressort, une des facettes d'une guerre culturelle plus large. Ces accrochages individuels sont à la fois des éléments et un reflet de cette guerre. La guerre (en question) est un vaste débat relatif à la relation entre la religion et la démocratie libérale»¹⁹.

La questione religiosa è dunque un problema rispetto al quale «les tensions sont aujourd'hui globales. Il semble néanmoins, qu'elle se pose en France sous des formes spécifiques, où tout discours sur la laïcité est, simultanément discours sur la Nation. La laïcité constitue en effet une question indissociable-

¹⁵ M. FOUCAULT, *Il faut défendre la société. Cours au Collège de France, 1979-1979*, Gallimard, Paris, p. 70.

¹⁶ Cfr. C. KINTZLER, *Penser la laïcité*, Minerve, Paris, 2014

¹⁷ F. DHUME-SOZOGNI, *Communautarisme. Enquête sur une chimère du nationalisme français*, préface d'E. Fassin, Demopolis, Paris, 2016, p. 201. Cfr. anche H. EL-HAGE, *Veiller ailleurs. Options identitaires et paroles d'ainés d'origine libanaise. These de sociologie*, UQAM, 2010.

¹⁸ Cfr. P. HORWITZ, *The Agonist Age: Law, Religion and the Constitution*, Oxford Press, 2011, in S. HENNETTE VAUCHEZ – V. VALENTIN, *L'affaire Baby Loup ou la nouvelle laïcité*, LGDJ, Paris, 2014, p. 17.

¹⁹ *Ibidem*.

ment juridique et politique»²⁰.

Il fatto che alcuni orientamenti del pensiero politico europeo²¹ tendano alla completa esclusione delle organizzazioni e del linguaggio religioso dalla sfera pubblica non inficia quanto detto, anzi, lo conferma, sebbene in termini negativi. L'OSCE, al contrario, non esita a ricordare come in prospettiva di lungo termine la strategia vincente non potrà che essere quella sinergica e collaborativa fra i diversi attori sociali, tra cui le comunità di religione e di convinzione, destinatarie e al contempo compartecipi del bilancio complessivo di sicurezza: «le comunità di religione e convinzione non possono crescere in un contesto che non è sicuro, allo stesso modo è anche loro interesse promuovere la sicurezza in un più ampio contesto sociale»²².

Si tratta di una visione strategia di sicurezza di ampio respiro non schiacciata su schemi di ordine pubblico materiale, ma proiettata verso una progettualità sociale funzionale al rafforzamento della coesione sociale secondo uno schema di sicurezza integrata e sostenibile.

In questa prospettiva le politiche di tutela della libertà religiosa e gli attori sociali religiosi divengono parti integranti e attive delle politiche di sicurezza: può dirsi altrettanto per la *legge*?

Affermare che le istituzioni francesi siano disinteressate alla dimensione religiosa sarebbe eccessivo. Macron nel discorso del 2 ottobre 2020 alla municipalità di *Mureaux* in tema di lotta al separatismo provocato dal radicalismo islamista ricordava la necessità incontestabile di vedere garantita a tutti la libertà di credere e di non credere²³. Tuttavia non si può negare che lo spirito che anima la *legge* riflette una prospettiva in generale più arcigna verso la dimen-

²⁰ *Ibidem*.

²¹ Si tratta di una idea di laicità, quella *repubblicana* o *nuova laicità*, che richiama l'idea di una sfera pubblica dove la presenza della religione deve essere cancellata e dove non c'è spazio per una società pluriconfessionale. La scuola è l'incubatore primario dove diffondere tale modello e concezione. «La laïcité», osserva S. HENNETTE VAUCHEZ – V. VALENTIN, *op. cit.*, p. 18 – «ainsi défendue porte l'idée d'une sphère publique 'sans confession' et non pluriconfessionnelle».

²² Organizzazione per la Sicurezza e la Cooperazione in Europa (OSCE) – Ufficio per le Istituzioni Democratiche e i Diritti umani (ODIHR) – *Libertà di religione o convinzione e sicurezza. Linee Guida* (2019), cit., p. 217.

²³ «Lors de son discours prononcé à Mulhouse le 18 février 2020, le Président de la République a présenté la lutte contre le séparatisme comme une priorité. «La laïcité, c'est dans notre République la possibilité de croire ou de ne pas croire librement mais aussi le devoir absolu de respecter les lois de la République, quelle que soit sa religion. C'est de ce fait la neutralité des services publics. Des services publics, pas de la société. C'est ensuite la séparation entre l'Église et l'Etat, mais la possibilité libre pour chacune et chacun de pratiquer sa religion sans que cela vienne troubler l'ordre public, sans que cela vienne troubler le respect des lois de la République. [...]» in *Etude d'impact projet de loi. confortant le respect des principes de la République*, décembre 2020, in <https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/dossiers/alt/respects_principes_republique> (visitato il 27 maggio 2021)

sione religiosa. Nonostante le formali aperture rivolte ai vescovi francesi nel 2018 nell'incontro al College des Bernardins, l'approccio di tutto l'impianto normativo è decisamente ostile, in particolare e principalmente verso l'islam politico e radicalizzato. Esso costituisce il vero nemico da combattere (*attaquer*), in quanto principale ed unico responsabile del tumore 'separatista'²⁴.

La verità è che la tendenza a invocare la retorica repubblicana della laicità, così come l'apparente cambio di paradigma verso la dimensione religiosa contenuto nei discorsi di Macron, non sono altro che forme retoriche per dissimulare problemi di natura politica, o semplificare complesse questioni connesse all'identità culturale/religiosa, al genere e al controllo sociale, tensioni che attraversano attualmente la Francia, e più in generale l'Europa²⁵. Pensare che la posizione dell'Eliseo costituisca un «esempio fecondo per implementare in termini efficaci l'esperienza di dialogo prevista dall'art 17 del T.F.U.E.»²⁶, così come ritenere che la presentazione, nel gennaio del 2021, al Presidente francese della *Charte des principes pour l'Islam de France* da parte del CFCM, costituisca il superamento della c.d. 'eccezione islamica' e l'abbandono dell'equazione islam/sicurezza, mi sembra una lettura eccessivamente ottimistica. Così come sarei molto prudente nel riconoscere nel discorso ai vescovi francesi del 2018 un reale momento di svolta, una vera alba di cambiamento, o inizio di una nuova stagione repubblicana²⁷. L'apertura alla Chiesa cattolica odora molto di neo-giurisdizionalismo. Macron lo fa in modo sofisticato e dotto citando Mounier e Ricoeur e ponendo al centro del discorso politico il 'fattore umano'²⁸. Non a caso si premura di ricordare, a inizio discorso, giusto per non allarmare i vescovi e l'elettorato cattolico, di essere:

²⁴ «C'est un projet conscient, théorisé politico-religieux, qui se concretise par des écarts répétés avec les valeurs de la République, qui se traduit souvent par la constitution d'une contre-société et dont les manifestations sont la déscolarisation des enfants le développement de pratiques sportives, culturelles communautaristes qui sont le prétexte pour l'enseignements des principes qui ne sont pas conformes aux lois de la République», in *Discours du Président de la République sur le thème de la lutte contre les séparatismes*, Paris, 2 Octobre 2020, Collège, cit.

²⁵ S. HENNETTE VAUCHEZ – V. VALENTIN, *op. cit.*, p. 94.

²⁶ P. CONSORTI, *Dalla Francia una nuova idea di laicità per il nuovo anno*, in Rivista telematica (www.statechiese.it), n. 1 del 2018, p. 5.

²⁷ Cfr. *Ibidem*, p. 6.

²⁸ «L'urgence de notre politique contemporaine, c'est de retrouver son enracinement dans la question de l'homme ou, pour parler avec Mounier, de la personne. Nous ne pouvons plus, dans le monde tel qu'il va, nous satisfaire d'un progrès économique ou scientifique qui ne s'interroge pas sur son impact sur l'humanité et sur le monde. C'est ce que j'ai essayé d'exprimer à la tribune des Nations unies à New York, mais aussi à Davos ou encore au Collège de France lorsque j'y ai parlé d'intelligence artificielle : nous avons besoin de donner un cap à notre action, et ce cap, c'est l'homme», in *Discours du Président de la République devant les évêques de France*, Paris, 9 Avril 2018, Collège des Bernardins, cit.

«(...) *comme chef de l'Etat, garant de la liberté de croire et de ne pas croire, mais je ne suis ni l'inventeur ni le promoteur d'une religion d'Etat substituant à la transcendance divine un credo républicain*»²⁹.

Come se non bastasse, Macron aggiunge che «*la sève catholique*», come sempre è avvenuto, deve contribuire a fare vivere la nazione francese, e deve fare dono della sua saggezza sapienziale, del suo impegno, della sua libertà spirituale e soprattutto della sua universalità, antidoto necessario e indispensabile per combattere il virus separatista e garantire la sicurezza della Repubblica. Il Governo e il Parlamento francesi hanno preso atto che l'arsenale giuridico per contrastare il separatismo risulta essere del tutto insufficiente dal momento che: «*la République n'a pas suffisamment de moyens d'agir contre ceux qui veulent la déstabiliser*»³⁰, dall'altro hanno bisogno, mai come ora, di un forte alleato religioso, perché è nel momento in cui la Repubblica è sotto stress che «*il Sacro Cuore*» torna utile, è là che

«notre échange a toujours été le plus fécond: dans la crise, face à l'inconnu, face au risque, dans la conscience partagée du pas à franchir, du pari à tenter. Et c'est là que la nation s'est le plus souvent grandie de la sagesse de l'Eglise, car voilà des siècles et des millénaires que l'Eglise (...) ose son risque. C'est par là qu'elle a enrichi la nation»³¹.

Si tratta di una alleanza che storicamente non ha nulla di originale. La religione di maggioranza viene utilizzata, come tante volte è avvenuto nella storia europea, come *instrumentum regni* nell'interesse dell'unità e dell'omogeneità del sistema repubblicano. Compito della Repubblica è di assicurare che venga garantita la libertà di credere o di non credere ma altresì

«de la même façon et toujours, de respecter absolument et sans compromis aucun toutes les lois de la République. C'est cela la laïcité ni plus ni moins, une règle d'airain pour notre vie ensemble qui ne souffre aucun compromis, une liberté de conscience absolue et cette liberté spirituelle que je viens d'évoquer»³².

²⁹ *Ibidem*

³⁰ Proget de Loi, n. 3649 rectifié, Quinzième Législature de l'Assemblée nationale le 9 Décembre 2020 *confortant le respect des principes de la République*, cit.

³¹ Discours du Président de la République devant les évêques de France, Paris, 9 Avril 2018, *Collège des Bernardins*, cit.

³² *Ibidem*

Confronto fra differenti modelli di riposizionamento dei fattori di libertà religiosa e di sicurezza. Analisi comparata fra le 'Linee guida OSCE 2019' e la legge francese del 24 agosto 2021...

In tutto questo rivedo in filigrana la *ratio* di fondo del *Progetto culturale* di Palermo del 1996 e il discorso sull'*Apologia dell'Occidente*³³ tenuto a Bologna il 2 aprile 2006 dall'allora Presidente del Senato Pera. Altro che nuovo mattino!

2. La posta in gioco. La scommessa per una nuova convivenza e la sostanza del diritto/interesse alla sicurezza

Certamente in entrambi i documenti si apprezza lo sforzo di volere regolare l'esercizio della libertà religiosa in relazione alle politiche di sicurezza, tuttavia la vera posta in gioco sottesa alle *Linee guida* e alla *Legge* è la ridefinizione delle clausole contrattuali delle future democrazie: bisognerà decidere se la categoria dell'omogeneità dovrà o non prevalere su quella della diversità, e se al modello di pluralismo *aperto* dovrà preferirsi una concezione di pluralismo *selettivo* come quello richiamato dalla sentenza 52/2016 delle Corti costituzionale italiana.

Volendo spingersi ancora più in là, dietro la dialettica fra sicurezza e libertà religiosa, presente soprattutto nella *Legge*, affiora una vera *Kulturkampf* fra due opposti modelli e categorie concettuali: l'*universalismo repubblicano* alleato con quello cristiano cattolico da una parte, e il *particolarismo religioso* dall'altra; la forza centripeta e unificante della laicità contro le linee di flusso centrifughe dei dispositivi religiosi; la capacità unificante della ragione³⁴ contro la pulsione dionisiaca dell'agire e del pensare religioso.

Una dialettica che si riproduce anche sul piano soggettivo. A questo proposito è inutile nascondere il fatto che la modernità secolarizzata e democratica, incarnata dal patriottismo repubblicano, offre spesso una prospettiva assiologica debole. Anche là dove si utilizza l'argomento nobile dei diritti fondamentali, questi sempre più a fatica emozionano, dal momento che spesso appaiono loro stessi formule vuote, incapaci d'indicare una via e un senso alle nostre vite³⁵. Sempre più spesso, al contrario, l'universalismo dei valori democratici convive con l'idea di benessere, che non è uno stare bene insieme in previsione di un superiore bene comune, ma finisce per coincidere con un benessere indi-

³³ <https://www.fattisentire.org/Il-Manifesto-di-Marcello-Pera/> (visitato il 23 ottobre 2021)

³⁴ «Seule la raison a droit de cité : tout ce qui n'est pas rationnel (les croyances)» - osserva S. HENNETTE VAUCHEZ – V. VALENTIN, *op. cit.*, p. 19 – «doit rester en dehors de l'Etat, et tout ceci vaut pour les gouvernants comme pour les gouvernés».

³⁵ Cfr. V. ZUBER, *Le culte des droits de l'homme : une religion républicaine française : XVIII e-XXIe siècle*, Gallimard, Paris, 2014.

viduale, il più delle volte egoistico: non essere disturbati; trincerarsi dentro le mura domestiche con i propri cari³⁶ e altro ancora. Può essere sgradevole e non condiviso quanto dirò, ma nel caso del *Bataclan*, quando l'opinione pubblica scese per le strade a manifestare a favore delle vittime dell'atto terroristico, molti, non tutti certamente, lo fecero non in nome dei valori repubblicani, del principio di laicità e del diritto di libertà di espressione, ma per la difesa del proprio tempo libero: «il diritto all'aperitivo, il diritto ad andare ai concerti; il diritto di frequentare i centri commerciali (...)»³⁷. Se per molti i valori occidentali per cui combattere si sono ridotti a questo, si può comprendere perché a volte la contro narrazione religiosa abbia la meglio. Quest'ultima prova ad offrire, spesso non riuscendoci, una idea più alta dell'esistente, una spiritualità da molti ricercata e sicuramente non trovata nella 'narrativa dei diritti universali', ma spesso assente nelle stesse fedi tradizionali, soprattutto «quelle senza lische a pronta digeribilità»³⁸.

All'interno di questo dislivello partecipativo l'Islam da decenni sta giocando una partita tutta sua. Esso fa una cosa che da tempo le altre religioni non fanno, o quanto meno fanno in modo poco convinto: «interpella il nostro ateismo»³⁹, lo sfida e fa quello che il cristianesimo più volte nella storia ha fatto: *provocare e criticare* l'assetto politico-sociale esistente contrapponendo una visione religiosa dell'esistente, e proponendo una narrazione contro-secolare della vita. Paradossalmente Macron, ha colto la sfida e parlando ai vescovi francesi al *College des Bernardins* ha chiesto di mettere a disposizione della Repubblica proprio tale *vis profetica*. Ha fatto suo l'ardire retorico, proprio del pensare e dell'agire religioso, per attivare un processo di sacralizzazione della Repubblica:

«(...) lorsque vient l'heure de la plus grande intensité, lorsque l'épreuve commande de rassembler toutes les ressources qu'on a en soi au service de la France, la part du citoyen et la part du catholique brûlent, chez le croyant véritable, d'une même flamme»⁴⁰. Dunque la Repubblica «a besoin de l'énergie de ceux qui donnent du sens à l'action et qui placent en son coeur une forme d'espérance. Plus que jamais, l'action politique a besoin de ce que la philosophe Simone Weil appelait l'effectivité, c'est-à-dire cette capacité à faire exister dans

³⁶ W. SITI, *Bruciare tutto*, Rizzoli, Milano, 2017, p. 84.

³⁷ *Ibidem*.

³⁸ *Ibidem*.

³⁹ *Ibidem*, p. 38.

⁴⁰ *Discours du Président de la République devant les évêques de France*, Paris, 9 Avril 2018, *Collège des Bernardins*, cit.

Confronto fra differenti modelli di riposizionamento dei fattori di libertà religiosa e di sicurezza. Analisi comparata fra le 'Linee guida OSCE 2019' e la legge francese del 24 agosto 2021...

le réel les principes fondamentaux qui structurent la vie morale, intellectuelle et dans le cas des croyances spirituelles»⁴¹.

Nelle linee guida del documento OSCE è vero che manca la retorica del discorso sul patriottismo repubblicano, tuttavia anch'esse presuppongono e aspirano alla ridefinizione di un contratto sociale capace di tutelare le differenze e combattere l'esclusione di coloro che sono considerati 'altri', ma al contempo sono coscienti della complessità delle politiche d'inclusione, tanto da interrogarsi su dove possa essere posto il punto di rottura al di là del quale la società implode per troppa diversità. Pertanto se da una parte è doveroso che lo stato protegga nella stessa misura le comunità teistiche come quelle non teistiche e atee; quelle maggioritarie di più antica tradizione, come quelle di minoranza di più recente costituzione suggerendo un generale approccio collaborativo capace di coinvolgere ogni tipo di interlocutore: dalle organizzazioni della società civile che operano in favore dei diritti umani, alle comunità religiose o di convinzione affinché, insieme, possano «contribuire al (...) rafforzamento della coesione della società e (ad una) sicurezza integrata e sostenibile»⁴², dall'altra l'OSCE s'interroga sui limiti di tale apertura richiedendo che, qualunque sia la loro natura, siano sempre legittimi, necessari e soprattutto proporzionati.

La *legge* esprime, viceversa, una concezione meno aperta verso la dimensione religiosa. Dalla lettura della relazione dei proponenti emerge uno Stato al contempo 'guardiano' e 'precettore'. È *guardiano* l'atteggiamento sospettoso verso l'associazionismo con finalità di religione o di convinzione. Gli articoli 8 e 9 della Proposta di legge prevedono infatti limiti e severi controlli alla libertà associativa introducendo i «principes du contrat d'engagement républicain» che se disattesi fanno sì che «la subvention devra être remboursée (...)»⁴³.

Lo fa responsabilizzando gli organi rappresentativi delle associazioni per quanto compiuto da ciascun suo membro⁴⁴ prevedendo, in casi particolarmente gravi, la dissoluzione stessa dell'associazione:

⁴¹ *Ibidem*.

⁴² Organizzazione per la Sicurezza e la Cooperazione in Europa (OSCE) – Ufficio per le Istituzioni Democratiche e i Diritti umani (ODIHR) – *Libertà di religione o convinzione e sicurezza. Linee Guida* (2019), cit., p.218.

⁴³ <https://www.vie-publique.fr/loi/277621-loi-separatisme-respect-des-principes-de-la-republique> (visitato il 27 maggio 2021)

⁴⁴ «Cet article prévoit aussi la possibilité d'imputer à une association ou à un groupement de fait les agissements qui sont soit commis par des membres agissant en cette qualité, soit directement liés aux activités de cette association ou de ce groupement».

«(...) cet article crée la possibilité, en cas d'urgence, de suspendre à titre conservatoire tout ou partie des activités des associations ou groupements de fait qui font l'objet d'une procédure de dissolution administrative, pendant la durée nécessaire à l'instruction de cette mesure»⁴⁵.

È l'esatto opposto di quanto previsto dalle *Linee guida*, dove nelle Raccomandazioni corrispondenti al par. 4.1 si legge che dove «singoli credenti o gruppi di credenti risultino coinvolti in attività criminali o illegali, gli Stati partecipanti non dovrebbero attribuire la colpa all'intera comunità di appartenenza, ma dovrebbero sanzionare esclusivamente le persone ritenute responsabili»⁴⁶.

Un clima di sospetto che non è invece presente nel documento OSCE in materia di registrazione e cancellazione delle comunità di religione o convinzione. Se la *legge* parte dal presupposto che le associazioni con finalità di culto possono essere potenzialmente problematiche, e pertanto si enfatizzano i profili normativi di natura restrittiva, nel caso delle *Linee guida* l'approccio si capovolge. Ciò che si evidenzia è l'importanza del riconoscimento della personalità giuridica in funzione di un pieno e compiuto esercizio di libertà religiosa. Se la norma francese muove dal diritto di associazione, per poi far prevalere le limitazioni al suo esercizio, l'OSCE, al contrario, ribadisce la necessità di proteggere la centralità del principio generale consapevole che dalla registrazione, riconducibile sempre alla generale categoria del diritto associativo, dipende il destino di una associazione e dei suoi membri. L'esperienza dimostra, infatti, che «la registrazione può aiutare a costruire relazioni stabili e di fiducia tra gli Stati e le comunità di religione o convinzione»⁴⁷. Ragione per cui la negazione della personalità giuridica è provvedimento di vasta portata la cui decisione va attentamente ponderata ma soprattutto va rigorosamente giustificata in base ai criteri e ai parametri indicati nell'art. 18 comma 3 del *Patto Internazionale sui Diritti Civili e Politici*. In tal senso né il richiamo all'estremismo, né le preoccupazioni prive di riscontri in merito a singoli fedeli o leader di comunità⁴⁸ sono motivi sufficienti per «negare la personali-

⁴⁵ Proget de Loi, n. 3649 rectifié, Quinzième Législature de l'Assemblée nationale le 9 Décembre 2020 *confortant le respect des principes de la République*, cit.

⁴⁶ Organizzazione per la Sicurezza e la Cooperazione in Europa (OSCE) – Ufficio per le Istituzioni Democratiche e i Diritti umani (ODIHR) – *Libertà di religione o convinzione e sicurezza. Linee Guida* (2019), cit., p.241.

⁴⁷ Organizzazione per la Sicurezza e la Cooperazione in Europa (OSCE) – Ufficio per le Istituzioni Democratiche e i Diritti umani (ODIHR) – *Libertà di religione o convinzione e sicurezza nelle Linee Guida OSCE 2019*, in *Linee Guida* (2019), cit., p. 237.

⁴⁸ Cfr. S. FERRARI, *La sinergia tra libertà religiosa e sicurezza nelle Linee Guida* (OSCE) 2019,

tà giuridica o per la cancellazione della intera comunità»⁴⁹. D'altronde tra le Raccomandazioni suggerite dall'OSCE v'è anche l'invito a non subordinare necessariamente l'esercizio del diritto di libertà religiosa o convinzione all'acquisizione della personalità giuridica, e anche là dove questo dovesse avvenire si suggerisce alle istituzioni coinvolte di non usare espressioni in grado di stigmatizzare l'intera comunità di fede o convinzione di volta in volta coinvolta.

Lo Stato francese appare tuttavia anche nella sua veste di *precettore* attento e severo là dove ricorda che i valori e principi repubblicani vanno accettati in blocco, senza riserve perché le leggi della Repubblica «sont toujours supérieures aux règles particuliers». Pertanto divenire cittadini francesi significa accettare di essere più che un individuo con i propri interessi e la propria identità, qualunque esse siano. Significa amare i valori della Repubblica sposarli senza riserve e dubbi nella loro interezza. Ragione per cui non vi sarà mai spazio per coloro che in nome di un Dio, a volte con l'aiuto di potenze straniere, intendono imporre la legge di un gruppo. Una scelta di questo tipo obbliga a gerarchizzare il piano d'azione dello Stato individuando, all'interno dell'apparato amministrativo, i segmenti strategici dove investire a lungo termine. Se la scuola già aveva un ruolo primario, in una prospettiva come quella contenuta nella *legge* il settore educativo diviene il vero fronte dove combattere la battaglia dell'unità o, se si vuole, del pluralismo ragionevole.

3. Qualche riflessione di chiusura in merito al triangolo: sicurezza, religione e pluralismo.

Tutto quanto detto finora non può non avere conseguenze sul piano del ruolo del religioso all'interno dello spazio pubblico e di riflesso su quello della sicurezza, intendendo per spazio pubblico quello nel quale si formano i legami sociali e al contempo si esercita l'arte del convincimento e della deliberazione. Inteso in questi termini esso suppone l'esistenza di una duplice condizione: l'eguale partecipazione di tutti gli attori sociali e l'esercizio pubblico della ragione. La domanda da farsi, proprio in chiave securitaria diviene allora la seguente: è o non auspicabile un'esclusione, o quanto meno un ridimensionamento, delle religioni nello spazio pubblico?

L'OSCE risponde a questo quesito suggerendo nelle linee guida l'apertura di spazi a vantaggio delle comunità religiose in forma di dialogo interconfes-

in *Libertà religiosa e sicurezza*, cit., p. XII.

⁴⁹ Diritti umani (ODIHR) – *Libertà di religione o convinzione e sicurezza nelle Linee Guida OSCE 2019*, in *Linee Guida* (2019), cit., p. 239.

sionale, interreligioso e di cooperazione. Tale approccio è considerato strategico al fine di contrastare l'intolleranza e la discriminazione per ragioni di religione o convinzione. Il tal senso il rispetto dell'autonomia delle comunità di religione/convinzione; l'accoglimento e valorizzazione delle diversità di fedi o di convinzioni, diventerebbero prassi indispensabili per raggiungere un complessivo bilanciamento fra istanze di sicurezza e libertà di pensiero, coscienza e religione.

Dall'altra c'è l'impianto concettuale sotteso alla *legge*. Esso ricalcola in chiave giurisdizionalista il ruolo del fenomeno religioso nello spazio pubblico. La normativa proposta non giunge agli estremi della teorica della *Nouvelle laïcité* per la quale il trascendente dovrebbe essere completamente e deliberatamente ignorato riducendo la libertà religiosa ad un diritto soggettivo qualunque, circoscritto entro il perimetro del privato e espulso, per ragioni di sicurezza, ma non solo, dallo spazio pubblico e collettivo. Non forza neanche il principio repubblicano di laicità così come concepito e formulato nella legge di separazione del 1905, estendendo la domanda di neutralità anche alla sfera privata e personale, né pretende di sostituire alla laicità dello stato una laicità della stessa società civile.

Il modello richiamato dalla *legge* è piuttosto quello di una comunità di uomini e donne dove il fenomeno religioso viene tenuto sotto controllo, ma non espulso dalla sfera pubblica. Lo testimoniano le norme contenute negli artt. 26 ss. in materia di associazionismo religioso, e un certo atteggiamento di laica apertura verso la dimensione più tradizionale e garantista del panorama culturale francese. Un auspicio di collaborazione ispirato ad un modello di *laïcité cooperativa*, dove la Repubblica si aspetta molto da alcune comunità religiose e dai loro rispettivi organi istituzionali: la Conferenza episcopale francese in primo luogo; il Consiglio rappresentativo delle istituzioni ebraiche di Francia (CRIF), e la comunità protestante, sul versante cristiano. Dal Consiglio dei Musulmani di Francia si aspetta un Islam francese 'illuminato' capace di sostituirsi a quello 'politico'. Da loro la Repubblica attende collaborazione affinché le energie in esse contenute vengano messe a servizio dell'impegno politico e della sicurezza dei valori e principi repubblicani.

Modelli e strategie diverse a dimostrazione di quanto ardua e complessa sia, non solo la ricerca di un bilanciamento ragionevole fra interesse alla sicurezza e libertà religiosa, ma la ridefinizione e riscrittura stessa del ruolo delle comunità religiose all'interno della complessa rete di attori sociali che dettano i tempi e i ritmi delle nostre democrazie.

Libertà religiosa e “modello lombardo”: il paradigma di un’inarrestabile involuzione nella disciplina sui luoghi di culto

Religious freedom and the “Lombard model”: the paradigm of an unstoppable involution in the discipline of places of worship.

FRANCESCA OLIOSI

RIASSUNTO

Lo studio intende analizzare lo “stato di salute” del diritto ad un luogo di culto, in particolare in Lombardia. Nonostante le numerose sentenze della Corte Costituzionale, infatti, il diritto di libertà religiosa subisce all’interno dei confini lombardi forti limitazioni e costanti dinieghi dovuti a prassi dilatorie e arbitrarie messe in atto dalle autorità locali: l’esempio di due recenti sentenze del TAR Milano mostra in modo emblematico come, in assenza di una disciplina generale che vincoli a degli standard minimi la disciplina dell’edilizia e degli edifici di culto, di fatto i diritti garantiti da Costituzione e Convenzione Edu rischiano di essere svuotati dall’interno e rimanere solo delle dichiarazioni di principio ascoltate e applicate in misura variabile a seconda della sensibilità del legislatore regionale o dell’autorità locale.

PAROLE CHIAVE

Luoghi di culto, Lombardia, libertà religiosa, Costituzione italiana, giurisprudenza amministrativa.

ABSTRACT

This paper intends to analyze the “state of health” of the right to a place of worship, particularly in Lombardy. Despite the numerous judgments of the Constitutional Court, the right to religious freedom suffers severe limitations and constant denials in Lombardy due to delaying and arbitrary practices by local authorities. Two recent judgments of the Regional Administrative Court of Milan clearly show how, in the absence of a general discipline, the rights guaranteed by the Constitution and the EDU Convention risk losing meaning and remaining only empty declarations of principle.

KEYWORDS

Place of worship, Lombardia, religious freedom, Italian constitution, administrative jurisprudence.

SOMMARIO: 1. Il modello lombardo e il “pungolo dell’estraneo”: l’urgenza di una risposta. – 2. L’indissolubile legame tra luogo di culto e libertà religiosa: la tutela normativa tra Convenzione Europea dei Diritti dell’Uomo e Costituzione. – 3. La storia infinita delle vertenze giudiziarie: la tutela giurisprudenziale dalla Consulta e le più recenti pronunce del Tar Lombardia.

1. Il modello lombardo e il “pungolo dell’estraneo”: l’urgenza di una risposta.

Correva l’anno 2015 quando la giunta lombarda, con una novella alla legge regionale in materia urbanistica, modificava profondamente la disciplina riguardante i *“Principi per la pianificazione delle attrezzature per i servizi religiosi”*¹ facendo entrare in vigore – all’unanimità – una norma che, in soli due articoli, non solo radicalmente i principi in materia di edificazione di luoghi di culto, ma, introducendo una disciplina a parte per gli enti di confessioni diverse da quella cattolica, di fatto “svuotava da dentro” il diritto di libertà religiosa.

Sei anni sono passati da quello che, da subito, era stato rilevato come un allarmante segnale di indirizzo² e, che, poi è stato uno dei *petitum* più ricorrenti dinnanzi alla Consulta, in diversi round, *“ne ha elisi diverse parti perchè incostituzionali”* con *“a giudicarne diverse parti ritenute poi incostituzionali”*.

¹ Si tratta della Legge regione Lombardia 3 febbraio 2015 n. 2 (*Modifiche alla legge regionale 11 marzo 2005, n. 12 -Legge per il governo del territorio -Principi per la pianificazione delle attrezzature per servizi religiosi*) approvata il 27 gennaio 2015, pubblicata sul BURL n. 6 supplemento del 5 febbraio, entrata in vigore il giorno successivo.

² Sul punto, mi sia concesso il rinvio a FRANCESCA OLIOSI, *La legge regionale lombarda e la libertà di religione: storia di un culto (non) ammesso e di uno (non?) ammissibile*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 3, 2016, nel quale si rileva come «A pochi giorni dalla promulgazione della legge lombarda, infatti, un consigliere regionale Veneto, aveva presentato una proposta di legge per regolamentare la costruzione di luoghi di culto che molto assomigliava a quella approvata dalla Lombardia, soprattutto per il tentativo di far passare le nuove regole come una scelta “urbanistica”, modificando la legge per il governo del territorio e in materia di paesaggio del Veneto. Si tratta della Legge regionale 12 aprile 2016, n.12, rubricato *Modifiche alla legge regionale 23 aprile 2004, n. 11 “Norme per il governo del territorio e in materia di territorio e successive modificazioni”*. In una giunta regionale della stessa appartenenza politica di quella lombarda, nonostante la sentenza della Corte Costituzionale 63 del 2016, di poco precedente, la maggioranza ha votato compatta (trenta favorevoli contro solamente otto contrari) per modificare la precedente disciplina in tema di edilizia di culto». Per un panorama completo sulle leggi regionali con la stessa finalità ostativa, NATASCIA MARCHEI, *Le nuove leggi regionali ‘antimoschee’*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 25, 2017.

Sei anni sono passati, durante i quali la dottrina ha espresso in maniera pressoché unanime il proprio giudizio di condanna su una modalità di disciplina, come quella lombarda prima e veneta poi, che ha reso ancora più arbitrario e difficoltoso il godimento di un diritto fondamentale che nella cd. *multilevel governance*³ invece che un’applicazione migliore perché “più vicina” alla realtà che governa, si è tradotto in una sistematica (e purtroppo spesso fiera) negazione.

Sei anni sono passati e, forse, ci si aspettava che il legislatore regionale intervenisse per riordinare la materia di una legge ormai “a Groviera”, piena di lacune e priva ormai di qualsiasi sistematicità, oggetto perenne di contenziosi a livello amministrativo che poi, *incidenter tantum*, aprono nuovi giudizi sui restanti profili di legittimità costituzionale.

Sei anni sono passati e, ancora, il legislatore nazionale non ha affrontato la questione, evitando di disciplinare la materia con una legge generale sulla libertà religiosa *tour court* oppure con altri strumenti di indirizzo urbanistico che avrebbero il pregio di garantire un “livello minimo essenziale”⁴ realistico e realizzabile di libertà a prescindere dalla volontà politica delle amministrazioni locali.

Sei anni sono passati, e l’attuale stato di emergenza dovuto dalla pandemia da Covid – 19 potrebbe far ritenere la questione remota (come tutto ciò che nella percezione comune è la vita “prima” e “dopo” marzo 2020) meno urgente, non impellente, trascurabile. Nulla di più falso.

Fino a poco tempo fa, nel gergo comune il “modello lombardo”, in ambito sanitario, era sinonimo di efficienza, eccellenza, funzionalità. La crisi pandemica ha messo in luce in modo incontrovertibile come i sistematici tagli alla sanità e le miopi politiche di gestione amministrativa regionale degli ultimi vent’anni abbiano creato un *vulnus un vulnus all’intero sistema* tanto profondo quanto reale ma che, una volta – finalmente – percepito, era ormai del tutto irreparabile. Il conto è stato salatissimo e, come risaputo, non si esaurisce nel

³ Di «Crisi dello Stato nazionale e *multilevel governance*» aveva parlato in tempi ancora “non sospetti” Angelo Licastro, sottolineando come da un lato «il “disorientamento collettivo” della nostra epoca – alimentato anche, sul piano politico, da una più profonda crisi istituzionale che sembra avere investito le basi stesse della democrazia, chiamata per di più a governare contesti sociali ormai privi della omogeneità etnica e culturale del passato, e per questo maggiormente esposti a fattori potenzialmente disgreganti – avrebbe risvegliato un nuovo “bisogno di identità”», dall’altro tuttavia il processo avviato anche in Italia (come nel resto d’Europa) della «tipica articolazione “su più livelli” dell’esercizio della sovranità» risenta di fatto dell’assenza, a livello periferico, «di assetti normativi consolidati riguardanti la materia ecclesiastica». Così ANGELO LICASTRO, *Libertà religiosa e competenze amministrative decentrate*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoe_chiese.it), novembre 2010.

⁴ Così ERMINIA CAMASSA, *Per una tutela dei livelli essenziali della libertà religiosa*, in ROBERTO ZACCARIA, SARA DOMIANELLO, ALESSANDRO FERRARI, PIERANGELA FLORIS, ROBERTO MAZZOLA (a cura di), *La legge che non c’è. Proposta per una legge sulla libertà religiosa in Italia*, Il Mulino, Bologna, 2019, pp. 251-260.

numero di coloro che hanno perso la vita ma anche in tutte le diagnosi mancate che lo stallo di quest'ultimo anno ha comportato e di cui si avrà forse contezza nei mesi se non negli anni a venire. Così, il fantomatico “modello lombardo” che nell'auto-narrativa era desiderabile, ammirevole, auspicabilmente ripetibile, ha mostrato tutta la disumanità tipica delle semplici operazioni matematiche, dove la sottrazione è un semplice togliere, e si traduce in un *minus habere* (al di là degli slogan pubblicitari e della consapevolezza del sentire comune) di ciò che si vuole far apparire rispetto a ciò che realmente rimane.

Se il “modello lombardo” in ambito sanitario è noto, anche in ambito ecclesiasticistico si potrebbe parlare di un “modello lombardo” riguardante la libertà di religione, in particolare riguardo ai profili urbanistici dell'edilizia di culto, che la Carta stabilisce essere di competenza concorrente con il legislatore regionale. Anche in questo modello, l'auto-narrativa parla di una regione fiera del proprio modo di gestire la questione, di un'apparenza inscalfita e inscalfibile, di una realtà compatta e appiattita su un modello identitario quasi “regionalista” più che sovranista: nella Lombardia dei lavoratori, nel motore economico dell'Italia, nel fulcro tecnologico, industrializzato e globalizzato del Bel Paese non c'è spazio per il riconoscimento di istanze provenienti dalle minoranze, non c'è nessun problema a negare diritti fondamentali, non esistono conseguenze nel gestire la complessità della realtà con *slogan* e promesse elettorali che all'urlo di “mai la moschea!” o “prima i lombardi!” fanno della negazione delle altrui istanze il proprio cavallo di battaglia.

Anche questo modello, tuttavia, sotto il faro abbagliante della pandemia da Covid-19⁵ ha iniziato a mostrare tutte le sue crepe di cedimento: basti pensare al ruolo fondamentale rivestito dalle confessioni nella gestione dell'emergen-

⁵ Sulla libertà religiosa e le altre problematiche emerse rispetto alla pandemia ma anche rispetto al diritto canonico, si rinvia *ex multis* a MARIA D'ARIENZO, *Diritto canonico – Dopo il COVID-19: per responsabilità Emergenza coronavirus, autorità ecclesiastica e bene comune*, in *Il Regno*, n. 10/2020 del 15 maggio 2020, pp. 262 e ss.; ID. *Scienza e coscienza ai tempi dell'emergenza sanitaria da Covid-19*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, rivista telematica, 22/2020; PIERLUIGI CONSORTI (ed.), *Law, Religion and Covid-19 Emergency, DiReSom Papers*, (www.diresom.net), n. 1, 2020; GIANFRANCO MACRÌ, *La libertà religiosa alla prova del Covid-19. Asimmetrie giuridiche nello “stato di emergenza” e nuove opportunità pratiche di socialità*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, rivista telematica, 9/2020; MANUEL GANARIN, *Especificidad y potencialidad del derecho canónico durante la crisis epidémica en Italia*, in *Ius Canonicum*, 2021, 61, pp. 199 – 243; VINCENZO PACILLO, *La sospensione del diritto di libertà religiosa nel tempo della pandemia*, in www.olir.it, 16 marzo 2020; ID., *La libertà di culto al tempo del coronavirus: una risposta alle critiche*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, rivista telematica, n. 8/2020, pp. 85-94; ALESSANDRO FERRARI, *Covid 19 e libertà religiosa*, in *Settimananews.it*, 6 aprile 2020; NICOLA COLAIANNI, *La libertà di culto al tempo del coronavirus*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica, n. 7/2020, pp. 25-40; pp. 85-94; ANTONIO FUCILLO, MIRIAM ABU SALEM, LUDOVICA DECIMO, *Fede interdetta? L'esercizio della libertà religiosa collettiva durante l'emergenza COVID-19: attualità e prospettive*, in *Calumet. Intercultural law and humanities review*, 10, 2020, pp. 87-117.

za⁶, basti pensare alla difficoltà di monitorare ed indirizzare secondo le linee guida del Ministero della Sanità e di quello degli Interni i ritrovi di fedeli in luoghi di culto abusivi o temporanei, basti pensare alle centinaia di salme di fedeli musulmani in attesa di essere tumulate secondo il rito islamico e in cimiteri islamici che hanno affollato diversi obitori comunali, così che persino davanti alla grande “Livella” tutti i morti sono uguali, ma ancora non hanno uguali diritti⁷.

A differenza della vita quotidiana, tuttavia, dove tutto in qualche modo scorre e le cose “si aggiustano”, dove i fedeli semplicemente si spostano e trovano soluzioni alternative ancorché illegali, i feretri ammassati restano lì, fermi, a ricordare che ci sono ancora risposte da dare, ed ignorare le domande non è certamente la soluzione. Eppure la tattica “negazionista” (per restare nell’ambito del nuovo gergo post- Covid 19) e non è utilizzata solo entro i confini regionali lombardi e o esclusivamente con riferimento al diritto ad un luogo di culto ma è l’approccio ricorrente alla questione, certamente complessa ma non esclusiva, dell’esercizio collettivo alla libertà religiosa in uno spazio dignitoso ed adeguato.

D’altro canto, non stupisce che la questione sia proprio deflagrata in Lombardia, dove la massiccia presenza di impianti industriali e l’elevato impiego di forza lavoro nel settore secondario ha, nello scorso lustro, fatto giungere migliaia di persone provenienti da Paesi extra-europei in cerca di lavoro e di una vita dignitosa⁸.

Ciò che invece stupisce è che, nonostante le peculiarità del fenomeno migratorio italiano⁹, dopo un lasso di tempo comunque consistente ancora non

⁶ Sul punto PIERLUIGI CONSORTI, *La libertà religiosa travolta dall’emergenza*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 2, 2020, pp. 369-388.

⁷ Sulla specifica tematica dei riti funebri, si rinvia a ANNA GIANFREDA, *Tra cielo e terra. Libertà religiosa, riti funebri e spazi cimiteriali*, ed. E-Reprint, Tricase, 2020.

⁸ L’insediamento islamico di qualche consistenza inizia in Italia tra gli anni ’70 e ’80 del secolo scorso, periodo in cui nel Paese si verificano, tra le altre, alcune importanti trasformazioni demografiche: il blocco della migrazione interna dal Sud al Nord, l’esaurimento del flusso migratorio italiano verso l’estero, la caduta della natalità ed il progressivo invecchiamento della popolazione. L’Italia smette allora di essere Paese di emigranti e inizia una nuova fase, quella di nazione d’immigrazione. È solo a partire dagli anni Novanta che il flusso migratorio prende consistenza, fino ad assumere caratteri simili a quelli degli altri paesi europei.

⁹ Le peculiarità sono dovute al fatto che l’Italia si è trovata coinvolta in un fenomeno del tutto nuovo, che salta completamente le fasi e la gradualità registrate in paesi d’antica immigrazione e caratterizzati da legami di familiarità tra Paesi instaurati durante il periodo coloniale. Le comunità dei musulmani italiani, infatti, a differenza di quanto accade in Francia o Germania, sono caratterizzata da un profilo estremamente diversificato, con un’alta dispersione in termini di origine nazionale, etnica e linguistica e anche di orientamento religioso. L’Islam in Italia non è un monolite, ma una realtà plurale, complessa e sicuramente non di istintiva ed immediata comprensione.

si sia elaborato a livello civico prima, politico poi e legislativo infine un modello di risposta efficace e consapevole, o quantomeno sostenibile e realistico, scevro cioè da speculazioni e slogan politici del tutto inapplicabili e assurdi, ancorché nell'immediato appaganti.

Decaduti definitivamente "i due dogmi della completezza e dell'esclusività dell'ordinamento giuridico"¹⁰, come in ogni società anche in Italia e soprattutto in riferimento alla libertà religiosa urge una riflessione seria su quella che il filosofo tedesco Bernhard Waldenfels chiama la fenomenologia responsiva¹¹:

¹⁰ Così Mario Ricca, che sottolinea come sia evidente ormai la sconfessione dei dogmi positivisti-statalisti della completezza e dell'esclusività dell'ordinamento giuridico: è necessario invece che l'ordinamento si etero-integri, in una dialettica continua, anche se talvolta difficoltosa. «La pace e la giustizia fra le nazioni non si possono perseguire in solitudine. Esse, però, costituiscono al tempo stesso interesse e asse fondante di ogni singolo stato democratico/costituzionale, e di tutti. Proprio per questa ragione, ogni stato necessita di eterointegrarsi per realizzare un proprio fine – direi il proprio fine principale, dal momento che pace e giustizia sono presupposto indispensabile all'esistenza stessa degli stati. Entrambi questi due fini/valori dell'ordinamento interno – pace e giustizia – esigono dunque che l'ordinamento apprenda dall'esterno. Questa sorta di dinamica di auto-superamento, che può essere intesa come una dialettica, si configura anche con riguardo alla libertà e ai rapporti con la dimensione confessionale. Di fronte alla sorgente della libertà (cioè il soggetto, l'individuo) l'ordinamento non può che eterointegrarsi, paradossalmente proprio per poter realizzare se stesso, i suoi stessi fini. In altre parole, per diventare completo e compiutamente se stesso (quindi anche esclusivo nel senso di identico a sé, al suo progetto) l'ordinamento deve negarsi e farsi inclusivo. Lungo questa traiettoria la libertà non si pone più soltanto come una prerogativa soggettiva, quasi come una forma di antagonismo controllato tra l'individuo e l'istituzione pubblica, ma piuttosto come una vera e propria fonte del diritto». Così MARIO RICCA, *Una modesta proposta. Intese estese e libertà d'intendersi*, in *Calumet. Intercultural law and humanities review*, pp. 4-5.

¹¹ Nel pensiero di Bernhard Waldenfels ciò che crea e caratterizza le collettività ruota intorno principalmente alla fenomenologia responsiva, ossia a come le società si pongono nei confronti delle istanze emergenti. Lo studioso sostiene infatti che il tema della risposta prende le mosse da un'irruzione – un'*inter-ruzione* – di ciò che è estraneo all'interno del contesto dell'esperienza: l'appello di ciò che disturba è ineludibile, ineliminabile, non possiamo ignorare il suo richiamo e l'esigenza di reazione che rappresenta con la sua emersione dirompente all'interno dell'ordine. Ecco che la richiesta estranea si configura da un lato come un appello a *qualcuno* e dall'altro lato come una pretesa *riguardo qualcosa*: la domanda e la risposta non sono simmetriche, non si configurano seguendo il canone del dialogo classico che si conforma ai dettami di un comportamento normativamente corretto, bensì come un intreccio di ciò che è più vicino con ciò che proviene da un altrove indeterminato. «L'altro» che colpisce viene recepito in una forma, in quanto qualcosa, ed è proprio a questo "qualcosa in quanto qualcosa" che si fornisce una risposta non esauriente poiché non può mai fare a meno di essere circoscritta dall'orizzonte del "proprio" in cui è inquadrata. La risposta non è un dato di fatto, è un *evento* che si configura come uno spostamento del tradizionale baricentro dell'ordine di regole, turbato dalla richiesta innovativa, è un aprirsi di strade nuove e mai pensate in precedenza che potranno ricostituirsi in uno schema ordinato soltanto in fasi successive all'irruzione dell'*extra*-ordinario. «L'oltrepassamento della sfera di senso costituito secondo intenzionalità o regola si compie nel rispondere a una richiesta estranea, la quale né ha un senso, né obbedisce a una regola, ma, al contrario, interrompe configurazioni consolidate di senso e regola, facendone scaturire di nuove. Ciò che rispondo deve il suo senso alla sfida posta da ciò a cui rispondo». Così BERNHARD WALDENFELS, *Fenomenologia dell'estraneo*, Raffaello Cortina, Milano 2008, p. 67.

il “pungolo dell’estraneo”¹² è qui, è ora, ed è impellente. E se è vero che non dare risposte è di per sé una risposta, altrettanto lo è il fatto che questa “cecità volontaria”¹³ non può che nuocere a tutto l’assetto sociale, esasperando con ancora infinite variabili fuori controllo un sistema già messo enormemente sotto stress dalla crisi attuale ma anche dalla sua endemica incapacità di cogliere sia i segnali d’allarme sempre più evidenti che gli indizi di un cambiamento tanto profondo quanto incontrovertibile.

L’attualità della questione¹⁴, è provata dal fatto che nonostante l’imperver-

¹² Secondo il filosofo tedesco, autore tra gli altri di diversi saggi di fenomenologia responsiva, tutte le dinamiche sociali ruotano intorno a due grandi questioni: da un lato la non esaustività e completezza dell’ordinamento, dall’altro il grande stress creato dalla presenza di *altri*, che spingono alla cooperazione e alla continua ricerca di un equilibrio. L’avvento dell’estraneo e la conseguente cooperazione che solo in un secondo momento ne risulta, è qualcosa che non si origina dal benessere dello stare insieme, della condivisione delle stesse modalità di vivere e dalla voglia di aggregazione, bensì dalla comunicazione *autostressante* fra individualità diverse che si mantengono in una determinata forma attraverso una continua azione di influenza reciproca. Ciò che Waldenfels chiama il “pungolo” dell’estraneo. L’immagine che abbiamo dell’umanità, in questo modo, può essere paragonata a quella di una funzione integrale, in cui tante comunità diverse, continuamente operative ed attive a causa dello stress globale, si spingono a vicenda e allo stesso tempo convivono in maniera comunitaria. L’estraneo non è qualcosa di comprensibile, bensì è un appello inquietante e improvviso, un irruente pungolo che sconvolge una dimensione precedentemente data per sicura ma che viene messa in crisi ed è automaticamente costretta a rispondere reattivamente.

¹³ Così Mario Ricca, che utilizza l’episodio omerico di Nessuno e Polifemo, per parlare dei diversi tipi di cecità che entrano in gioco quando ci si relaziona con l’Altro: «Se l’ospitare è un saper vedere, allora tradire e infrangere il suo protocollo equivalgono invece a una forma di cecità. Colui che non sa conoscere lo straniero, che viola i doveri (poteri) dell’ospite, è cieco. Ed è una cecità reciproca, bidirezionale. L’ambiguità del genitivo, soggettivo e accusativo, esprime perfettamente questa condizione. La cecità dello straniero può essere sia una cecità dell’autoctono circa lo straniero, quanto una cecità che affligge lo straniero nel suo approcciarsi all’ospite autoctono. In entrambi i casi si tratta di un deficit nella capacità di anticipazione del futuro». In particolare «Il rifiuto dell’Altro, il volgare altrove lo sguardo, è probabilmente un tentativo di arginare questa condensazione spaziotemporale, il carico di imprevedibile novità che l’accompagna e talora precede la stessa capacità di prendere coscienza della sua diversità. Una voluta cecità. Comprensibile, ma non per questo meno scellerata». D’altro canto «La cecità dell’Altro, la sua nullificazione, il suo annientamento culturale, e in alcuni casi materiale, rischiano di disancorarci dalla nostra storia, mitica e reale. Come una profezia, la parabola delle avventure di Ulisse potrebbe mostrarci l’esito di un relazionarsi con l’Alterità che ci fa divenire estranei a noi stessi. Esattamente come accade al ramingo Ulisse, partito per conquistare, e reduce da estraneo in patria, costretto a camuffarsi da ospite in casa propria per poterne riprendere il legittimo possesso». Così MARIO RICCA, *Polifemo. La cecità dello straniero*, Torri del Vento, Edizioni, Palermo, 2011.

¹⁴ D’altro canto «Tra i temi che reclamano oggi maggiore attenzione, nella prospettiva di una effettiva tutela della libertà religiosa nel nostro paese, vi è quello degli spazi per il culto, che costituiscono una condizione essenziale per il pieno esercizio di tale libertà a livello sia individuale che collettivo. L’importanza di questo tema è costantemente cresciuta negli ultimi decenni a causa del fenomeno immigratorio, che tende a fare dei luoghi di culto, sia per le popolazioni immigrate che per quelle ospitanti, fondamentali centri di aggregazione ove custodire e valorizzare tradizioni e legami comunitari». Così PAOLO CAVANA, *Libertà di religione e spazi per il culto tra consolidate tutele e nuove comunità religiose*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 20, 2019, p. 1 ss.

sare della crisi pandemica mondiale, soprattutto in una regione come la Lombardia (che detiene il primato italiano per vittime da Covid-19 e anche per contagi) l'ultima sentenza del Tar Milano riguardante i luoghi di culto risale a gennaio 2021 ed è solo una delle numerose vertenze giurisprudenziale che a ben vedere nascono da una domanda, ben più ampia e ben più importante, che sembra porsi in tema ecclesiasticistico, in Lombardia, come in Italia e in Europa: *quo usque tandem?*

2. *L'indissolubile legame tra luogo di culto e libertà religiosa: la tutela normativa, tra Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e Costituzione.*

Non serve essere fini giuristi per sapere che il diritto di libertà religiosa è un diritto fondamentale ed inviolabile e, come tale, non può subire illegittime restrizioni né arbitrarie limitazioni. È del pari evidente che la possibilità di disporre di luoghi di culto adeguati non sia un semplice interesse legittimo quanto un corollario, anzi contenuto stesso della libertà religiosa. Se riguardo al foro interno e alla libertà religiosa individuale, infatti, difficilmente si possono immaginare situazioni di conflitto con l'ordinamento, diversa questione è tutto ciò che attiene alla dimensione collettiva dell'esercizio dei riti del proprio credo: «Chiese, sinagoghe, moschee, pagode, templi, edifici sacri di ogni genere sono il luogo deputato ed insieme privilegiato per l'esercizio del culto e ogni comunità religiosa deve godere di un'uguale libertà nella loro costruzione e gestione»¹⁵.

Può sembrare lapalissiano ricordare che, quanto detto, non è solamente derivazione di buon senso ma trova una precipua e dettagliata disciplina sia nella Costituzione, che nella Convenzione Europea dei diritti dell'Uomo. Giova tuttavia ribadire il quadro delle fonti dentro cui si colloca la questione, anche al fine di sottolineare la gravità delle costanti limitazioni e delle illecite restrizioni rispetto ad una materia che nella percezione comune, viene ritenuta spesso di competenza esclusivamente regionale e quindi del tutto disgiunta da quel novero di diritti umani che devono essere garantiti a *tutti*. Perché la materia degli edifici o luoghi di culto¹⁶ è certamente *res mixta* per eccellenza, so-

¹⁵ Così GIUSEPPE CASUSCELLI, *A chiare lettere. Il diritto alla moschea, lo Statuto lombardo e le politiche comunali: le incognite del federalismo*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), settembre 2009, p. 1.

¹⁶ Com'è stato giustamente sottolineato, *edificio e luogo di culto* sono due categorie distinte e separate. Nella realtà sociale, infatti, si è passati dal più specifico edificio al maggiormente comprensivo luogo come spazio entro cui i fedeli di una confessione possono esercitare i loro riti. Tale passaggio, come è stato giustamente sottolineato, necessita tuttavia di colmare la lacuna legislativa che si è così venuta

spesa com’è tra tutela del fondamentale diritto di libertà religiosa (sancito sia dall’art. 9 della Cedu che dalla Carta costituzionale italiana) da un lato, e governo del territorio (ossia normativa urbanistica) dall’altro, ma questa duplice natura non deve e non può ingannare: il pieno godimento del diritto di libertà religiosa è garantito indistintamente a “tutti” (art. 19 Cost.), a prescindere da sesso, cittadinanza, religione o orientamento politico del soggetto che ne è titolare, al pari di ogni altro diritto inviolabile della “persona” riconosciuto e garantito dalla Repubblica senza discriminazioni (art. 2 Cost.).

Stabilita la natura fondamentale ed inviolabile dell’intero nucleo di garanzie e corollari riguardanti le varie sfaccettature della libertà religiosa, è la stessa Costituzione che con l’art. 117, vista la sua appartenenza alla più vasta materia del governo del territorio e la sua afferenza con l’imprescindibile diritto di libertà religiosa, demanda l’edilizia di culto alla competenza concorrente di Stato e Regioni. La garanzia di potere godere pienamente della situazione giuridica di vantaggio che la Carta attribuisce riguardo agli individui e alle comunità di credenti e la previsione di una competenza concorrente, avrebbero dovuto orientare lo Stato a emanare una legge che, quantomeno, prescrivesse le modalità di realizzazione e imponesse i limiti e i principi strettamente rilevanti, in modo che poi, in un secondo momento, lo sviluppo di questi potesse essere legittimamente demandato alle Regioni.

In realtà, a oggi, la disciplina riguardante l’edilizia di culto è ancorata a pochi appigli legislativi nazionali¹⁷, cosicché di fatto l’edilizia di culto è regolata

a creare: “Nella tradizione occidentale cristiana il luogo a cui rendere culto a Dio si è costantemente identificato con la chiesa. E anche nella cultura ebraica la sinagoga ha costituito il luogo privilegiario, prima ancora che del culto, della stessa identità di un popolo (e non è certo un caso che la persecuzione palese contro gli ebrei inizia con la distruzione del loro luogo di culto identitario, della sinagoga appunto). Pertanto, la dottrina e la legislazione sull’argomento hanno costantemente fatto riferimento più che al concetto di *luogo di culto*, a quello più determinato di *edificio di culto*. In un certo senso, la specie è divenuta identificativa del genere. Ma tale “sineddoche giuridica” è ora posta in crisi. [...]. Si richiede anche di darne una definizione e qualificazione giuridicamente rilevanti che non possono limitarsi a quelle sinora formalizzate per, appunto, gli edifici di culto, e che ugualmente garantiscano la libertà religiosa di cui il culto è espressione visibile”: cfr. ANDREA BETTETINI, *La condizione giuridica dei luoghi di culto tra autoreferenzialità e principio di effettività*, in *Quaderno di diritto e politica ecclesiastica*, 1, 2010, pp. 5-6.

¹⁷ Uno di questi, ancora vigente per le confessioni che non hanno stipulato un’Intesa ex art.8 della Costituzione, è la cosiddetta *legge sui culti ammessi*, la l. 1159 del 1929. Tra le poche leggi emanate dallo Stato e atte a fornire una disciplina applicabile ai luoghi di culto per le confessioni che, come l’Islam, sono prive di intesa, vige ancora la normazione sui culti ammessi, il cui contesto storico e socio politico è di per sé più che eloquente. L’unico apporto dato dal legislatore ordinario dopo l’entrata in vigore della Costituzione in materia di edilizia di culto, riguarda quindi quelle norme che prevedono e disciplinano l’attrezzatura religiosa (in particolare la l. l. 29 settembre n.847 del 1967), anche se, a tutti gli effetti, tali previsioni normative costituiscono quella che nel *drafting normativo* viene chiamata una *norma in bianco*. Senza entrare poi nel dettaglio del *corpus* normativo che progressivamente ha demandato a Regioni e comuni la definizione degli *standard urbanistici* e, a priori, l’identificazione

quasi esclusivamente da leggi regionali che fanno ricorso ai criteri più diversi e la cui applicazione, pur incidendo sensibilmente sul libero esercizio della libertà religiosa di singoli e gruppi, è in ultima analisi del tutto demandata alle amministrazioni locali, per loro natura e vocazione spesso manchevoli della necessaria sensibilità – anche costituzionale – sul tema.

L'esclusiva gestione ad opera dei legislatori regionali e delle amministrazioni locali degli aspetti secondari ma fondamentali nella disciplina degli "edifici di culto" (urbanistica, tutela dell'ambiente, regole tecnico-costruttive, impiantistica, sicurezza, accessibilità ecc), e l'assenza di un sistema all'interno del quale collocarli è la causa principale della mancata realizzazione di quel disegno – complesso e plurale – pensato dal Costituente che doveva nel suo insieme raffigurare uno dei principi fondamentali della nostra Carta, quello cioè di libertà religiosa. D'altro canto, è proprio il collegamento funzionale tra l'esercizio del diritto costituzionalmente tutelato *ex art.* 19 e la concreta disponibilità dei luoghi di culto ad aver legittimato da tempo l'intervento dello Stato per il sostegno economico all'edilizia "religiosa"¹⁸: si tratta di opere pubbliche e, pertanto, poste a soddisfazione di un interesse collettivo primario¹⁹.

Il risultato sembra quasi distopico: se da un lato nell'apice della gerarchia delle fonti, l'ordinamento Italiano garantisce costituzionalmente il diritto ad un luogo di culto e stabilisce che la stessa attività urbanistica (in particolare edilizia) ad esso funzionale venga sovvenzionata da finanziamenti pubblici in quanto a beneficio di un diritto fondamentale per la comunità, dall'altro le amministrazioni locali pongono in essere ostacoli su questioni di fatto secondarie ma fondamentali per la realizzazione e la concretizzazione di quanto previsto

del concetto di "attrezzatura religiosa" con quello di "urbanistica secondaria".

¹⁸ Così NATASCIA MARCHEI, *Il diritto alla disponibilità degli edifici di culto*, nel vol. SARA DOMIANELLO (a cura di), *Diritto e religione in Italia. Rapporto nazionale sulla salvaguardia della libertà religiosa in un regime di pluralismo confessionale e culturale*, il Mulino, Bologna, 2012, p. 171 ss.; cfr. anche Campanili e minareti. I luoghi di culto tra norme civili e interessi religiosi, numero monografico della rivista *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 1, 2010.

¹⁹ Come sottolineato, l'aggettivo "pubblica" «si ricollega al fatto che esiste un interesse collettivo che ne legittima la previsione fra le opere di urbanizzazione. Ciò implica la premessa che con tale ultimo termine s'intende l'attività volta a rendere una zona urbs, ossia a dotarla delle strutture adatte e necessarie per la vita civile, sociale e individuale, al fine di garantire agli abitanti insediati in un dato territorio, una certa qualità della vita. In tal senso devono essere individuate alcune strutture che, a seconda della maggiore o minore funzionalità a questo scopo, si distinguono fra opere di urbanizzazione primaria (ad esempio strade, rete idrica, pubblica illuminazione, etc.) e secondaria (asili nido, scuole, impianti sportivi, etc.), fra cui si annoverano le "chiese ed altri edifici per servizi religiosi"». Così GERMANA CAROBENE, *La cosiddetta normativa "anti moschee" tra politiche di governance e tutela della libertà di culto*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 4, 2020, p. 23.

da fonti del diritto di rango superiore.

In realtà l'Italia non è l'unico Paese a presentare diversi aspetti di criticità rispetto alla libertà religiosa e al diritto delle minoranze di disporre di un effettivo luogo di culto. Le discrasie tra dettato normativo costituzionale (ma anche sovranazionale) rispetto alle prassi amministrative e alle distorsioni dell'utilizzo della materia urbanistica, sono infatti oggetto di un'ulteriore tutela ad opera della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo. Come risaputo, esauriti tutti i gradi di giurisdizione interna, è proprio la Corte di Strasburgo a garantire ai singoli la possibilità di ricorrere per lesioni illegittime dei diritti di libertà garantiti dalla Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo. Si noti che la norma a tutela della libertà di convinzione e religione, ossia l'art 9 della CEDU²⁰, è stata oggetto proprio di una recente pronuncia della Corte di Strasburgo in merito all'edilizia di culto²¹, nella quale la CEDU ha ribadito che

²⁰ All'articolo deve darsi lettura “aperta” e correlata alle altre garanzie convenzionali, quindi una lettura in combinato disposto con le altre norme della Convenzione, precisamente con gli articoli 6, 10 e 11 che tutelano rispettivamente il diritto a un processo equo, la libertà di manifestazione del pensiero e la libertà di riunione e di associazione, nonché l'art. 14 della Convenzione enunciante il divieto di discriminazione. A ben vedere, l'enunciato dell'articolo 9 opera espresso ed esclusivo riferimento alla libertà degli individui: l'operatività del contenuto della disposizione, a tutela dei diritti collettivi e delle relazioni tra gli Stati membri e le Chiese, è stato affermato dalla Corte, la quale ha sancito che la protezione di una comunità religiosa nella sua dimensione collettiva viene garantita dalla protezione giurisdizionale della comunità dei suoi membri e dei suoi beni, dando lettura all'art. 9 in combinato con l'art. 11 e con l'art. 6, ergo per via giurisprudenziale vengono delineati “nuovi obblighi” per gli Stati membri e “nuovi diritti” per i gruppi e per i singoli.

²¹ CEDU, sez. IV, sent. 10 novembre 2020, ric. n. 5301/11. La sentenza costituisce l'esito di un ricorso predeposito dall'organizzazione religiosa bulgara dei Testimoni di Geova contro la Repubblica di Bulgaria, per violazione degli articoli 9, 11, 13 e 14 della Convenzione nonché dell'articolo 1 del Protocollo n. 1 alla Convenzione. Secondo la ricorrente aveva il reiterato diniego da parte delle autorità pubbliche del permesso di costruire un edificio di culto, ove professare la propria fede e riunire i fedeli per svolgere riti culturali era su misure amministrative illegittime. In particolare, l'ordinanza del sindaco con la quale era stata disposta la sospensione dei lavori era stata adottata in seguito alle pressioni pubbliche ricevute dagli abitanti del quartiere e sulla base di considerazioni fondate unicamente su pregiudizi discriminatori. Come sempre nel suo operare la Corte EDU ha preliminarmente ribadito alcuni principi generali, ricordando che, sebbene la Convenzione non garantisca il diritto alla concessione di un luogo di culto da parte delle autorità, le restrizioni all'istituzione dei medesimi possono di fatto costituire un'interferenza con il diritto garantito dall'articolo 9 CEDU. Riaffermati tali principi i giudici di Strasburgo sono passati all'analisi del caso in specie, soprattutto alla luce del margine d'apprezzamento da un lato e del par.2 dell'art. 9 dall'altro. La Corte Edu sottolinea come le diverse misure amministrative adottate si sono di fatto concretizzate in un'interferenza con la libertà religiosa della ricorrente. È molto interessante sottolineare che viene esplicitamente stabilito che anche l'applicazione di disposizioni come i regolamenti di pianificazione urbana può in alcuni casi costituire un'ingerenza con tale fondamentale diritto. Simili restrizioni possono giustificarsi, come ha ricordato la Corte, solo se prescritte dalla legge e se “necessarie in una società democratica” secondo la lettera del secondo paragrafo dell'articolo 9 CEDU. Per conseguenza, la Corte ha rilevato la violazione dell'articolo 9 della Convenzione, interpretato alla luce della protezione offerta dall'articolo 11.

a Church or an ecclesiastical body may, as such, exercise on behalf of its adherents the rights guaranteed by Article 9 of the Convention [...]. Also, given that Article 9 of the Convention protects the right to provide, open and maintain places or buildings devoted to religious worship, the operation of religious buildings is capable of having an impact on the exercise of the right of members of religious groups to manifest religious belief²².

Non si tratta certo della prima volta in cui i giudici di Strasburgo intervengono in materia di edilizia o disponibilità di un luogo di culto²³, anzi: è proprio su questo tema che nel 1996 la Corte dichiarava, per la seconda volta nella sua storia, la violazione dell'articolo 9 e la condanna di un Paese membro della Convenzione. In effetti ciò che fa riflettere è proprio questo: dal 1996 al 2020, la questione dei luoghi di culto e il bilanciamento tra profili urbanistici, libertà religiosa e sicurezza è (anche in Europa) ben lontana dal potersi ritenere risolta, e necessita (ancora) dell'intervento massiccio e deciso dei giudici europei per poter garantire un livello di tutela minimo ed omogeneo in tutti i Paesi contraenti.

Nel più recente caso del 2020, in cui il ricorso dei Testimoni di Geova contro la Repubblica bulgara scaturiva da una serie di provvedimenti amministrativi ostativi all'edificazione di un edificio di culto, i giudici di Strasburgo hanno ancora una volta sottolineato come la possibilità di utilizzare e disporre di edifici di culto costituisce un aspetto fondamentale per l'esercizio della libertà religiosa sia nella sua dimensione individuale che associata. Certo, si riconosce alle autorità nazionali un ampio margine di apprezzamento e discrezionalità nella scelta e attuazione delle loro politiche di pianificazione urbana, ma questa non può in nessun modo tradursi in un'illegittima ed arbitraria interferenza con il fondamentale diritto di libertà religiosa.

Può essere interessante notare anche che, in materia di libertà religiosa

²² Così CEDU, sez. IV, sent. 10 novembre 2020, par. 87 e par. 103.

²³ Che nell'art. 9 CEDU sia insita una garanzia convenzionale della disponibilità dei luoghi di culto come aspetto essenziale della libertà individuale di religione è stato riconosciuto per la prima volta nella celebre sentenza CEDU, I sez., 26.9.1996, *Manoussakis e altri c. Grecia*. I giudici di Strasburgo riconoscevano infatti la violazione dell'art. 9 CEDU nella condanna a pena detentiva e nella sanzione della chiusura di un locale, inflitte per l'utilizzazione come luogo di culto, in assenza di una autorizzazione ministeriale. In una prospettiva analoga cfr. CEDU, I sezione, 24 giugno 2004, *Vergos c. Grecia*, che qualifica la pretesa di un edificio di culto come profilo interno a quello della libertà religiosa. Sempre in tema si vedano anche *Associazione per la solidarietà con i Testimoni di Geova e altri c. Turchia*, Nn. 36915/10, 8606/13, Corte EDU (Seconda Sezione), 24 maggio 2016, riguardo al diniego della concessione di un'area per la costruzione di un edificio di culto che costituisce violazione dell'articolo 9 della CEDU. Infine, *Comunità religiosa dei Testimoni di Geova, del distretto di Kryvyi Rih's Ternivsky contro Ucraina*, no. 21477/10, Corte EDU (Quarta Sezione), settembre 2019.

nella particolare «dimensione fisica» del diritto all’edificio di culto²⁴, non siano mai stati presentati ricorsi contro l’Italia. La ragione, lungi dall’essere che nel Bel Paese è a tutti garantita in modo effettivo questo particolare corollario riguardante la disponibilità e la possibilità di avere un luogo consono per l’esercizio del culto, è in realtà un’altra: è la stessa giurisprudenza italiana ad “autosanzionare” lo Stato (ed in particolare le amministrazioni locali e regionali) per cui, semplicemente, non vengono mai esperiti tutti i gradi di giurisdizione interna senza che venga riconosciuta dagli organi giudicanti italiani la violazione del diritto e l’illegittimità di molti dei provvedimenti impugnati. Provvedimenti che, nella maggior parte dei casi, investono sia il Giudice delle Leggi che i Tribunali Amministrativi Regionali che si trovano entro i confini lombardi, dove la novella alla legge regionale n. 15 del 2005, più volte impugnata e in diversi punti elisa dalla Consulta, purtroppo non ha ancora smesso di produrre i suoi effetti negativi.

3. La storia infinita delle vertenze giudiziarie: la tutela giurisprudenziale dalla Consulta e le più recenti pronunce del Tar Lombardia.

Nella generale difficoltà di trovare un punto di equilibrio tra esigenze di sicurezza, garanzie di libertà e governo del territorio, il “modello lombardo” spicca da sempre per la pervicace *policy* di trattare la libertà ad un luogo di culto come un mero interesse sacrificabile in ragione di non meglio definite esigenze urbanistiche o securitarie (anche se sarebbe forse più corretto definirle demagogiche e politiche).

È quasi passato un trentennio dalla prima norma regionale in tema di edifici di culto (la legge era la L. r. Lombardia 9 maggio 1992, n. 20) quando il “modello lombardo” esordiva con una norma – dichiarata incostituzionale 10 anni dopo – che limitava alla sola confessione cattolica e a quelle munite di intesa con lo Stato l’accesso ai contributi pubblici destinati all’edilizia di culto²⁵.

²⁴ La locuzione è usata da NICOLA PIGNATELLI, *La dimensione fisica della libertà religiosa: il diritto costituzionale ad un edificio di culto*, in *Federalismi.it*, 23 dicembre 2015.

²⁵ La legge regionale lombarda aveva seguito, sia nei contenuti che nella conseguente pronuncia di illegittimità costituzionale, la legge regionale dell’Abruzzo, 16 marzo 1988 n. 29. Per una prima analisi, NATASCIA MARCHEI, *Il diritto alla disponibilità dei luoghi di culto*, nel vol. SARA DOMIANELLO (a cura di), *Diritto e religione in Italia. Rapporto nazionale sulla salvaguardia della libertà religiosa in regime di pluralismo confessionale e culturale*, il Mulino, Bologna, 2012. Nella sent. Corte cost. n. 346 del 2002 è la stessa Consulta a sottolineare che lo strumento delle intese, ex art. 8 Costituzione non è né può essere «una condizione imposta dai poteri pubblici alle confessioni per usufruire della libertà di organizzazione e di azione loro garantita dal primo e dal secondo comma dello stesso art. 8 né per usufruire di benefici loro riservati». Per un seppur risalente commento, si rinvia a GIANLUCA

Dopo la pronuncia della Consulta nel 2002, la Lombardia ha atteso ad intervenire sulla materia per 3 anni, passati i quali ha emanato la L. r. n. 12 del 2005, a sua volta novellata nel 2006 nel 2008, nel 2011 e – *last but not least* – nel 2015²⁶. In un'*escalation* di irregolarità e aspetti problematici, l'intero assetto normativo regionale si è così sempre caratterizzato come lampante dimostrazione degli oculati timori di quella parte della dottrina che vedeva nei principi del federalismo e della sussidiarietà (orientatori della riforma costituzionale del 2001) un potenziale distruttivo prima che uno strumento costruttivo in materia di libertà religiosa²⁷.

Nel tentativo di riportare all'ordine l'impazzita autonomia regionale, la Corte Costituzionale è intervenuta con diverse sentenze, ribadendo a più riprese i principi fondamentali che sorreggono il modello italiano di libertà religiosa (anche, anzi soprattutto in contrapposizione a quello lombardo).

Senza compiere un'analisi pedissequa delle diverse sentenze costituzionali, può essere utile una ricostruzione eziologica che, dalle prime sentenze di illegittimità della norma regionale in materia di edilizia di culto e libertà religiosa, indichi quali sono stati i passaggi interpretativi e nomotetici sul tema fino all'ultima pronuncia del 2019.

Dagli anni Novanta ad oggi, infatti, il Giudice delle Leggi ha dovuto a più riprese e per diversi aspetti affrontare la tematica e solo uno sguardo ricostruttivo, ancorché di principio e sorvolando quindi le questioni di fatto, può agevolmente far comprendere la rilevanza dei recenti sviluppi in argomento così come la portata (ma anche l'effettività) della tutela giurisdizionale offerta dalla Suprema Corte come ultimo baluardo di applicazione della Costituzione.

Com'è noto, l'Italia si contraddistingue per il principio di laicità²⁸ «non

PAROLIN, *Edilizia di culto e legislazione regionale nella giurisprudenza costituzionale: dalla sentenza 195/1993 alla sentenza 346/2002*, in *Giurisprudenza italiana*, 2003, p. 351 ss.

²⁶ Si tratta, rispettivamente, delle L. r. n. 12 del 2006, n. 4 del 2008, n. 3 del 2011 e n. 2 del 2015.

²⁷ Così Giuseppe Casuscelli che – seppure più di 10 anni fa – delinea un quadro dai tratti tanto nitidi quanto attuali del panorama lombardo: «Sullo sfondo, la trama delle sbandierate restrizioni alla libertà di culto è percorsa dal richiamo più o meno esplicito al diffuso sentire delle comunità locali. Un'asserita volontà popolare contraria alla costruzione di moschee – mediaticamente rilevata, o forse determinata – è, infatti, ritenuta idonea sia a giustificare il rifiuto del dovere costituzionale di osservare la Carta e la legge (che, fosse pure della maggioranza, si porrebbe al di fuori delle regole democratiche), sia ad imporre all'intera collettività il tirannico "punto di vista" delle forze di governo degli enti locali, fino al punto di porre quella volontà a fondamento d'una pretesa "sovranità" degli enti territoriali». Così GIUSEPPE CASUSCELLI, *Il diritto alla moschea, lo Statuto lombardo e le politiche comunali: le incognite del federalismo*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), settembre 2009, p. 6. Dello stesso avviso anche SARA DOMIANELLO, *Le garanzie della laicità civile e della libertà religiosa nella tensione tra globalismo e federalismo*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), febbraio 2007.

²⁸ Da intendersi nell'accezione che la giurisprudenza costituzionale ne ha dato nelle sentenze n.

come indifferenza di fronte all’esperienza religiosa, bensì come salvaguardia della libertà di religione in regime di pluralismo confessionale e culturale: compito della Repubblica è “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 dall’art. 2 Cost.” (sentenza n. 334 del 1996)»²⁹.

Allo stesso tempo, viene costantemente sottolineato che i contenuti delle tutele garantite dall’art. 19 Cost., all’interno del quale l’apertura di luoghi di culto si colloca in quanto forma e condizione essenziale per il pubblico esercizio dello stesso, si concretizzano come riconoscimento a tutti del diritto di professare la propria fede religiosa, in qualsiasi forma, individuale o associata, di farne propaganda e di esercitare in privato o in pubblico il culto, con il solo limite dei riti contrari al buon costume e non anche di una previa regolazione pattizia, che «non può costituire l’elemento di discriminazione nell’applicazione di una disciplina, posta da una legge comune, volta ad agevolare l’esercizio di un diritto di libertà dei cittadini». Ciò che è in gioco è «l’eguaglianza dei singoli nel godimento effettivo della libertà di culto, di cui l’eguale libertà delle confessioni di organizzarsi e di operare rappresenta la proiezione necessaria sul piano comunitario»³⁰.

D’altro canto, la competenza prima e la legislazione regionale poi in materia di edilizia di culto hanno la loro ragione e giustificazione -propria della

508 del 2000, n. 329 del 1997, n. 440 del 1995, n. 203 del 1989.

²⁹ Cfr. sentenza Corte costituzionale n. 63 del 24 marzo 2016, che ha dichiarato incostituzionale in alcune parti la legge della Regione Lombardia n. 12 del 2005, sia per violazione di parametri sostanziali che per lesione di disposizioni sul riparto di competenze legislative tra Stato e Regioni, in <http://www.giurcost.org/decisioni/2016/0063s-16.html>. Per un commento mi sia concesso il rinvio a FRANCESCA OLIOSI, *La Corte Costituzionale e la legge regionale lombarda: cronaca di una morte annunciata o di un’opportunità mancata?* in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), cit.; JILIA. PASQUALI CERIOI, *Interpretazione assiologica, principio di bilateralità pattizia e (in)eguale libertà di accedere alle intese ex art. 8, terzo comma, Cost.*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 26, 2016; MARCO CROCE, *L’edilizia di culto dopo la sentenza n. 63/2016: esigenze di libertà, ragionevoli limitazioni e riparto di competenze fra Stato e Regioni*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 3 maggio 2016; ANGELO LICASTRO, *La Corte costituzionale torna protagonista dei processi di transizione della politica ecclesiastica italiana?*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 26, 2016; GIUSEPPE MONACO, *Confessioni religiose: uguaglianza e governo del territorio (brevi osservazioni a margine della sentenza della Corte costituzionale n. 63/2016)*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 2 luglio 2016; ANNA LORENZETTI, *La Corte costituzionale e l’edilizia di culto: alla ricerca di un difficile equilibrio, fra riparto di competenze, libertà religiosa e il “convitato di pietra” dell’emergenza terrorismo*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 30 marzo 2017. Per le sentenze successive: ANGELO LICASTRO, *La Corte costituzionale torna protagonista dei processi di transizione della politica ecclesiastica italiana?* in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 26, 2016.

³⁰ Si tratta della sentenza Corte Costituzionale n. 346 del 2002, con la quale la Consulta aveva dichiarato illegittimo il requisito della legge regionale lombarda che concedeva finanziamenti per l’edilizia di culto solamente a confessioni che avessero stipulato un’intesa o alla confessione cattolica.

materia urbanistica – nell’esigenza di «assicurare uno sviluppo equilibrato ed armonico dei centri abitativi e nella realizzazione dei servizi di interesse pubblico nella loro più ampia accezione, che comprende perciò anche i servizi religiosi» (sentenza n. 195 del 1993 e sentenza n. 63 del 2016).

In questo contesto, per il principio di sussidiarietà e vicinanza, è la Regione la più titolata a regolare la coesistenza dei diversi interessi che insistono sul proprio territorio, potendo «dedicare specifiche disposizioni per la programmazione e la realizzazione dei luoghi di culto e, nell’esercizio di tali competenze, può imporre quelle condizioni e quelle limitazioni, che siano strettamente necessarie a garantire le finalità di governo del territorio affidate alle sue cure» (sentenza n. 67 del 2017). Nell’esercizio delle sue competenze, tuttavia, il legislatore regionale «non può mai perseguire finalità che esorbitano dai compiti della Regione», non essendogli consentito in particolare di introdurre «all’interno di una legge sul governo del territorio ...disposizioni che ostacolano o compromettano la libertà di religione» (sentenza n. 63 del 2016)».

Così, «nel regolare, in sede di disciplina del governo del territorio, l’edilizia di culto, le regioni possono perseguire esclusivamente finalità urbanistiche, nell’ambito delle quali deve essere ricondotta anche la necessaria specifica considerazione delle esigenze di allocazione delle attrezzature religiose». In ragione del peculiare rango costituzionale della libertà di culto, inoltre, la stessa disciplina urbanistico-edilizia deve far fronte, con riferimento alle attrezzature religiose, all’ulteriore esigenza della necessaria previsione di luoghi per il loro insediamento, con la conseguenza che essa non può comportare l’esclusione o l’eccessiva compressione della possibilità di realizzare strutture di questo tipo.

Nel 2019, infine, la Corte arriva ad affermare che la previsione – ad opera della legislazione regionale in materia di governo del territorio – di uno speciale piano dedicato alle attrezzature religiose (il cosiddetto PAR), riconducibile al modello della pianificazione urbanistica di settore, «non è di per sé illegittima. Non lo è, tuttavia, alla duplice condizione che essa persegua lo scopo del corretto insediamento nel territorio comunale delle attrezzature religiose aventi impatto urbanistico, e che, in questo orizzonte, tenga adeguatamente conto della necessità di favorire l’apertura di luoghi di culto destinati alle diverse comunità religiose». Se di tutte le opere urbanistiche secondarie «il legislatore regionale subordina solo le attrezzature religiose al vincolo di una specifica e preventiva pianificazione, allora la finalità perseguita è solo apparentemente di tipo urbanistico-edilizio, e «l’obiettivo della disciplina è invece in realtà quello di limitare e controllare l’insediamento di (nuovi) luoghi di culto. E ciò qualsiasi sia la loro consistenza, dalla semplice sala di preghiera per pochi fedeli al grande tempio, chiesa, sinagoga o moschea che

sia». Da ciò l’incostituzionalità della disposizione per violazione degli artt. 2, 3, primo comma, e 19 Cost., stante la «compressione della libertà di culto che la norma censurata determina, senza che sussista alcuna ragionevole giustificazione dal punto di vista del perseguimento delle finalità urbanistiche che le sono proprie».

In poche parole, se il PAR diventa il pretesto formale (perchè inadempito) grazie al quale si ostacola l’apertura di nuovi luoghi di culto, da strumento legittimo ed utile ai fini di un armonico sviluppo urbanistico si profila come incostituzionale in quanto – di fatto – si concretizza in una violazione costante del diritto di libertà religiosa. Così, l’ultima censura della Corte Costituzionale – diversamente dalle precedenti – non si sofferma sull’*an* di legittimità, ma sul *quo modo*, sottolineando come nell’esercizio della competenza propria della Regione anche qualora si rientri formalmente negli ambiti stabiliti dall’art. 117 della Costituzione, la valutazione sia da fare anche riguardo all’applicazione concreta della norma, che deve essere sorretta dal principio di ragionevolezza, sulla base del rapporto tra razionalità e adeguatezza della misura al fine.

A ben vedere, questo cambio di prospettiva non è casuale ma è l’inevitabile conseguenza di un’imperterrita *governance* del territorio che sotto l’egida di non meglio specificate necessità di tutela della sicurezza e dell’ordine pubblico (che la Corte ha stabilito nel 2016 essere di competenza esclusiva dello Stato) di fatto appaga e asseconda quella parte dell’elettorato che ritiene il diritto di libertà religiosa suscettibile di valutazioni politiche, se non addirittura di promesse elettorali. Basta un veloce sguardo alle elezioni amministrative degli ultimi anni per rendersi conto che «Mai la Moschea!» è uno degli slogan politici più abusati delle campagne elettorali lombarde. Un “Mai” senza condizioni, una promessa avversativa così pregnante e da dimostrare in modo inequivocabile perché nella giurisprudenza costituzionale nessuna Regione è stata censurata in materia di luoghi di culto tante volte quante la Lombardia. Senza se e senza ma, «MAI» un luogo di culto a quell’ampia fetta di popolazione di religione diversa dalla cattolica (per lo più ma non solo islamica) da un lato è il sintomo di una classe politica volutamente miope all’ormai irreversibile cambiamento della società in senso multi-etnico e multiculturale, dall’altro di una popolazione così ciecamente concentrata su se stessa e sulla propria (non)identità³¹ da non comprendere che *slogan* di questo genere non

³¹ Il riferimento è alla posizione di molti sociologi per i quali in Occidente la vera religione di maggioranza relativa è quella delle persone impegnate in un “credere senza appartenere”: *believing without belonging*, secondo la formula proposta da GRACE DAVIE, *Religion in Britain since 1945. Believing without Belonging*, Blackwell, Oxford, 1994. Secondo l’A. in altre parti del mondo si verifica anche il fenomeno opposto, ossia “appartenere senza credere” (*belonging without believing*), nel senso che persone che talora non credono neppure in Dio si dichiarano religiose o anche frequentano riti

solo non hanno nessun altro fine se non quello di smuovere le coscienze in senso xenofobo, ma non possono certo essere mantenute da amministrazioni locali che invece che educare al civico riconoscimento dei diritti stabiliti dalla Costituzione ne paventano (anzi promettono) una programmatica violazione.

Anche se la puntuale tutela giurisprudenziale offerta dalla Corte in particolare nell'ultimo quinquennio ha così a più riprese potuto elidere diversi aspetti incongruenti della norma urbanistica lombarda, la questione è ben lungi dal potersi dire risolta per un triplice ordine di ragioni. Il primo è che stante una norma ormai "a groviera", le amministrazioni locali dispongono ancora di ampie libertà discrezionali. Il secondo è che, contro di esse, sono sempre di più e sempre più numerose le comunità religiose pronte a difendere il proprio diritto e abbastanza mature per farlo: si tratta di seconde e terze generazioni di italiani a tutti gli effetti, che hanno ormai capito che l'unico modo per non essere costantemente ghettizzati è quello di difendere i propri diritti, da subito. Non paga più la politica dello spostamento ai margini del tessuto urbano fino alla prossima ordinanza, ora la consapevolezza è che l'unico strumento riconosciuto alle comunità religiose è quello delle vertenze giurisdizionali davanti al giudice amministrativo che – forse- ha cessato di adire Palazzo Spada per questioni *incidenter tantum* di illegittimità costituzionale ma – purtroppo- necessiterà ancora di anni per giungere ad una sentenza. Il terzo motivo è la tattica dilatoria, volutamente e programmaticamente utilizzata dalla Lombardia: non importa se la pronuncia del giudice sarà sfavorevole, nel mentre gli anni trascorsi senza poter utilizzare edifici acquistati a fatica e il dispendio di energie anche economiche di comunità religiose che spesso e volentieri appartengono ad una religione che non ha stipulato un'Intesa (e quindi che non possono neanche disporre della redistribuzione dell'8 per mille) sarà stato un *vulnus* del quale nessuno risponderà.

religiosi per affermare un'appartenenza nazionale o etnica o una protesta che è insieme culturale e politica (basti pensare anche alle recenti proteste in Irlanda del Nord). Di recente tuttavia, si registra sempre di più il fenomeno delle "modernità multiple", che mettono in discussione il modello di un unico rapporto fra religione e modernità. Quanto al "credere senza appartenere", la stessa Davie parla da diversi anni (cfr. GRACE DAVIE, *Religion in Modern Europe. A Memory Mutates*, Oxford University Press, Oxford, 2000) di modi multipli e diversi di "appartenenza", all'interno dei quali si potrebbe dire che in alcuni Paesi dell'Europa Occidentale non si "appartiene" attraverso la pratica personale ma tuttavia rimane una forma di "appartenenza vicaria", per cui anche chi partecipa molto raramente ai riti religiosi spesso sostiene con il suo appoggio "culturale" i praticanti, ritenendo che essi pratichino anche per suo conto, e che attraverso la pratica altrui possa manifestarsi una forma postmoderna di appartenenza tramite terzi. Questa appartenenza "vicaria" perpetua, sia pure in modi nuovi, la presenza della religione come memoria collettiva, una nozione sottolineata anche da Danie`le Hervieu-Léger a partire dalla sua opera fondamentale *Religione e memoria* (trad. it., il Mulino, Bologna 1996) e approfondita negli anni proprio in dialogo con Grace Davie. Più recente, sul rapporto tra religione e sovranismo, si rinvia allo studio di VINCENZO PACILLO, *Sovranismo e libertà religiosa individuale*, nel vol. PIERLUIGI CONSORTI (a cura di), *Costituzione, religione e cambiamenti nel diritto e nella società*, Pisa University Press, Pisa, 2019, pp. 173-190.

Prova di questo *modus procedendi* sono i numerosissimi ricorsi amministrativi che si registrano, in argomento. Può essere utile, oltre che interessante, analizzarne i due più recenti e, anche attraverso la ricostruzione della narrativa, dimostrare emblematicamente sia le problematiche ancora lungi dall’essere risolte che le dinamiche appena descritte e purtroppo ancora in atto.

Il primo caso dimostra in modo evidente come le pronunce di illegittimità costituzionale sono sicuramente uno strumento fondamentale per la tutela della libertà religiosa ma certamente non del tutto risolutivo: ne sono prova le (numerose) controversie amministrative che, pur trovando risposte sempre più vincolate dalle pronunce della Corte costituzionale, ancora si creano e costituiscono oggetto di contenzioso.

La sentenza del Tar Lombardia di Milano del 18 gennaio 2021, la n. 166/2021³², vede come parte attrice una comunità musulmana, a dimostrazione di quanto spesso e volentieri la normativa “antimoschee” meriti a pieno l’appellativo giornalistico pur non facendo riferimento esplicitamente dell’Islam ma, in generale, di “confessioni religiose”.

La ricostruzione narrativa è molto semplice: i giudici hanno accolto il ricorso presentato congiuntamente da un’impresa edile, proprietaria dell’immobile, e dall’Associazione Culturale Islamica Assalam, locataria con contratto di concessione in godimento con opzione di acquisto – il cd. *rent to buy* –, contro il comune di Cantù agli esiti di una controversia, iniziata sei anni prima, riguardante un capannone industriale che l’associazione religiosa aveva deciso di destinare a luogo di culto.

L’aria su cui insiste l’immobile *de quo*, veniva inserita nel PGT (su richiesta dell’impresa edile) come luogo di culto (quindi appartenente alle cd. AR: attrezzature religiose) «fatte salve – stabiliva la delibera consiliare – le verifiche della Commissione di vigilanza in ordine al progetto di adeguamento a tale funzione». Non potendo legittimamente e *tout court* negare la modifica dell’area all’interno del PGT, la giunta comunale negava alle parti attrici i permessi necessari e indispensabili per ottenere l’adeguamento alla nuova funzione³³, ma non solo.

³² La Seconda Sezione del Tribunale Amministrativo Regionale di Milano si pronuncia in merito. Testo completo della sentenza al link: <https://www.giustizia-amministrativa.it/tribunale-amministrativo-regionale-per-la-lombardia-milano>, data ultima consultazione 28 maggio 2021.

³³ Nel 2014 la Società Aedes (proprietaria dell’immobile) presentava infatti istanza di rilascio di permesso di costruire per il completamento del capannone industriale, con cambio di destinazione d’uso, modifica di accesso del passo carraio e formazione della recinzione interna. Nella relazione tecnica allegata alla domanda si dichiarava esplicitamente che l’intervento era finalizzato alla creazione di un luogo di culto, riunioni e conferenze nella porzione di immobile in corso di completamento e che è prevista la presenza di 250 utenti. L’Amministrazione rigettava l’istanza sulla base della novella nel frattempo intervenuta con la L.R. n. 2 del 3.2.2015, di modifica dell’art. 72 della L.R. n. 12/2005: in particolare la previsione secondo cui, per poter installare nuove attrezzature religiose, è necessario

Dopo aver accertato che l'immobile veniva comunque utilizzato per il «raduno di un numero rilevante di persone» (queste le parole testuali), con un'ordinanza del 2017 disponeva non solamente la cessazione della destinazione d'uso di culto, ma preannunciava l'acquisizione dell'immobile al patrimonio comunale per la quale, parallelamente, pendono ancora attualmente altri giudizi (giunti in appello). Proprio in ragione di questi procedimenti paralleli, l'amministrazione chiedeva ma non otteneva la sospensione del giudizio per pregiudizialità.

Dopo aver analizzato le preliminari questioni procedurali e aver rigettato tutte le eccezioni del comune di Cantù (in particolare l'eccezione di tardività, il difetto di legittimazione attiva da parte dell'Associazione³⁴ e l'improcedibilità per carenza di interesse perché, nel frattempo, le ricorrenti avevano avviato nuove iniziative per la formazione dei titoli edilizi), il Tar entra nel merito del ricorso affermandone la fondatezza.

L'amministrazione comunale, infatti, aveva negato il rilascio del titolo abilitativo sulla scorta della disposizione regionale dichiarata nel frattempo

procedere alla preventiva approvazione del Piano delle attrezzature religiose, previsto dall'art. 72 della L.R. n. 12/2005, implicava che, in assenza del suddetto Piano, «viene meno il presupposto di legge circa la conformità alla vigente disciplina urbanistica, per il rilascio del permesso di costruire».

³⁴ Tra le controdeduzioni del Comune di Cantù è molto significativa quella che riguarda l'eccezione di «inammissibilità-improcedibilità per carenza di interesse e di legittimazione»: il ricorrente sottolineava infatti che nel 2016 – quindi nel corso del giudizio – l'Associazione ha mutato denominazione in «Assalam» modificando lo Statuto ed eliminando ogni riferimento alla religione e alla finalità di carattere religioso, mantenendo invece finalità di solidarietà sociale nel campo del volontariato, della beneficenza, dell'istruzione, della tutela dei diritti civili e dell'intermediazione culturale. Pertanto, secondo il Comune, sarebbe venuto meno l'interesse ad ottenere il titolo edilizio finalizzato a creare un luogo di culto e a questo punto difetterebbe anche il requisito della legittimazione, dal momento che l'Associazione avrebbe «rinunciato» allo scopo religioso e non potrebbe quindi agire a tutela di questioni oramai estranee al perimetro delle sue finalità statutarie. Al di là dell'infondatezza dell'eccezione (secondo il Collegio, infatti, la circostanza che vi sia stato un mutamento nello scopo sociale dell'Associazione non incide sulla sua legittimazione ad agire in giudizio) è interessante vedere ancora in azione quel fenomeno di «mimetismo giuridico che caratterizza le formazioni islamiche collettivamente organizzate e che è certamente da ritenersi una scelta necessitata, dettata dalla mancanza di alternative rispetto alla vetusta disciplina dei *culti ammessi*, ma al tempo stesso consapevole, nella misura in cui tale mimetismo diventa funzionale a eterogenei, seppur legittimi, scopi». Così ERMINIA CAMASSA *Caratteristiche e modelli organizzativi dell'islam italiano a livello locale: tra frammentarietà e mimetismo giuridico*, nel vol. CARLO CARDIA, GIUSEPPE DALLA TORRE (a cura di), *Comunità islamiche in Italia*, Giappichelli, Torino, 2015, pp. 130-131. L'A. prosegue: «La scelta della forma giuridica obbedisce sostanzialmente alle diverse necessità emerse nel corso degli anni, passando ed evolvendosi (anche cronologicamente) dall'utilizzo della forme più semplici, quella delle associazioni non riconosciute, sulla base dell'esigenza di soddisfare le necessità più essenziali e condizionate da una scarsa disponibilità economica, all'adozione della forma delle ONLUS per meglio rispondere a necessità tributarie di fruizione del 5 per mille, all'adozione della forma delle APS, per meglio rispondere a necessità che potremmo definire «urbanistiche»». Nel caso concreto, si potrebbe parlare di *mimetismo ex ante*: se l'utilizzo di un edificio è precluso e reso difficoltoso per il fine anche religioso dell'associazione, allora si cerca la via di elidere dallo statuto qualsiasi elemento di religiosità per poter far rientrare la fattispecie nella disciplina delle opere urbane secondarie non cultuali.

illegittima dalla Corte Costituzionale con la sentenza 254 del 5.12.2019: l’art. 72 della l. 12/2005, presupponeva l’utilizzo dello strumento del P.A.R., ossia il Piano delle Attrezzature Religiose, per poter rilasciare il titolo abilitativo, in assenza del quale veniva precluso l’insediamento di qualsiasi nuova struttura religiosa. Poiché nelle more del giudizio lo strumento del PAR viene ritenuto contrario alla Costituzione, venuta meno la disposizione che sorreggeva il diniego per effetto della declaratoria di illegittimità costituzionale, il Tar ha ritenuto fondata la doglianza della ricorrente.

Ancora una volta e anche in questa sede il Tribunale Amministrativo Regionale lombardo sottolinea che la libertà di culto si traduce anche nel diritto di disporre di spazi adeguati per poterla concretamente esercitare e, proprio riprendendo la giurisprudenza della Consulta, afferma che esiste un duplice dovere a carico delle autorità pubbliche a cui compete il governo del territorio: in positivo, in applicazione al principio di laicità, le Amministrazioni competenti devono prevedere e mettere a disposizione spazi pubblici per le attività religiose; mentre, in negativo, esso impone che non si frappongano ostacoli ingiustificati all’esercizio del culto nei luoghi privati e che non si discriminino le confessioni nell’accesso agli spazi pubblici.

A ben vedere, il caso è molto interessante perché è il perfetto emblema di come, rispetto ai luoghi di culto, spesso e volentieri le battaglie legali si concludano con una vittoria di Pirro. La sentenza infatti, pur annullando il provvedimento di diniego del rilascio del permesso a costruire, non ritiene che la concessione dello stesso sia un atto dovuto per via giurisdizionale. Scomparsa la preclusione legata all’assenza del PAR, spetta ancora al Comune (lo stesso che ha opposto dinieghi negli ultimi dieci anni!) il riesame dell’istanza e la valutazione della sussistenza dei restanti requisiti e condizioni per il rilascio del titolo che permetta le opere preliminari al cambio di destinazione d’uso. Nel frattempo, sono passati sette anni dal primo contratto stipulato tra l’Associazione “Assalam” e l’impresa edile, e sei dall’inizio della vertenza giurisdizionale: sei anni in cui un’intera comunità di fedeli si è vista privare del proprio luogo di culto, sei anni di battaglie legali (e annesse spese sostenute e non ancora concluse per tutti i processi paralleli ancora pendenti), sei anni in cui la questione, lungi dall’essere risolta, è anzi divenuta oggetto principale della campagna elettorale, con tanto di striscioni e slogan che – con buona pace della costituzione – promettevano ora e sempre “mai una Moschea a Cantù!”.

La seconda sentenza amministrativa in tema di edilizia e luoghi di culto, anch’essa recente, è di sei mesi prima (risale infatti a luglio 2020³⁵) e merita di

³⁵ Si tratta della sentenza 1269 del 2020, Tribunale Amministrativo Regionale della Lombardia, sede di Milano.

essere menzionata perché offre ulteriori elementi ed implicazioni non sempre di facile e immediata comprensione riguardo al “modello lombardo”: anche in questo caso il Tar Milano accoglie il ricorso di un’Associazione religiosa (l’associazione Punto Luce Chiesa Cristiana evangelica) contro un comune lombardo, nello specifico quello di San Giuliano Milanese.

La doglianza della ricorrente riguardavano la richiesta di annullamento di un’ordinanza per abusi, emessa in seguito ad un sopralluogo effettuato dalla Polizia Locale a seguito del quale il Comune emetteva l’atto oggetto del ricorso affermando che l’abuso consistesse nella realizzazione e nell’utilizzo dell’edificio in locazione dell’associazione come luogo di culto, per il quale ingiungeva inoltre la rimessione in pristino.

La parte attrice fondava il ricorso su un triplice ordine di motivi: il primo riguardava l’impossibilità di ritenere il punto di incontro un luogo di culto urbanisticamente rilevante; il secondo la forma giuridica dell’associazione che, in quanto APS, rientra in quel particolare modello associativo a cui è permesso, tra gli altri scopi, di utilizzare gli immobili anche per il culto, ex art. 32, comma 4, della legge n. 383 del 2000 e dell’art. 71, comma 1, del d.lgs. n. 117 del 2017³⁶; il terzo, infine, sollevava questione di illegittimità costituzionale con riferimento all’art. 52, comma 3-bis, della l. r. lombarda n. 12 del 2005 nella parte in cui imponeva 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».

Ritenendo il ricorso fondato, il Collegio nella motivazione offre interessanti spunti di riflessione, a partire dalla constatazione – ovvia ma non acquisita – che quando l’azione amministrativa di governo del territorio involge diritti di rilievo costituzionale come la libertà religiosa (complessivamente intesa anche come attività di promozione ed insegnamento del culto) debba «improntarsi,

³⁶ «L’art. 32, comma 4°, della legge 7 dicembre 2000, n. 383, recante *Disciplina delle associazioni di promozione sociale*, prevede che la sede delle associazioni di promozione sociale e i locali nei quali si svolgono le relative attività siano compatibili con tutte le destinazioni d’uso omogenee previste dal decreto del Ministro per i lavori pubblici 2 aprile 1968, n. 1444, indipendentemente dalla destinazione urbanistica. Tale appiglio normativo ha fatto sì che molti dei centri islamici di medie- grandi dimensioni aggirassero il dettato normativo, quantomeno prima dell’inevitabile instaurarsi del contenzioso, che ha esaminato *funditus* la nozione di promozione sociale, l’abuso della medesima ai meri fini di avvalimento della deroga urbanistica, la necessità dell’iscrizione nell’apposito registro regionale e, da ultimo, la coniugabilità tra attività di culto e ‘ricerca etica e spirituale’ (elemento presente ma non caratterizzante in via esclusiva le finalità delle associazioni di promozione sociale)». Così FRANCESCA OLIOSI, *La legge regionale lombarda e la libertà di religione: storia di un culto (non) ammesso e di uno (non?) ammissibile*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 3, 2016, p. 19.

in modo stringente, ai principi di proporzionalità ed adeguatezza»³⁷. Secondo i giudici, infatti, è ormai evidente che la complessa trama concettuale di cui all’articolo 19 della Costituzione, 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» che, anche dal punto di vista amministrativo (per sottolineare cioè la peculiarità e il particolare modo di procedere che deve essere adottato), può essere definito «spazio religioso». D’altronde, osserva il collegio in un passaggio tanto suggestivo quanto significativo:

«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 determinata 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 individui possa coagularsi e, in tal modo, esplicarsi nelle forme collettive e partecipative del culto».

Inoltre, in quanto strumentale allo sviluppo della persona umana (art. 2 e art. 19 della Costituzione) lo “spazio religioso”³⁸ non è solamente un bene da preservare da indebite ingerenze dei pubblici poteri ma deve altresì essere l’oggetto di un obbligo positivo della Repubblica, chiamata a rimuovere eventuali ostacoli di ordine economico o sociale che possano precludere lo sviluppo della vita interiore e sociale dell’individuo (articolo 3, comma 2, Costituzione)³⁹.

³⁷ Il riferimento che compie il TAR è Consiglio di Stato, Sez. VI, ordinanza 24 gennaio 2020, n. 238 resa nel grado di appello cautelare dello stesso giudizio.

³⁸ Sullo “spazio religioso” come entità giuridicamente rilevante, per l’utilizzo del quale possono anche convivere diverse confessioni religiose si veda PIERLUIGI CONSORTI, *Diritto e Religioni*, Laterza, Bari, 2020.

³⁹ Il Collegio approfondisce ulteriormente il collegamento eziologico tra libertà religiosa – Costituzione – spazio religioso, sulla base del principio di laicità così come conosciuto e delineato nell’ordinamento italiano. «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

Una volta specificati gli interessi costituzionali in gioco, i giudici individuano altresì i presupposti e i limiti del potere pubblico volto a regolare lo “*spazio religioso*”, la cui azione può essere legittima solo se orientata 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».

L’attenta ricostruzione in diritto che compie l’organo giudicante, sottolinea ancora una volta quanto sia necessario un puntuale accertamento di ogni circostanza fattuale, per 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». In particolare, nel caso di specie, la Corte osserva come gli accertamenti svolti dalla Polizia Locale siano di per sé insufficienti a desumere con certezza che la sede dell’Associazione evangelica sia un luogo di culto collettivo idoneo a generare strutturalmente un carico urbanistico tale da legittimare l’esercizio di poteri di controllo⁴⁰. Solo un’effettiva esigenza urbanistica può evocare e legittimare l’intervento di limitazioni legittime da parte dell’Amministrazione che, diversamente, comprometterebbe la dimensione sociale della libertà religiosa individuale che ricomprende anche la partecipazione collettiva ai riti e ai culti.

La giurisprudenza del Consiglio di Stato conferma altresì che 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). Difettando il presupposto eidetico del potere urbanistico esercitato dal Comune di San Giuliano Milanese, la compressione delle attività svolte dall’Associazione risulta quindi indebita.

Ad abundantiam il Collegio sottolinea come le attività rilevate dal con-

Costituzione(Corte Costituzionale, 8 ottobre 1996, n. 334)».

⁴⁰ Tale orientamento, costante nella giurisprudenza, è volto a sottolineare l’irrelevanza di una sede solo occasionalmente luogo di esercizio del culto collettivo. In questo senso, lo stesso Tar Lombardia ha in diverse occasioni ribadito come 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 simile (cfr. TAR Milano 2^a, 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).

trollo della Polizia si collocano perfettamente all’interno del perimetro delle attività consentite all’Associazione ricorrente. Punto Luce 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*».

La sentenza, qui solo parzialmente ricostruita, oltre a presentare una sensibilità notevole per la tematica della libertà religiosa e del bilanciamento di questa con la disciplina urbanistica, è interessante per due ragioni.

La prima: diversamente da quanto avviene nella stragrande maggioranza dei casi, la parte attrice non è un’associazione musulmana ma pur sempre una minoranza religiosa, a dimostrazione che la cd. “legge antimoschee” e, più in generale, il poco virtuoso “modello lombardo” non colpisce solamente la *Umma* del popolo di Allah, ma tutti i credenti delle confessioni religiose che, ad oggi, vivono come minoranze nel nostro Paese. Si potrebbe quasi pensare che, pur essendo i fedeli di religione musulmana i destinatari reali della norma, si crea comunque una sorta di “circolo vizioso”, per cui anche quando si tratta di comunità religiose “non impattanti” come possono essere quelle musulmane (impattanti in termini numerici, ma anche simbolici), la prassi invalsa delle amministrazioni locali e regionali è quella di negare a prescindere la possibilità di un luogo di culto per non creare “pericolosi precedenti”.

La seconda ragione è l’attenta ricostruzione compiuta dai giudici in diritto, che denota una particolare sensibilità sia per il dato giurisprudenziale che per la dottrina ecclesiasticistica, a dimostrazione che sia giudici che studiosi stanno da tempo cercando di difendere la libertà religiosa nei rispettivi ambiti offrendo spunti e riflessioni, emettendo sentenze, scrivendo accorate proposte spesso rimaste inascoltate a causa di una carente volontà politica⁴¹.

⁴¹ Basti pensare alle diverse proposte per una legge generale sulla libertà religiosa, raccolte in due volumi e rimaste – purtroppo – del tutto inascoltate: VALERIO TOZZI, GIANFRANCO MACRÌ, MARCO PARISI (a cura di), *Proposta di riflessione per l’emanazione di una legge generale sulla libertà religiosa*, Giappichelli, Torino, 2010, all’interno del quale si segnalano in particolare ROBERTO MAZZOLA, *La questione dei luoghi di culto alla luce delle proposte di legge in materia di libertà religiosa. Profili problematici*, e PAOLO CAVANA, *Lo spazio fisico della vita religiosa (luoghi di culto)*, pp. 196 e ss; ROBERTO ZACCARIA, SARA DOMIANELLO, ALESSANDRO FERRARI, PIERANGELA FLORIS, ROBERTO MAZZOLA (a cura di), *La legge che non c’è. Proposta per una legge sulla libertà religiosa in Italia*, cit., in particolare i contributi di PIERANGELA FLORIS, *Le istanze di libertà collettiva e istituzionale* (pp. 145-190); FRANCESCO ALICINO, *I problemi pratici e attuali della libertà religiosa* (pp. 235 – 245); NATASCIA MARCHEI, *La legge “cornice” sul diritto alla disponibilità di un luogo destinato al culto* (pp. 315- 324).

In particolare, due sono i passaggi che denotano questa particolare cooperazione tra dato giurisdizionale e dato dottrinale. Il primo riguarda la nozione di “spazio religioso” che, ben più ampia di quella di luogo o edificio di culto, è sì ripresa da precedenti giurisprudenziali, ma anche ben presente e sempre più evidenziata dalla recente dottrina. Così, nel sottolineare che «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», i giudici certamente fondano l'autorevolezza dell'affermazione nelle pronunce della Corte Costituzionale, ma allo stesso tempo confermano l'importanza dello studio del fenomeno religioso che da tempo utilizza questa particolare definizione per intendere la tutela di uno spazio non soltanto identitario, ma oggetto di un bisogno materiale necessario per soddisfare le esigenze di aggregazione tipiche di un fenomeno (anche) sociale come è la religione.

Il secondo passaggio riguarda l'analisi della forma giuridica dell'associazione come Associazione di Promozione Sociale, già individuata tramite un censimento sulle realtà associative islamiche effettuato ormai diversi anni fa⁴² come l'unica forma giuridica utile per poter garantire un luogo di culto poiché, nella legge speciale in cui è disciplinata, si parla tra le altre attività possibili anche di quella del culto senza modifiche di destinazioni urbanistiche della sede. Da questo (ai tempi interessantissimo e innovativo) dato emerso da una ricerca sul campo, la dottrina aveva iniziato a parlare di “mimetismo giuridico”, ossia della prassi delle confessioni religiose di “travestirsi” da APS per poter sfruttare questa previsione normativa a vantaggio dell'esercizio comunitario del culto. Nel caso in specie il Tar afferma che, pur ritenendo «astratta-

⁴² Il riferimento è al progetto di ricerca PRIN 2011/2013 dal titolo «Islam e comunità musulmane in Italia. Status giuridico, realtà socio-economica, problematiche d'integrazione» le cui risultanze sono state edite per i tipi di Giappichelli in: CARLO CARDIA, GIUSEPPE DALLA TORRE (a cura di), *Comunità islamiche in Italia*, Giappichelli, Torino, 2015. Nel volume vengono analizzati sia i profili attinenti l'Islam e l'ordinamento italiano in generale, quali il sistema delle fonti (PAOLO CAVANA, *Islam e sistema delle fonti in Italia*, *ibidem*, p. 45 *ess.*) e le sue lacune (PIERANGELA FLORIS, *Comunità islamiche e lacune normative. L'ente che non c'è: l'associazione con fine di religione e di culto*, *ibidem*, p. 75 *ss.*), dall'altro la loro realizzazione concreta, con lo studio delle organizzazioni musulmane presenti sul territorio nazionale (RITA BENIGNI, *Le organizzazioni musulmane a dimensione nazionale. Assetto giuridico ed azione, tra mimetismo, emersione del carattere culturale, rappresentatività di un islam italiano*, *ibidem*, p. 97 e *ss.*) ma anche la forma giuridica prescelta per la loro costituzione nell'ordinamento italiano (ERMINIA CAMASSA, *Caratteristiche e modelli organizzativi dell'islam italiano a livello locale: tra frammentarietà e mimetismo giuridico*, *ibidem*, p. 123 e *ss.*), le attività svolte (SILVIA ANGELETTI, *Le attività svolte dalle comunità islamiche a livello locale. Alcune considerazioni alla luce dei risultati della ricerca*, *ibidem*, p. 149 *ss.*) e la disciplina riguardante gli edifici di culto (FRANCESCA OLIOSI, *La questione dei luoghi di culto islamici nell'ordinamento italiano: alla ricerca di un porto sicuro*, *ibidem*, p. 175 *ss.*).

mente condivisibili i timori di quella parte della dottrina che parla del rischio di «camuffamento della confessione religiosa» finalizzata ad un uso abusivo e distorto delle norme per ottenere l'utilizzo dell'immobile a luogo di culto, non si tratta di quanto avviene nel caso della Chiesa Evangelica di San Giuliano Milanese in quanto non “urbanisticamente rilevante”: incontro e preghiera collettiva di soggetti accomunati dal medesimo credo religioso non si traducono automaticamente in una variazione della destinazione d'uso di un edificio, in particolare quando si tratta di comportamenti periodici e numericamente trascurabili.

Comuni reticenti, mimetismo giuridico delle associazioni religiose (che nella prima sentenza hanno escluso dal proprio statuto qualsiasi riferimento al culto, nel secondo hanno invece utilizzato la forma giuridica dell'APS), sentenze della Consulta ma anche recentissime pronunce del Tar, restituiscono un'immagine dello “stato di salute” della libertà religiosa a dir poco desolante.

E se queste due recenti sentenze si collocano perfettamente nel solco del cammino giurisprudenziale e dottrinale da tempo tracciato, allo stesso tempo *a contrario* viene ancora delineandosi perfettamente il “modello” o forse è meglio dire la strategia lombarda, ossia tutto quello che le amministrazioni locali *non* dovrebbero fare in tema di libertà religiosa e luoghi di culto.

Una funzione, quella amministrativa, che si snoda attraverso i distinti piani 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. Quest'ultimo momento, sebbene collocato “*a valle*” del procedimento, assume così un aspetto di indubbia centralità finendo per diventare strumentale alla effettiva declinazione ed attuazione della libertà religiosa. Sul punto, anche il Consiglio di Stato è stato molto chiaro nell'affermare che il 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*» e non farsi bieco veicolo di promesse elettorali del tutto anticostituzionali.

L'involuzione della disciplina lombarda riguardante i luoghi di culto e più in generale lo spazio religioso pare purtroppo ancora inarrestabile, e non solo per la novella della legge urbanistica n. 2/2015, ma per decenni di regolamentazione regionale orientati alla soddisfazione di esigenze politiche e di partito prima che di rispetto dei diritti fondamentali. Sei anni sono passati, eppure la Lombardia persegue la sua tattica dilatoria (sicuramente politicamente appagante per il suo elettorato): anni ed anni di contenziosi giurisdizionali, migliaia di euro di spese legali (spesso compensate), ordinanze sospensive immediata-

mente valide fanno sì che di fatto il diritto di libertà religiosa venga negato, in spregio della cd. *laicità all'italiana*, in spregio della Costituzione, dei trattati e delle convenzioni internazionali, in spregio, insomma, alla giustizia.

Nell'*era dei nonluoghi*⁴³, in cui l'*estraneità* si ritrova non soltanto nel “nemico” esterno, contrapposto ad un sé ego-centrico, ma si manifesta come elemento disturbante all'interno della sfera dai confini labili del “proprio”, il contrasto così risulta ancora più stridente: tra chi un luogo di culto ce l'ha ma non lo usa (e, in fondo, “crede senza appartenere” o “appartiene senza credere”) e chi, invece, lo richiede incessantemente (perché crede quanto appartiene), restando tuttavia impunemente inascoltato.

⁴³ La celeberrima locuzione è di Marc Augé che ne parla nell'omonimo saggio. Direttore della *École des hautes études en sciences sociales* (EHESS) a Parigi, Augé è conosciuto e tradotto in tutto il mondo per i suoi lavori sulla realtà del mondo contemporaneo e sulla vita nelle grandi metropoli. Ha rivolto un'attenzione particolare alla diffusione paradossale della solitudine in società che sperimentano il crescente uso dei mezzi di comunicazione. Si deve a lui il neologismo di “nonluoghi”, ossia gli spazi anonimi, senza storia e senza identità frequentati da folle di uomini e donne freneticamente in transito che non stabiliscono relazioni, come avviene negli aeroporti, centri commerciali, per la strada. Sono luoghi di passaggio, vissuti da individui che si incrociano senza mai incontrarsi; sono l'espressione del paradosso vissuto dal cittadino contemporaneo, che vive una solitudine sempre più intensa in spazi frequentati da migliaia di persone. Così MARC AUGÉ, *Nonluoghi. Introduzione a una antropologia della surmodernità*, Elèuthera, Milano, 2009.

Nota della Direzione

Il 3 dicembre 2020 ci ha lasciati il Professore Giuseppe Dalla Torre, già Presidente del Tribunale dello Stato della Città del Vaticano e Direttore Scientifico della sezione di “Diritto Vaticano” della Nostra Rivista. Partecipiamo ancora al dolore della perdita di un così illustre Maestro.

La sezione di “Diritto Vaticano” verrà affidata alla Direzione scientifica del Prof. Venerando Marano, Ordinario di Diritto ecclesiastico e canonico presso l’Università di Roma Tor Vergata.

La nuova disciplina vaticana sugli appalti e sul processo amministrativo: prime considerazioni sistematiche

The new Vatican regulations on procurement and the administrative process: first systematic considerations

FRANCESCO SAVERIO MARINI

RIASSUNTO

Il saggio è dedicato alla Lettera Apostolica in forma di “*motu proprio*” del 19 maggio 2020 con la quale Papa Francesco ha dettato una serie di norme volte a favorire la trasparenza, il controllo e la concorrenza nelle procedure di aggiudicazione dei contratti pubblici stipulati per conto della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano. La disciplina introdotta appare particolarmente significativa perché non si limita a disciplinare le procedure ad evidenza pubblica, ma contiene anche norme relative al procedimento e al processo amministrativo in generale. Dopo aver sottolineato l'importanza della disciplina del procedimento amministrativo e l'introduzione della tutela giurisdizionale contro i provvedimenti dell'autorità amministrativa nella transizione verso lo Stato di diritto, l'autore si sofferma sulle norme procedurali e processuali introdotte, evidenziandone le criticità.

PAROLE CHIAVE

Stato di diritto, contratti pubblici, procedimento amministrativo, procedura di aggiudicazione dei contratti pubblici, giustizia amministrativa

ABSTRACT

The essay is devoted to the apostolic letter adopted by Pope Francis on the 19th May 2020 in order to promote transparency, control and competition in public contracts with the Holy See and the Vatican City State. The regulation is very significant because it concerns also the administrative proceeding and the administrative justice in general. After demonstrating the historical importance of the regulation of administrative proceeding and of administrative justice for the transition to the constitutional State, the Author focuses on the procedural rules, underlining some problems.

KEYWORDS

Constitutional State, public contracts, administrative proceeding, public procurement procedure, administrative justice

SOMMARIO: 1. Il nuovo corpus normativo sugli appalti, sul procedimento e sul processo amministrativo – 2. I principi del procedimento amministrativo – 3. La disciplina dei contratti pubblici – 4. La tutela giurisdizionale contro gli atti amministrativi illegittimi, in senso soggettivo e oggettivo – 5. I limiti alla specialità della giustizia amministrativa vaticana – 6. Le lacune e gli interrogativi rimessi al contributo della giurisprudenza – 7. Alcune questioni lasciate aperte dalle norme sulla giurisdizione

1. Il nuovo corpus normativo sugli appalti, sul procedimento e sul processo amministrativo

Con una Lettera Apostolica in forma di “*motu proprio*” del 19 maggio 2020 (pubblicata il 1° giugno 2020) Papa Francesco, ispirandosi dichiaratamente alla normativa internazionale e all’esperienza di diversi Stati, ha dettato una serie di norme “volte a favorire la trasparenza, il controllo e la concorrenza nelle procedure di aggiudicazione dei contratti pubblici stipulati per conto della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano”.

Si tratta di una novità di grandissima rilevanza istituzionale, che riflette non solo un diverso approccio del Vaticano rispetto alla normativa pattizia internazionale, ma, soprattutto, una nuova, e certamente più moderna, concezione della propria forma di Stato. La disciplina non riguarda, infatti, solo profili strettamente economici, come le procedure ad evidenza pubblica, gli appalti e le concessioni pubbliche, ma più in generale il procedimento amministrativo e il processo amministrativo.

Allegate alla Lettera Apostolica vi sono, in particolare, due corpi normativi: l’Allegato A) dedicato alla disciplina sostanziale (d’ora in avanti “Le norme sui contratti pubblici”), nella quale sono contenute anzitutto norme specifiche sulle procedure ad evidenza pubblica, che diventa la regola nella gestione delle risorse pubbliche. A tal fine si prevede una disciplina sull’organizzazione e sulla centralizzazione degli acquisti (che attribuiscono la gestione al Governatorato e all’APSA, ai quali sono affidate le procedure, gli Albi dei fornitori e gli elenchi prezzi), sulla programmazione e sulla sostenibilità della spesa e sull’esecuzione dei contratti, nonché norme sulle concessioni e sulle operazioni nel settore immobiliare.

Oltre alla regolamentazione degli appalti, nell’Allegato sono previste una serie di norme a carattere generale, che non soltanto completano e integrano le previsioni specifiche in materia di appalti, ma colmano un vuoto di disciplina dell’ordinamento vaticano. Si riscontrano, infatti, norme sul conflitto di interesse, sulla concorrenza, sull’accesso agli atti, sull’obbligo di adozione di un

provvedimento, sul responsabile del procedimento, sul controllo di gestione, sul silenzio significativo, sui termini del procedimento e su quello di motivazione degli atti amministrativi. Insomma norme che hanno un ambito di applicazione ben più ampio di quello circoscritto alle procedure ad evidenza pubblica o alle concessioni e alle operazioni immobiliari.

In sintesi e in una prospettiva di comparazione con l'ordinamento italiano, si può affermare, in via di prima approssimazione, che l'Allegato A) della Lettera Apostolica introduce un *corpus* normativo che somma il contenuto essenziale del codice degli appalti con le norme fondamentali sul procedimento amministrativo, contenute nella legge n. 241 del 1990.

Nell'Allegato B) (d'ora in avanti "le norme sulla giurisdizione"), dedicato alla tutela giurisdizionale, si regola, invece, il potere di impugnazione e si introducono norme processuali per far valere, anche nello Stato della Città del Vaticano, la lesione di quelle posizioni giuridiche che nell'ordinamento italiano sono qualificati come interessi legittimi.

Il carattere epocale dell'innovazione può cogliersi, diversamente da quanto sottolineato a livello mediatico, non solo (o, *rectius*, non tanto) sul piano, pur rilevantissimo, della trasparenza, della lotta alla corruzione, del conflitto di interessi o degli interessi economici sottesi alla materia degli appalti e alla centralizzazione delle gare, quanto proprio sul piano giurisdizionale e della forma di Stato. Nella tradizionale classificazione elaborata dagli studiosi di diritto pubblico, il passaggio dall'assolutismo, nelle sue diverse declinazioni, allo Stato di diritto si ha solo allorché si riconosce a ciascun titolare di una posizione giuridica soggettiva attiva il potere di agire in giudizio anche contro la pubblica amministrazione, ossia anche contro gli organi ai quali è riconosciuta la potestà autoritativa. Il presupposto logico e teorico di un siffatto ampliamento della sfera giuridica dei cittadini è rappresentato ovviamente dal principio di legalità, il quale condensa ed esprime giuridicamente l'assoggettamento del potere a limiti e la garanzia dei sottoposti rispetto agli arbitri dell'autorità pubblica¹. La tendenza dei titolari del potere ad abusarne, secondo la nota intuizione del Montesquieu, impone così la previsione di meccanismi di arginamento e contenimento di esso, dei quali la dottrina della separazione dei poteri costituisce l'esempio certamente più noto².

¹ Sia consentito di rinviare, per una sintetica ricostruzione delle forme di Stato in prospettiva diacronica, a GIOVANNI GUZZETTA, FRANCESCO SAVERIO MARINI, *Diritto pubblico italiano ed europeo*, Giappichelli, Torino, 2018, p. 169 ss.

² Dal punto di vista strettamente giuridico, l'assetto verticistico e la supremazia ("in posizione", "in guida" o "in comando", secondo la nota tripartizione di Carlo Esposito sul ruolo del Capo dello Stato) del Sommo Pontefice nella forma di governo vaticana non sembra precludere l'introduzione del principio di legalità dell'amministrazione, forme di separazione dei poteri o delle funzioni pubbliche

2. I principi del procedimento amministrativo

Per comprendere la portata della riforma e dell'introduzione delle norme sul procedimento amministrativo non si può che muovere dalla *ratio* di fondo dell'atto normativo. Ebbene l'espressa finalità delle norme introdotte con il "motu proprio" del 19 maggio è quella, come si evince dalla Lettera apostolica, di "realizzare notevoli economie di spesa, come effetto dell'operatività di molteplici offerenti" e di soddisfare "l'esigenza di un'amministrazione fedele e onesta, posto che in tale ambito l'amministratore è chiamato a farsi responsabile degli interessi di una comunità, che vanno ben oltre quelli individuali o facenti capo ad interessi particolari". In altri termini, e ancor più chiaramente, si specifica che "l'operatività dell'intero sistema costituirà ostacolo ad intese limitative e consentirà di ridurre in modo notevole il pericolo di corruzione di quanti sono chiamati alla responsabilità di governo e di gestione degli Enti della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano". Finalità che si trovano esplicitate anche nell'articolo 1 delle norme sulla trasparenza nelle quali sono elencati, accanto all'impegno sostenibile dei foni interni, la trasparenza della procedura di aggiudicazione, la parità di trattamento e la non discriminazione degli offerenti e, soprattutto, "la promozione di una concorrenza efficace tra gli offerenti, in particolare mediante misure in grado di contrastare gli accordi illeciti in materia di concorrenza e di corruzione".

Non è un caso che per raggiungere tali obiettivi la legislazione prenda le mosse proprio dalle norme sul procedimento amministrativo. Già da un punto di vista teorico, infatti, la procedimentalizzazione rappresenta il presupposto essenziale per consentire la regolazione dell'esercizio del potere pubblico e quindi per introdurre regole specifiche per le singole fasi del procedimento amministrativo. Come è noto, solo attraverso questo sistema si riesce a oggettivizzare le scelte dell'amministrazione ed è su questa linea che il *corpus* normativo vaticano mira a far emergere in trasparenza gli interessi, pubblici e privati, coinvolti nel procedimento, ad individuare le singole responsabilità, ad intensificare il sistema dei controlli sul provvedimento e ad imporre, anche a questi fini, l'obbligo di motivazione dell'atto.

Tutte innovazioni di sistema e che hanno una portata molto più ampia rispetto all'occasione che le ha generate: la normativa sul procedimento am-

e, appunto, l'introduzione di un sindacato giurisdizionale sugli atti autoritativi o pubblici. L'esistenza di forme di interferenza funzionale, a livello organizzativo e procedimentale, o l'esistenza di organi che partecipano alla complessità dei poteri pubblici o che svolgano proprio la funzione di rappresentanza dell'unità ordinamentale non osta, infatti, all'introduzione, rispetto agli altri soggetti pubblici dell'ordinamento, del principio della scomposizione del potere pubblico in funzioni e della connessa previsione del principio di legalità sostanziale.

ministrativo vaticano nasce, infatti, come strumentale rispetto a quella sugli appalti e sui contratti pubblici e tale legame funzionale finisce, tuttavia, per costituire anche il limite della disciplina introdotta.

Già nell'elencazione dei principi fondamentali ai quali si deve informare l'intera normativa è evidente che l'attenzione è rivolta prevalentemente alla regolamentazione degli appalti: non solo perché vi sono alcuni principi specifici per l'aggiudicazione dei contratti pubblici (all'art. 5, par. 2), ma anche perché, ad esempio, il primo principio elencato nell'art. 5 è quello della "eticità delle scelte economiche" e non più in generale nell'esercizio delle pubbliche funzioni; non vi è un riferimento al "buon andamento", ma ai criteri più di dettaglio e settoriali della "economicità, efficacia ed efficienza"; non vi è un riferimento all'imparzialità, ma a quello molto più specifico della "segregazione delle funzioni interne all'Ente, avendo cura di assegnare la responsabilità del procedimento ad un soggetto diverso da quello cui compete l'adozione del provvedimento finale"; gli stessi principi di "autonomia amministrativa" e di "sussidiarietà" sono limitati alle "scelte gestionali dell'Ente".

Considerazioni analoghe valgono per la disciplina dei singoli istituti. Il legislatore vaticano, coerentemente con le finalità che intende perseguire, si concentra solo sugli istituti maggiormente funzionali alla disciplina dei contratti pubblici: come il diritto di accesso, il responsabile del procedimento, la motivazione degli atti, l'obbligo di adottare provvedimenti espressi, il conflitto di interessi o gli obblighi informativi. La scelta finisce per penalizzare in parte l'organicità della normativa sul procedimento amministrativo, nella quale, sempre a titolo esemplificativo, non trovano una puntuale regolamentazione fasi rilevanti del procedimento come la comunicazione di avvio del procedimento o il preavviso di diniego o problematiche come quelle dell'efficacia e dell'invalidità dei provvedimenti amministrativi o la disciplina dei provvedimenti di secondo grado.

Quello che in altri termini si vuole sostenere è che un'innovazione di tale rilevanza sistematica, come la disciplina del procedimento amministrativo, pur da salutare con estremo favore, necessiterebbe di essere contenuta in un autonomo atto normativo piuttosto che essere introdotta per esigenze funzionali ad un'organica disciplina sui contratti pubblici. Come tutti i problemi di metodo, anche il merito finisce per risentirne: ci si riferisce non solo alla completezza della disciplina, ma anche ad alcune aporie imputabili alla sinteticità del testo o ad alcune categorie caratterizzate da eccessiva vaghezza.

È il caso, ad esempio, dell'obbligo di emanare gli atti: da un lato, l'art. 10, par. 1, prevede che "ove l'operatore economico presenti un'istanza, ovvero una determinata procedura debba iniziare d'ufficio, gli Enti devono concluderla mediante l'adozione di un provvedimento espresso e motivato", ma nel

par. 3 sempre per “i procedimenti ad istanza di parte” si stabilisce invece che “il silenzio dell’Ente, se protratto per un periodo superiore a trenta giorni, equivale a provvedimento di rigetto dell’istanza”, con l’effetto che in tali ipotesi sembra venir meno l’obbligo di emanare un atto espresso e motivato. Non si chiarisce, inoltre, se decorso il termine del silenzio rifiuto, posto il potere dell’istante di ricorrere in via giudiziaria, si esaurisca il potere dell’amministrazione di provvedere tardivamente, né si prevede alcun provvedimento sanzionatorio o alcuna conseguenza negativa nel caso di inosservanza della previsione. Infine, all’obbligo di emanazione del provvedimento non corrisponde una specifica azione o un ricorso, né un rito speciale contro il silenzio inadempimento, che necessariamente dovrebbe avere termini molto brevi per soddisfare il bene della vita tutelato dalla norma.

Rispetto alla previsione del silenzio rifiuto di non agevole coordinamento è anche il quarto paragrafo dello stesso articolo 10, nel quale si specifica che “in ogni caso” (e, dunque, anche nei casi di “silenzio rifiuto”) tutti i procedimenti contenuti nella presente normativa devono concludersi nel termine di 90 giorni (salvo la previsione di termini inferiori stabiliti nei regolamenti attuativi o nei bandi di gara). Termine di 90 che non sembra coerente con quello molto inferiore di appena 30 giorni del silenzio rifiuto.

Anche la previsione che impone all’Ente di specificare per “ogni atto notificato” il termine e l’autorità cui è possibile ricorrere appare troppo generica, nel senso che andrebbe riferita solo agli atti provvedimentali e non anche agli atti endoprocedimentali (come la comunicazione di avvio del procedimento o il preavviso di diniego), che in quanto tali non sono impugnabili.

La sinteticità caratterizza anche il diritto di accesso. Ad esempio, l’esclusione riguarda solo i segreti tecnici e commerciali, mentre non si considerano, ad esempio, i limiti, previsti dall’art. 24, comma 6, lett. d), della legge n. 241 del 1990, che riguardano la vita privata o la riservatezza delle persone fisiche, giuridiche, gruppi, imprese o associazioni, con particolare riferimento agli interessi epistolare, sanitario, professionale, ecc..

Infine, alcune categorie rimangono troppo generiche e di non agevole giustiziabilità, come quella sul c.d. conflitto di interessi, *sub specie* di mero “intervento nello svolgimento della procedura” da parte di un prestatore di servizi “anche per conto dell’Ente”, o l’esclusione dalle procedure per i soggetti giuridici “riferibili” ai dipendenti di ruolo degli Enti.

Difficoltà interpretative che comunque potranno trovare una soluzione nei regolamenti di esecuzione che dovranno essere adottati per implementare le molteplici previsioni “programmatiche”, negli atti esecutivi delle procedure di appalto, nei procedimenti amministrativi o comunque in via giurisprudenziale.

3. La disciplina dei contratti pubblici

Considerazioni opposte valgono per la parte della normativa dedicata ai contratti pubblici. Essa, infatti, si presenta come una disciplina organica e ben strutturata, coerentemente sviluppata e adeguata alle dimensioni e alle esigenze della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano.

Come è noto, negli ultimi anni in Italia e in Europa si è molto discusso sull'opportunità di modificare la disciplina degli appalti in una prospettiva di semplificazione e di snellimento procedurale rispetto ad una normativa che è giustamente considerata eccessivamente dettagliata e rigida e talvolta inutilmente complessa, al punto da rappresentare essa stessa un ostacolo alla spesa pubblica e alla realizzazione dell'interesse pubblico. Si è, cioè, andata affermando la consapevolezza che il tentativo di rendere oggettiva la valutazione della stazione appaltante nella scelta del contraente pubblico attraverso una normativa specifica e rigorosa, unitamente ad un sistema invasivo di controlli e di responsabilità amministrative, ha finito per penalizzare il buon andamento dell'amministrazione e per impedire, di fatto, lo svolgimento degli stessi appalti, in particolare degli appalti di lavori.

La normativa vaticana non sembra risentire di questi difetti: essa, infatti, si presenta sufficientemente chiara, snella e flessibile, senza incorrere nel vizio opposto di lasciare eccessiva discrezionalità all'Ente appaltante.

Le caratteristiche salienti sono rappresentate, anzitutto, da una forte centralizzazione, certamente favorita dalla struttura organizzativa dell'ordinamento. L'art. 15 dispone, infatti, che "tutti i beni e i servizi, sotto pena di nullità del relativo contratto, sono ordinariamente acquisiti dagli Enti in modo centralizzato" e prevede solo due autorità centralizzate: l'APSA relativamente ai Dicasteri della Curia Romana e alle Istituzioni a strutture amministrative collegate alla Santa Sede e il Governatorato relativamente alle sue articolazioni. Mentre gli articoli 16 e 17 introducono un procedimento di deroga alla centralizzazione, per garantire l'autonomia degli organismi di vigilanza o attraverso un subprocedimento che onera l'Ente interessato di una relazione di accompagnamento motivata da presentare alla Segreteria per l'Economia. E nella stessa prospettiva va letto il potere della Segreteria per l'Economia, unitamente al Governatorato e sentita l'APSA, di fissare l'elenco prezzi e corrispettivi di riferimento per i beni e servizi richiesti o effettivamente acquistati dagli Enti, nonché del costo del lavoro e dei professionisti indicati nell'Albo.

Attenzione è poi dedicata alla programmazione, menzionata tra i principi fondamentali di cui all'art. 5 e regolata nel Capo II della normativa, nel quale si impone a tutti gli Enti di predisporre annualmente un Piano singolare degli acquisti e, sulla base di tali atti, la predisposizione di un Piano generale e di un

calendario degli acquisti, anch'essi con cadenza annuale, da parte dell'APSA e del Governatorato al fine di razionalizzare il fabbisogno di beni, servizi e lavori. Anche rispetto a tale regola è opportunamente prevista un'ipotesi di deroga: l'art. 45 prevede, infatti, che "per gli acquisti che per qualunque ragione non siano stati inclusi nel Paino singolare, l'Ente, previa autorizzazione della Segreteria per l'Economia che verifica il rispetto dei documenti contabili e la necessaria copertura finanziaria, può inoltrare all'APSA e al Governatorato, per quanto di competenza, la richiesta di indizione di una gara o l'autorizzazione all'acquisto tramite catalogo".

Quanto alle singole procedure il punto centrale della normativa è rappresentato dall'istituzione dell'Albo informatico, gestito dall'APSA, dal Consiglio per l'Economia e dal Governatorato, suddiviso in una Sezione degli annunci legali, nella quale vengono pubblicati i bandi e gli altri atti delle singole gare, i documenti di prassi, gli indirizzi e le linee guida e le decisioni dell'Autorità giudiziaria, e in una Sezione degli operatori economici abilitati, nella quale è necessario essere iscritti per consultare gli annunci legali e, soprattutto, per stipulare i contratti nelle gare pubbliche. Ai fini dell'iscrizione è necessario presentare un'istanza per una categoria di specializzazione ed essere autorizzati dalla Segreteria per l'Economia, con un provvedimento che ha durata triennale, salva eventuale cancellazione da parte della stessa Segreteria.

La procedura ordinaria è rappresentata dalla selezione mediante Albo informatico, prevista dall'art. 38, ossia una procedura selettiva aperta solo agli operatori iscritti all'Albo nella corrispondente categoria di specializzazione e selezionati in base alla comparazione ponderata delle offerte tecniche, funzionali ed economiche. Si individua tra gli offerenti l'offerta che, sulla base di criteri oggettivi e predeterminati nella documentazione di gara, "fornisce il miglior rapporto tra qualità, quantità e pregio tecnico, da un lato, e prezzo o costo, da un altro lato," attraverso una graduatoria numerica.

La scelta della selezione mediante Albo è da ritenere sicuramente apprezzabile, in quanto mira a coniugare le esigenze di un confronto competitivo e di una procedura ad evidenza pubblica con quelle di una celere definizione della procedura, attraverso una limitazione degli operatori concorrenti con una sorta di "prequalifica" rappresentata dall'iscrizione all'Albo.

Sufficientemente dettagliate e adeguatamente regolate sono le diverse fasi della procedura (e comuni anche alle procedure speciali e derogatorie): la presentazione delle offerte, la nomina e la composizione della commissione giudicatrice, la progettazione per gli appalti di lavori e i relativi sopralluoghi, la fase dell'apertura delle offerte e quella della valutazione, i limiti e la procedura relativa al subappalto, la verifica della regolarità della procedura, l'aggiudicazione provvisoria, l'aggiudicazione definitiva, la stipula del contratto

e quella del certificato di regolare esecuzione.

Esistono, poi, una molteplicità di procedure alternative, semplificate e derogatorie: a) la “gara al massimo ribasso mediante Albo informatico” (art. 53), senza un punteggio tecnico e che riguarda le gare sotto i 150.000 euro e consiste in un’un’asta a ribassi successivi e con un termine di chiusura, ferme le valutazioni circa l’anomalia delle offerte; b) “l’acquisto mediante catalogo informatico” (art. 54), sulla base delle caratteristiche tecniche e i prezzi o corrispettivi fissati nel Piano generale degli acquisti e prevedendo in tal caso gli acquisti al massimo ribasso in presenza di servizi e forniture standardizzate o le cui condizioni sono definite dal mercato e di servizi e forniture di importo inferiore ai 40.000 euro, caratterizzati da elevata ripetitività, fatta eccezione per quelli di notevole contenuto tecnologico o che hanno un carattere innovativo; c) “l’affidamento diretto” (art. 43), limitato alle procedure di importo inferiore ai 40.000 euro, purché riguardi un operatore economico iscritto all’Albo e con criterio rotativo automatico nel rispetto delle categorie richieste e in funzione della loro idoneità professionale e alle ipotesi in cui i lavori, i servizi o i beni possono essere forniti soltanto da un determinato operatore economico; d) i “lavori di somma urgenza” (art. 57), che riguardano i casi di necessità e urgenza e in presenza di un pericolo concreto per la pubblica e privata incolumità, purché i lavori siano inferiori ai 100.000 euro o di quanto indispensabile per rimuovere lo stato di pregiudizio e comunque seguendo un’apposita procedura che prevede la redazione di un verbale, in cui sono indicati i motivi dello stato di urgenza, le cause che lo hanno provocato e i lavori necessari per rimuoverlo; e) gli “acquisti di modico valore” (art. 58), nei limiti previsti dall’apposita voce di spesa dei Piani singolari degli acquisti degli Enti.

Infine e in via residuale è prevista la procedura selettiva pubblica, nelle ipotesi in cui non sia possibile utilizzare le altre procedure e consistente in una procedura aperta a qualsiasi operatore economico interessato, anche non iscritto all’Albo. Rispetto a questa eventualità rimane poco chiaro il problema di come gli operatori non iscritti all’Albo nella Sezione per gli operatori economici possano partecipare, atteso che l’art. 32 prevede in via generale che tale iscrizione è “titolo necessario” per stipulare i contratti nelle gare pubbliche e, addirittura, per la consultazione della Sezione degli annunci legali, nella quale viene pubblicata la documentazione di gara, e considerato che nell’area pubblica liberamente consultabile sono pubblicati solo i moduli per la richiesta di iscrizione all’Albo e il calendario degli acquisti.

Attenzione è dedicata anche alle vicende modificative del rapporto in corso di esecuzione e alla fase dei controlli. Quanto alle prime sono previste tre norme: a) la possibilità di varianti in corso d’opera o di modifiche contrattuali

previa autorizzazione, sulla base di parametri oggettivi, da parte dell'APSA o del Governatorato congiuntamente con la Segreteria per l'Economia; b) la revisione prezzi, purché prevista dal bando e sulla base di criteri oggettivi e su clausole chiare, precise e inequivocabili contenute nello schema di contratto; c) il recesso del Committente, con il pagamento dei lavori e delle prestazioni eseguite, dei materiali esistenti in cantiere o in magazzino e del decimo dell'importo dell'appalto non eseguito a titolo di indennizzo. Tutte norme che riprendono le più diffuse normative e prassi applicate negli Stati europei.

Anche relativamente ai controlli la normativa si presenta congrua: si prevede, in particolare, sulla singola procedura un controllo formale da parte del Responsabile del procedimento, prima del provvedimento di aggiudicazione definitiva e che si sostanzia in un'attestazione che è condizione necessaria per procedere al pagamento del corrispettivo; mentre sul complesso dei dati informativi relativi ai contratti pubblici è disposta un'attività di monitoraggio e di controllo gestionale da parte della Segreteria per l'Economia e della Direzione dell'Economia per il Governatorato e un'analisi valutativa da parte dell'Ufficio del Revisore Generale.

Completano la disciplina sui contratti pubblici la materia delle concessioni, nella quale vi è un generale rinvio alle procedure ad evidenza pubblica con alcune specificazioni relative al profilo della durata, e quella delle operazioni immobiliari, caratterizzate dai medesimi principi di pianificazione e centralizzazione e dall'utilizzazione delle perizie di stima dell'immobile effettuate dal personale tecnico dell'APSA e del Governatorato.

Rispetto ad un impianto che, relativamente alla disciplina dei contratti pubblici, è apprezzabile e rappresenta il frutto di una meditata riflessione, gli unici profili che possono suscitare qualche perplessità riguardano le cause di esclusione. Pur inserendosi, infatti, in una tendenza diffusa nell'esperienza comparata, si riscontra anche nella disciplina vaticana una tendenza ad alzare eccessivamente la soglia di prevenzione nella lotta alla corruzione, prevedendo l'obbligo di esclusione se l'operatore persona fisica o un soggetto con poteri di rappresentanza o un membro del consiglio di amministrazione o un socio di maggioranza della persona giuridica sia anche solo sottoposto ad indagine per reati come la corruzione o la frode. Come è noto, la mera sottoposizione ad indagine non implica elementi sintomatici di colpevolezza e consegue, in alcuni ordinamenti come quello italiano, ad una mera denuncia in ragione del principio costituzionale di obbligatorietà dell'azione penale. In tal modo la norma si presta ad usi strumentali ed elusivi della concorrenza. Inoltre, l'obbligatorietà dell'esclusione, senza che vi possa essere alcuna valutazione discrezionale da parte della stazione appaltante, andrebbe limitata e ipotesi di particolare gravità, e finisce per risultare ancora più irragionevole se si considera che non è

previsto nemmeno un minimo edittale, con l'effetto dell'esclusione anche per fattispecie bagattellari, rispetto alle quali non vi è alcun accertamento passato in cosa giudicata.

Anche le fattispecie facoltative di esclusione presentano profili di criticità rispetto alla vaghezza di alcune clausole, come, ad esempio, il “pericolo di distorsione della concorrenza” o l'ipotesi in cui l'operatore economico non abbia ottemperato agli obblighi relativi al pagamento di imposte o contributi previdenziali. In merito a queste ultime fattispecie, sempre a titolo esemplificativo, non si specifica un minimo di rilevanza, non si condiziona al definitivo accertamento e non si prevede la possibilità di assumere un impegno vincolante per ottemperare ai propri obblighi tributari o previdenziali.

4. La tutela giurisdizionale contro gli atti amministrativi illegittimi, in senso soggettivo e oggettivo

La regolamentazione del potere impugnatorio degli atti autoritativi dell'amministrazione dello Stato della Città del Vaticano o della Santa Sede costituisce l'esito di una matura e innovativa riflessione della complessità organizzativa di ogni forma di ordinamento giuridico statale, anche se a carattere confessionale e con dimensioni territoriali di dimensioni contenute.

A margine di queste considerazioni non si può trascurare il contesto storico nel quale si inserisce la riforma, che certamente incide sul “razionale” della disciplina processuale e sulla sua capacità di incidere sulla forma di Stato. Storicamente il passaggio dallo Stato assoluto allo Stato di diritto si realizza nel periodo delle rivoluzioni liberali e di rivendicazioni da parte dei cittadini di nuove posizioni giuridiche soggettive, principalmente, nei confronti del potere pubblico: la giurisdizione amministrativa e l'interesse legittimo rispondono nell'Ottocento principalmente a questa esigenza e al lento processo di democratizzazione degli ordinamenti statali occidentali. In questa prospettiva è particolarmente evocativa la definizione di Aldo Maria Sandulli, che configurava, in una prospettiva soggettiva, la giustizia amministrativa come il “complesso dei mezzi concessi dall'ordinamento ai singoli per difendere le proprie posizioni soggettive nei confronti della pubblica amministrazione”³.

L'introduzione di una giustizia amministrativa nello Stato della Città del Vaticano ha, invece, una *ratio* fondativa differente: essa è prevalentemente di tipo oggettivo, nel senso che è tendenzialmente funzionale al rafforzamento

³ Cfr. ALDO MARIA SANDULLI, *Manuale di diritto amministrativo*, XV ed., Jovene, Napoli, 1989.

della legalità dell'amministrazione e al corretto impiego delle risorse pubbliche. Nella Lettera Apostolica si chiarisce, infatti, che l'insieme di norme sono state approvate "al fine di consentire una più efficace gestione delle risorse", per "conseguire i fini che della Chiesa sono propri" e, infine, che alla normativa sostanziale "si accompagna una normativa processuale". Sembra, cioè, potersi affermare che il potere impugnatorio dell'operatore economico è, almeno nei *desiderata* del *Conditor legis*, un mero effetto riflesso, strumentale al controllo e al buon andamento dell'Amministrazione. Riecheggia, allora, in questa impostazione la configurazione di Guicciardi⁴, ripresa più recentemente da Nigro⁵, della giustizia amministrativa in termini "oggettivi", come quel "complesso degli istituti di qualunque natura, diretti ad assicurare l'osservanza da parte dell'amministrazione dei limiti imposti all'esercizio della sua attività".

5. I limiti alla specialità della giustizia amministrativa vaticana

Rispetto all'impostazione oggettiva e funzionale del contenzioso amministrativo, tre scelte non appaiono del tutto sintoniche.

Anzitutto, le norme sulla tutela giurisdizionale non sciolgono la questione dell'istituzione di un giudice speciale o, quantomeno, specializzato per la risoluzione delle controversie amministrative. L'art. 1 si limita, infatti, a prevedere che "appartengono alla giurisdizione degli organi giudiziari dello Stato della Città del Vaticano tutte le controversie aventi a oggetto gli atti e provvedimenti delle procedure di cui alla normativa sui contratti pubblici", non escludendo, ma nello stesso tempo non prevedendo un giudice amministrativo (non disciplinato e non previsto nell'ordinamento vigente). Opzione che pure trova una giustificazione in evidenti esigenze di economicità, in considerazione della prevedibile quantità del contenzioso, ma appare quantomeno discutibile da un punto di vista strettamente teorico, in considerazione della differenza strutturale che connota le controversie amministrative rispetto a quelle civili sui diritti. Le prime, infatti, diversamente dalle seconde, non hanno ad oggetto soltanto il rapporto, singolare e atomistico, tra l'amministrazione e il privato destinatario dei poteri autoritativi, venendo sempre in rilievo, con una posizione di primazia, l'interesse pubblico. Da qui la scelta, nell'ordinamento italiano e in molti ordinamenti statali, di un giudice dedicato, in grado, per professio-

⁴ V. ENRICO GUICCIARDI, *La giustizia amministrativa*, III ed., CEDAM, Padova, 1953.

⁵ Cfr. MARIO NIGRO, *Giustizia amministrativa*, III ed., il Mulino, Bologna, 1983.

nalità e sensibilità specifiche (derivanti in origine proprio dall'appartenenza del giudice allo stesso circuito amministrativo) di verificare la correttezza del bilanciamento realizzato dall'amministrazione tra gli interessi pubblici e quelli privati.

Risultano assenti, in secondo luogo, i modelli tradizionali della "giustizia amministrativa" e i provvedimenti c.d. "di secondo grado". Più specificamente, non sono disciplinati la possibilità e i limiti del "ricorso gerarchico", proprio e improprio, e del "ricorso in opposizione", né dell'annullamento in autotutela. E anche sotto il profilo dei controlli, si è optato per un controllo "successivo di gestione", piuttosto per il più incisivo controllo "preventivo di legittimità", in grado di impedire o, quantomeno, ritardare l'efficacia dell'atto illegittimo. In altri termini, la mancanza di queste misure, per un verso, non consente fenomeni di "auto-correzione" da parte dell'amministrazione, più funzionali alla realizzazione dell'interesse pubblico; per l'altro, finisce per favorire l'esito contenzioso delle patologie degli atti amministrativi.

Sotto questo profilo, si deve considerare, inoltre, che nella Città del Vaticano manca anche uno tra i principali deterrenti del proliferare dei contenziosi in materia di appalti, che – come è noto – è rappresentato in Italia dall'esistenza di onerosissimi contributi unificati, che spesso dissuadono gli operatori economici dal proporre ricorsi sugli appalti di minor valore economico o ricorsi strumentali o con scarse possibilità di successo. Anche se va ricordato che "le norme sui contratti pubblici" cercano di soddisfare l'esigenza del contenimento del contenzioso attraverso la previsione, nell'art. 74, del tentativo di conciliazione dinanzi ad una Camera arbitrale⁶, stabilendo la sospensione dei termini per l'impugnazione nel caso di attivazione di tale rimedio giustiziale. Rimedio che tuttavia rischia di essere di scarsa efficacia in considerazione del termine eccessivamente breve fissato per la decisione della controversia. L'art. 74, comma 7, delle Norme sulla trasparenza prevede, infatti, che "il tentativo di conciliazione si dovrà concludere nei successivi 15 giorni dal suo promovimento, in difetto si procederà come se avesse avuto esito negativo". L'effetto di termini così ristretti è che il tentativo di conciliazione piuttosto che essere un vero e proprio rimedio alternativo alla giurisdizione amministrativa, finisce per essere un modo per risolvere solo le controversie di pronta o immediata definizione, che non richiedono alcun approfondimento istruttorio.

⁶ L'art. 74 delle "norme sui contratti" stabilisce, in particolare, che "la Camera arbitrale è composta da tre membri, uno scelto dall'operatore economico, uno nominato dal Governatorato o dall'APSA ed il terzo nominato dal Presidente dell'Autorità giudiziaria competente" e che il "tentativo di conciliazione di dovrà concludere in 15 giorni dal suo promovimento e in difetto si procederà come se avesse avuto esito negativo".

Scelta che, pur dettata da evidenti esigenze di celerità tipiche della disciplina degli appalti, desta qualche perplessità, soprattutto in considerazione della base volontaria dell'attivazione del rimedio giustiziale.

Alla stessa finalità di limitazione del contenzioso sembra rispondere anche l'art. 10, par. 2, delle "norme sulla giurisdizione", il quale prevede che "qualora l'Autorità Giudiziaria, nel rigettare il ricorso, d'ufficio o su istanza di parte, accerti che il ricorrente ha agito con dolo o colpa grave, ne dà atto nella decisione" e "il provvedimento è trasmesso all'APSA o al Governatorato, oltre che alla Segreteria per l'Economia, per gli adempimento del caso e per l'avvio alle relative azioni di risarcimento danni".

Infine, se la finalità del processo amministrativo è, primariamente, la legalità dell'amministrazione e non la tutela di situazioni giuridiche soggettive, non appare sintonica nemmeno la scelta del carattere meramente impugnatorio del giudizio e della riserva ai soli "operatori economici" della parte di ricorrente. Sempre in un'ottica comparatistica, nell'ordinamento italiano si prevedono ipotesi di "processi a parti invertite", in cui la legge attribuisce a un'amministrazione la legittimazione a ricorrere. È quanto previsto, ad esempio, proprio in materia di contratti pubblici, dall'art. 211, comma 1-bis del Codice dei contratti pubblici, che riconosce all'ANAC il potere di ricorrere al giudice amministrativo in relazione ai bandi, agli atti generali e ai provvedimenti relativi a contratti di rilevante impatto⁷.

Carenza che è solo parzialmente compensata dalla normativa, nell'art. 12 delle "norme sulla giurisdizione", sui "conflitti di attribuzioni". Si tratta, in tal caso, di una giurisdizione totalmente "oggettiva", nel senso che le parti sono soltanto gli Enti e gli Organismi di Vigilanza e controllo, sebbene sia prevista la notifica del ricorso ai "soggetti interessati" entro i 15 giorni successivi al vaglio di ammissibilità del ricorso depositato da parte del Tribunale della Segnatura Apostolica. La norma specifica, altresì, che il Tribunale invita "le parti" a depositare, entro i successivi 15 giorni, le proprie osservazioni e decide in camera di consiglio, con una decisione immediatamente applicabile e non appellabile, con caducazione degli atti o provvedimenti emessi in violazione delle regole sulle attribuzioni.

Norma che non appare molto perspicua e desta qualche perplessità: le "parti" del giudizio, come chiarisce il par. 3 dell'art. 12, sono infatti solo "gli Enti e gli Organismi di vigilanza e controllo", mentre gli operatori economici, che pure sono giuridicamente interessati dall'esito del processo e che, in quanto tali, dovrebbero essere destinatari della notifica, non sembrano legittimati, non

⁷ Altrettanto è previsto in materia di concorrenza a favore dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, dall'art. 21 *bis* della legge n. 287 del 1990.

potendo acquisire la qualifica di “parte” nel processo, a presentare osservazioni. Né è prevista a tutela del contraddittorio alcuna forma di udienza, oralità o, almeno, di memoria di replica. In altri termini, per come è disciplinato tale rito, gli effetti annullatori dei conflitti di attribuzioni ricadono sull’operatore economico, senza che questi sia messo nella condizione di costituirsi, di divenire parte del giudizio e di contraddire. Lesione del contraddittorio che è ancora più censurabile in presenza di una decisione inappellabile e in assenza di rimedi di impugnazione straordinari come l’opposizione di terzo.

6. Le lacune e gli interrogativi rimessi al contributo della giurisprudenza.

Diversamente da quanto accade negli altri ordinamenti statali, ma coerentemente con lo stile della normativa vaticana, anche le norme sulla giurisdizione amministrativa sono estremamente sintetiche. Scelta che sconta ovviamente una significativa lacunosità, che l’art. 11 delle “norme sulla giurisdizione” prevede sia colmata attraverso il rinvio “mobile” alle “disposizioni del codice di procedura civile dello Stato” della Città del Vaticano.

In considerazione della specificità della materia e delle particolarità della disciplina processuale, che si ispirano all’evidenza alle norme sul “rito appalti” contenute nel Codice del Processo amministrativo italiano (il decreto legislativo n. 104 del 2010), la soluzione più piana sarebbe stata, tuttavia, il rinvio a queste ultime. Soluzione che, peraltro, ben si sarebbe conciliata con la “Legge sulle fonti del diritto” del 1° ottobre 2008 adottate da Papa Benedetto XVI, il cui art. 3 dispone che nelle materie alle quali non provvedono le fonti indicate nell’art. 1 (ossia, le fonti interne e le fonti internazionali) “si osservano, in via suppletiva e previo recepimento da parte della competente autorità vaticana, le leggi e gli altri atti normativi emanati nello Stato italiano”, purché non risultino contrari ai precetti di diritto divino, ai principi generali del diritto canonico, alle norme dei Patti lateranensi e siano applicabili “in relazione allo stato di fatto esistente nella Città del Vaticano”. Rinvio all’ordinamento italiano che “non a caso” l’art. 12 della stessa legge prevede, in via generale, per le “norme amministrative” in una serie di materie di interesse del Vaticano (dalle telecomunicazioni alla difesa, dalla sanità pubblica alla polizia edilizia ed urbana, ecc.).

La normativa, nella sua sinteticità, lascia, dunque, volutamente aperte molte questioni, che troveranno risposta necessariamente in via pretoria. Del resto, non può dimenticarsi che anche nell’ordinamento italiano la normativa processuale, prima della redazione del Codice del Processo amministrativo nel 2010, era frutto, prevalentemente, di elaborazioni giurisprudenziali.

7. Alcune questioni lasciate aperte dalle norme sulla giurisdizione.

Provando ad individuare i tratti essenziali del processo amministrativo vaticano e le principali problematiche che esso pone all'attenzione della scienza giuridica, non si può che muovere dall'oggetto della giurisdizione, disciplinato nell'art. 1 delle "norme sulla giurisdizione". In particolare, tale disposizione attribuisce agli organi giudiziari dello Stato "tutte" le controversie "aventi ad oggetto gli atti e provvedimenti delle procedure di cui alla normativa sui contratti pubblici".

Segue, poi, un'elencazione da ritenere, a causa del sintagma che la introduce "ivi compresi", a carattere non tassativo. Nondimeno l'espresso riferimento ad alcune categorie, come il "silenzio-rifiuto", potrebbe essere interpretato in senso escludente. Rimanendo all'esemplificazione, sembrerebbero non considerate le altre forme di silenzio e, in particolare, il "silenzio-assenso" (laddove introdotto) o, soprattutto, il silenzio-inadempimento. Va considerato, infatti, che l'art. 10 delle "norme sui contratti pubblici" impone l'obbligo di concludere i procedimenti avviati con un provvedimento espresso e motivato e fissa in 90 giorni il termine massimo per l'adozione dell'atto. Il riferimento al solo "silenzio-rifiuto" e la mancanza di un rito per accertare il "silenzio-inadempimento" e per condannare l'amministrazione ad adottare il provvedimento, eventualmente con la nomina di un commissario *ad acta*, rischia di rendere la norma sostanziale priva di effettività. Rischio che diventa ancora più concreto in ragione della previsione processuale contenuta nell'art. 8, par. 7, che, in modo forse troppo "draconiano", esclude, in ogni caso, il potere risarcitorio, sanzionatorio e di condanna da parte dell'Autorità Giudiziaria.

Analoghe considerazioni valgono per il diritto di accesso, che è previsto nella disciplina sostanziale, all'art. 8 delle "norme sui contratti pubblici"⁸, ma non è disciplinato a livello processuale e non agevolmente configurabile in via pretoria, atteso che – come accennato – le norme escludono il potere di condanna. Lacuna che, in questo caso, è quantomeno temperata dai poteri istruttori dell'Autorità Giudiziaria, tra cui la "facoltà di accesso" e di "richiesta di dati, di informazioni e chiarimenti" (art. 7, par. 3) e dall'ordine alle parti di depositare "documenti ritenuti necessari per la decisione" (art. 7, par. 5), nonché dalla previsione che sospende il termine di impugnazione dal momento in

⁸ Per l'art. 8, infatti, "è concesso ai soggetti che abbiano un interesse attuale e concreto nella procedura il diritto di accesso agli atti delle procedure di affidamento e di esecuzione dei contratti pubblici, ivi comprese le candidature e le offerte". Lo stesso articolo, tuttavia, esclude questa facoltà per i "documenti che costituiscono segreti tecnici o commerciali" e, in ogni caso, ne posticipa l'esercizio "al termine della procedura di gara".

cui viene presentata “l’istanza di accesso” fino al “giorno successivo a quello in cui l’accesso è consentito e gli atti sono resi noti” (art. 3, par. 3). Norma quest’ultima che può suscitare qualche problema applicativo nelle ipotesi in cui venga concesso un accesso parziale o siano omissati alcuni atti relativamente ad informazioni che il ricorrente ritiene essenziali ai fini del ricorso.

Qualche difetto di coordinamento (almeno formale) si riscontra, anche, nella disciplina delle “parti” del processo: l’art. 2, dedicato alla “legittimazione processuale”, le enumera, in un modo che appare tassativo, negli “operatori economici che abbiano interesse attuale e concreto a far valere l’illegittimità dei provvedimenti” (ossia, le parti ricorrenti) e negli “Enti e Organismi di vigilanza e controllo” (ossia, le parti resistenti).

Non si fa, tuttavia, espresso riferimento ai “controinteressati”, sebbene l’art. 3, par. 1, preveda la notifica a questi ultimi e il par. 4 dello stesso articolo 2 disponga che “nel caso in cui il ricorso non sia stato notificato ad uno dei controinteressati per causa di forza maggiore o per errore scusabile, l’Autorità Giudiziaria ordina l’integrazione del contraddittorio mediante la loro chiamata in causa entro un termine stabilito, a pena di decadenza”. Notifiche che, ovviamente, si devono ritenere strumentali alla possibilità di costituirsi in giudizio e di divenirne parti.

Nella categoria rientrano, poi, le parti “non necessarie”, ossia gli intervenienti volontari ammessi, ai sensi dell’art. 2, comma 5, dall’Autorità giudiziaria, purché abbiano “un interesse attuale e concreto alla definizione del processo”.

Indipendentemente dai profili di coordinamento formale, lascia invece perplessi la previsione sull’integrazione del contraddittorio, che circoscrive l’eventualità solo alla mancata notifica ai controinteressati “per causa di forza maggiore o per errore scusabile”. L’art. 49 del Codice del Processo Amministrativo italiano prevede, invece, più opportunamente che ai fini dell’ammissibilità del giudizio sia sufficiente la notifica a un controinteressato, salvo il potere del giudice di fissare un termine perentorio per l’integrazione del contraddittorio nei confronti degli altri. Si deve considerare, infatti, che i termini di impugnazione sono molto stretti e spesso è estremamente complesso per la parte ricorrente individuare le sedi o le residenze dei controinteressati, senza che ciò integri le fattispecie della causa di forza maggiore o dell’errore scusabile. Soluzione che potrà, tuttavia, essere bilanciata da un’interpretazione estensiva di tali categorie da parte della giurisprudenza vaticana.

Quanto allo svolgimento del processo, la disciplina riprende, seppur con qualche differenza, il c.d. “rito appalti” del Codice del processo amministrativo italiano, che è stato sinora positivamente sperimentato e ha dato prova di saper efficacemente coniugare le esigenze processuali e il rispetto dei principi

del contraddittorio con la celerità, assolutamente indispensabile in materia di appalti, di definizione delle controversie. I termini sono, infatti, molto brevi: 30 giorni per la notifica del ricorso, decorrenti dalla data di notificazione o pubblicazione del provvedimento o, comunque, dalla conoscenza effettiva dell'atto lesivo di un interesse o di un diritto, fatta salva la sospensione in caso di istanza di accesso agli atti o di esperimento del "tentativo di conciliazione". Per il successivo deposito il termine è di 15 giorni dalla data dell'ultima notifica, mentre l'udienza di merito deve essere fissata dal Presidente entro 45 giorni dal deposito del ricorso (termine quest'ultimo che ovviamente è da ritenere meramente ordinatorio).

Non è espressamente previsto un termine per la costituzione in giudizio delle altre parti (resistente e controinteressati), né un termine per il ricorso incidentale, né, infine, per la richiesta di intervento volontario. È fissato solo il termine di 10 giorni liberi prima dell'udienza ("nel rispetto delle ore 12.00") per il deposito di memorie e documenti. Nel silenzio della normativa sembra allora corretto identificare in quest'ultimo il termine per la costituzione in giudizio e quello per il giudizio incidentale (con rinvio ovviamente dell'udienza fissata per trattare congiuntamente i due ricorsi).

Lascia perplessi, tuttavia, l'identità del termine non solo per la costituzione in giudizio e per l'attività difensiva, ma più in generale per le memorie e i documenti, nonché l'esclusione di un termine per repliche. In tal modo viene, infatti, molto penalizzato il diritto al contraddittorio, soprattutto del ricorrente, che non può rispondere per iscritto alle osservazioni delle controparti, né depositare documenti o prove a confutazione delle loro affermazioni e difese. La parte resistente e i controinteressati si possono, infatti, costituire ed esercitare la propria attività difensiva nel termine in cui il ricorrente può depositare il suo ultimo atto difensivo. La stessa discussione orale, che dovrebbe fisiologicamente caratterizzare l'udienza di merito (espressamente qualificata "pubblica"), è prevista solo "ove necessario" (ai sensi dell'art. 7, par. 1), lasciando al giudice un potere di apprezzamento che appare poco rispettoso dei diritti processuali delle parti e poco coerente con il carattere pubblico dell'udienza. Nella sostanza, soprattutto il ricorrente rischia di svolgere un processo "al buio" e di non poter mai contraddire, nemmeno oralmente, ai rilievi e alla documentazione depositata dalle controparti. Anche rispetto a tale rischio, dovrà la giurisprudenza darsi carico di un uso accorto degli strumenti processuali a sua disposizione.

La fase decisoria risponde alle stesse esigenze di celerità che informano l'intera disciplina processuale: è prevista, infatti, la pubblicazione del dispositivo entro 10 giorni dalla data dell'udienza di merito e la pubblicazione della motivazione entro un successivo termine massimo di 30 giorni, indicato insie-

me al dispositivo e fatti salvi i casi di particolare complessità (art. 8, par. 3).

Anche la disciplina del cautelare riprende quella efficacemente (e frequentemente) sperimentata davanti alla giurisdizione amministrativa. Le norme prevedono, infatti, che “il ricorrente, se dagli atti impugnati può derivargli un danno grave ed irreparabile, può chiedere all’Autorità Giudiziaria la sospensione dell’esecuzione degli atti stessi con istanza motivata proposta nel ricorso” (art. 6, comma 1). In tal caso l’istanza viene trattata in camera di consiglio successivamente al termine di 10 giorni dalla data di effettiva ricezione del ricorso e con il potere delle parti di depositare memorie e documenti entro tre giorni liberi antecedenti l’udienza camerale. Il Collegio decide, infine, con ordinanza non impugnabile, fissando anche la data dell’udienza di merito e dandone comunicazione alle parti costituite.

La fase cautelare presenta, al pari di quella di merito, alcuni aspetti problematici: anzitutto, non è agevole accertare da parte dell’autorità giudiziaria la data di “effettiva” ricezione del ricorso da parte non solo dell’Ente, ma di tutti i controinteressati. In secondo luogo non è prevista la possibilità di presentare un’istanza cautelare in corso di causa, sebbene il *periculum in mora* potrebbe sorgere in un momento successivo all’instaurazione del giudizio. Poco felice è anche la scelta di tipizzare, nella mera sospensione, il contenuto del provvedimento cautelare; limitazione che in alcune circostanze potrebbe rilevarsi inadeguata a soddisfare le esigenze cautelari (come nel caso delle esclusioni). Manca, poi, la possibilità, nei casi di massima urgenza (che non consentono di attendere i termini minimi per la fissazione dell’udienza camerale), di chiedere il decreto presidenziale *inaudita altera parte*. Infine, è quantomeno discutibile la scelta di non consentire l’appellabilità dell’ordinanza, atteso che è prevista la sospensione degli effetti della sentenza di primo grado (all’art. 9, par. 4).

Pure rispetto ad alcune di queste lacune, non è agevole il riferimento al codice di procedura civile dello Stato ed è piuttosto auspicabile un intervento *lato sensu* “suppletorio” da parte dell’Autorità giudiziaria.

Ovviamente anche l’appello risente delle stesse caratteristiche processuali (e delle stesse lacune) del processo di primo grado. I termini di impugnazione sono, infatti, molto stretti: 60 giorni dal deposito (c.d. “termine lungo”) e 30 giorni dalla notifica (c.d. “termine breve”) e l’art. 9, comma 3, rinvia per il resto alle norme del giudizio di primo grado, in quanto compatibili.

Quanto, infine, ai poteri decisori dell’autorità giudiziaria e ai relativi tipi di azione, la sinteticità delle disposizioni fa, anche qui, velo alla chiarezza. Molto ampia è la disciplina dell’annullabilità dei provvedimenti, che include tutte le violazioni (anche quelle più gravi o sugli elementi essenziali dell’atto) delle norme sui contratti a rilevanza pubblica (ai sensi dell’art. 5, par. 1), circoscri-

viendo l'ipotesi della nullità solo alla violazione della decisione dell'Autorità giudiziaria (*ex art. 8, par. 8*). Alla distinzione, peraltro, non corrisponde alcuna conseguenza sul piano processuale, ma solo la sanabilità del vizio qualora si tratti di provvedimenti a carattere vincolato e "sia palese che il contenuto dispositivo non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato" (ai sensi dell'art. 5, par. 2), nonché la previsione del danno erariale rispetto ai corrispettivi pagati in adempimento di contratti nulli, per violazione delle decisioni dell'Autorità Giudiziaria (sempre ai sensi dell'art. 8, par. 8). Non è previsto, invece, un giudizio di ottemperanza nel caso in cui la parte soccombente non esegua le disposizioni del giudice.

L'art. 8, par. 5, prevede, poi, la tutela in forma specifica, realizzata attraverso l'annullamento del provvedimento e l'ordine all'Ente di procedere ad una nuova istruttoria. Anche in tal caso, tuttavia, la norma è troppo limitativa, in quanto è ben possibile (ed anzi frequente) che non sia necessaria alcuna nuova istruttoria, ma si debba procedere direttamente all'aggiudicazione. Situazione che dovrebbe corrispondere non solo all'annullamento dell'atto, ma anche alla "condanna" nei confronti della stazione appaltante (non a svolgere una nuova istruttoria, bensì) a provvedere in conformità alla decisione. Eventualità che sembra, però (incomprensibilmente), esclusa dall'art. 8, par. 7, per il quale l'Autorità Giudiziaria non può "in nessun caso" emettere "provvedimenti di condanna".

Non del tutto bilanciata è, inoltre, la disciplina degli effetti economici dei provvedimenti illegittimi: da un lato, si prevede, infatti, un equo indennizzo per l'operatore economico che in buona fede "abbia dato esecuzione a prestazioni sulla base del provvedimento impugnato annullato dalla decisione" (*ex art. 8, comma 6*); dall'altro, non è riconosciuto alcun risarcimento dei danni (ai sensi del par. 7 dello stesso art. 8) per chi ha subito conseguenze pregiudizievoli da provvedimento illegittimo.

Sembra, invece, coerente con la scelta di non introdurre un giudice speciale, consentire all'Autorità Giudiziaria la mera disapplicazione dei regolamenti e degli atti generali illegittimi, pur imponendo in tal caso, laddove il giudice riscontri un comportamento doloso o colposo, l'obbligo di segnalazione e di trasmissione degli atti al Promotore di Giustizia e al Prefetto della Segreteria per l'Economia "per gli adempimenti di competenza".

Lo Smart Working in Vaticano: dall'emergenza epidemiologica alle possibili prospettive future

Smart Working in the Vatican State: from the epidemiological emergency to possible future prospects

PASQUALE PASSALACQUA

RIASSUNTO

Il contributo è dedicato all'istituto dello smart working, utilizzato in Vaticano durante l'emergenza epidemiologica da COVID-19. L'autore ripercorre in sintesi le tappe che hanno condotto all'introduzione dell'istituto – prima assente – in Vaticano. Si procede poi ad una valutazione delle luci e delle ombre dello smart working e si indaga sulle possibili prospettive del lavoro delocalizzato in Vaticano anche oltre l'era COVID-19.

ABSTRACT

The paper analyzes the smart working, used in the Vatican during COVID-19 emergency. The author briefly retraces the steps that led to the introduction of the institution – previously absent – in the Vatican. Then he proceed to an assessment of the lights and shadows of smart working and investigates the possible prospects of delocalized work in the Vatican even beyond the COVID-19 era.

PAROLE CHIAVE

Smart working, lavoro delocalizzato, emergenza epidemiologica, Covid-19, Vaticano, Circolari Segreteria di Stato

KEYWORDS

Smart working, delocalized work, epidemiological emergency – Covid-19 – Vatican – Secretariat of State Circulars

SOMMARIO: 1. Lo smart working nel diritto dell'emergenza epidemiologica da Covid-19. – 2. L'introduzione del lavoro delocalizzato in Vaticano: la prima fase con la Circolare 11 marzo 2020. – 3. La successiva fase: la Circolare 29 aprile 2020. – 4. Il progressivo rientro del personale in presenza. – 5. Le generali valutazioni emerse sull'utilizzo dello smart working: le luci. – 5.1. Le non sottovalutabili ombre. – 6. Le prospettive del lavoro delocalizzato anche in Vaticano oltre l'era Covid-19.

I. Lo smart working nel diritto dell'emergenza epidemiologica da Covid-19

Di fronte alla pandemia da Covid-19 si è creato in ogni Stato una sorta di diritto dell'emergenza epidemiologica che come noto ha toccato molteplici campi, tra cui *in primis* ovviamente quello della salute, ma anche quello della circolazione, nonché quello del lavoro. In questo ultimo ambito la normativa emergenziale ha interessato vari aspetti, al fine di limitare o comunque gestire le conseguenze dell'epidemia sul piano dei rapporti di lavoro, come, a titolo esemplificativo, la sorte dei licenziamenti e dei contratti di lavoro cd. flessibili, i trattamenti di integrazione salariale, le provvidenze a favore delle famiglie.

Inoltre, in reazione ai più o meno stringenti divieti di circolazione imposti, ma anche oltre questi, in via preventiva, ovvero al fine di limitare il contagio, si è registrato ovunque, pur nella diversità dei dati, un forte sviluppo del lavoro delocalizzato, cioè prestato dal lavoratore non nella sede dell'impresa, ma in questo caso nella sua abitazione con l'ausilio di strumenti informatici. Questa modalità organizzativa della prestazione di lavoro, comunemente definita *smart working*, ha pertanto consentito, ove possibile, il proseguimento dell'attività lavorativa, con pieno mantenimento della retribuzione per il lavoratore.

In un tale scenario appare considerazione condivisa che l'emergenza epidemiologica abbia prodotto un'accelerazione di alcune linee di sviluppo del diritto del lavoro già presenti e analizzate. In particolare, proprio l'esigenza indotta e non libera del ricorso al lavoro delocalizzato ha reso ancor più evidente l'erosione delle categorie storiche del diritto del lavoro, almeno alla stregua di elementi indifferibili nel contesto del lavoro dipendente, definito come noto subordinato nel contesto nazionale italiano. Si vuol far riferimento a quella sorta di unità di spazio e di tempo, parafrasando la nota poetica aristotelica, che ha connotato storicamente la prestazione di lavoro dipendente, resa nel luogo di lavoro dell'impresa per un determinato periodo di tempo, qualificato orario di lavoro.

La ridiscussione di tali assunti è soprattutto stata indotta dall'avanzamento della tecnologia, in particolare legata all'informatica, che consente oramai da tempo il lavoro "da remoto" attraverso la connessione alla rete¹. Invero, proprio nel periodo precedente lo scoppio dell'epidemia da Covid-19 si era già sviluppato il dibattito sulla cd. Industria 4.0, riassumibile, quanto al versante che qui ci interessa, negli effetti prodotti dall'ultima rivoluzione tecnologica anche sui rapporti di lavoro².

¹ Cfr. di recente PIETRO ICHINO, *Le conseguenze dell'innovazione tecnologica sul diritto del lavoro*, in *Rivista italiana di diritto del lavoro*, 1, 2017, p. 525 ss.

² Cfr., di recente, BRUNO CARUSO, LOREDANA ZAPPALÀ, *Un diritto del lavoro "tridimensionale"*:

In questo scenario in alcuni ordinamenti, come in Italia, si è assistito a una parziale modifica di regole già previste per il lavoro delocalizzato, ivi definito “*lavoro agile*”, adattate alle esigenze connesse allo stato di emergenza epidemiologica. In altri, invece, come per il Vaticano, si è trattato di una vera novità, in assenza di una precedente regolamentazione del fenomeno.

2. *L'introduzione del lavoro delocalizzato in Vaticano: la prima fase con la Circolare 11 marzo 2020*

Occorre a questo punto evidenziare quali siano le fonti che nell'attuale periodo emergenziale hanno offerto la disciplina dello *smart working* in Vaticano, ivi definito come “*prestazione lavorativa delocalizzata*”.

L'introduzione della possibilità di far ricorso a tale modalità organizzativa della prestazione di lavoro si deve alla Circolare della Prima Sezione della Segreteria di Stato dell'8 marzo 2020³, in cui, per far fronte all'emergenza epidemiologica: “*compatibilmente con le peculiarità organizzative di ciascun Ente e le specifiche esigenze di servizio*”, veniva indicato tra le varie misure anche di “*f) promuovere, ove possibile, l'attivazione di prestazioni lavorative delocalizzate*”.

Poi, con Circolare della Prima Sezione della Segreteria di Stato, di poco successiva, dell'11 marzo 2020⁴, si è proceduto a definire e a regolamentare tra l'altro anche questa fattispecie. Così, viene stabilito che: “*s'intende per lavoro delocalizzato la modalità di esecuzione del rapporto di lavoro dipendente anche con forme di organizzazione varie e senza precisi vincoli di orario o di luogo di lavoro, con l'utilizzo di strumenti tecnologici per lo svolgimento dell'attività lavorativa*”. Viene altresì precisato che: “*La prestazione lavorativa delocalizzata viene eseguita, secondo le allegate disposizioni attuative, all'esterno del proprio luogo di lavoro, entro i limiti di durata massima dell'orario di lavoro giornaliero e settimanale stabiliti dal Regolamento Ge-*

valori e tecniche di fronte ai mutamenti dei luoghi di lavoro, WP CSDLE “Massimo D'Antona”.IT – 439/2021; PASQUALE PASSALACQUA, *Industria 4.0: prospettive e sfide per il diritto del lavoro*, in *La Società*, 2019, p. 90 ss. e ivi ulteriori riferimenti.

³ *Norme speciali da osservarsi nei Dicasteri e negli altri Enti della Santa Sede o ad essa collegati e nel Governatorato dello Stato della Città del Vaticano, per il contenimento dell'infezione da Covid-19*, indirizzata ai Capi dei Dicasteri e degli altri Enti della Santa Sede o ad essa in qualche modo collegati e al Presidente del Governatorato dello Stato della Città del Vaticano.

⁴ *Disposizioni per il personale dei Dicasteri, degli altri Enti della Santa Sede o ad essa collegati e del Governatorato dello Stato della Città del Vaticano*, indirizzata ai Capi dei Dicasteri e degli altri Enti della Santa Sede o ad essa in qualche modo collegati e al Presidente del Governatorato dello Stato della Città del Vaticano.

nerale della Curia Romana e del Regolamento Generale per il Personale del Governatorato dello Stato della Città del Vaticano”.

Una volta definita la fattispecie, nella medesima Circolare della Segreteria di Stato dell'11 marzo 2020 viene dettata la sua disciplina. Così: *“L'espletamento delocalizzato dell'attività lavorativa è definito individuando le modalità di svolgimento della prestazione svolta all'esterno dell'Ente, gli obiettivi, l'organizzazione dei tempi della prestazione, gli strumenti utilizzati dal personale, la modalità di monitoraggio dei risultati, nonché i tempi di riposo del lavoratore”.*

Quanto alle modalità di attivazione viene previsto che: *“Oltre che su indicazione dei Superiori, l'accesso al rapporto di lavoro in modalità delocalizzata può essere disposto su base volontaria, mediante compilazione e presentazione di apposita istanza al Superiore diretto”.* Quindi, al netto delle esigenze organizzative che possono condurre all'adibizione del dipendente al lavoro in modalità delocalizzata, allo stesso è data la possibilità di farne richiesta, ma questa può essere o meno accettata⁵.

La medesima Circolare dell'11 marzo 2020 conclude sottolineando che: *“Le presenti disposizioni hanno carattere di temporaneità ed avranno efficacia fino a diversa comunicazione”.*

3. La successiva fase: la Circolare 29 aprile 2020

Successivamente, con Circolare della Segreteria di Stato, Sezione per gli affari generali, del 29 aprile 2020⁶ si disponeva che: *“ove possibile e autorizzato dal Responsabile dell'Ente, i dipendenti continuino a svolgere il proprio lavoro in modo delocalizzato”.*

Inoltre, per le situazioni (allora) future si rimandava alle *Linee guida circa il rapporto di lavoro in modalità delocalizzata* redatte dall'ULSA, in allegato n. 1 alla medesima Circolare.

Nelle suddette Linee guida oltre a ribadire le precedenti regole, venivano

⁵ Si prevede altresì che: *“L'ammissione al lavoro delocalizzato contiene le prescrizioni in materia di protezione di eventuali dati sensibili”.* Quanto poi agli ambiti di possibile utilizzo: *“In ogni caso, il lavoro delocalizzato non è applicabile alle prestazioni lavorative che comportino il trattamento di materie assoggettate all'obbligo del segreto pontificio ai sensi delle vigenti norme e di informazioni comunque riservate”.* In ogni caso viene previsto che restino: *“applicabili, in quanto compatibili, al rapporto di lavoro svolto in modalità delocalizzata le norme del Regolamento Generale della Curia Romana e del Regolamento Generale per il Personale del Governatorato dello Stato della Città del Vaticano, nonché le norme proprie del Regolamento particolare dell'Ente di appartenenza. Il Responsabile dell'Ente è tenuto ad informare l'Ufficio del Personale competente in caso di violazioni delle predette norme e di quanto disposto nel presente atto”.*

⁶ Circolare n. 489.359.

precisati alcuni punti⁷. Innanzi tutto, la possibilità di far ricorso al lavoro delocalizzato trova il suo riferimento nell'art. 45 § 2 del Regolamento Generale della Curia Romana, il quale dispone che: *“Per particolari motivi di servizio la Segreteria di Stato può concedere ad un Dicastero di applicare varianti nell'articolazione dell'orario ordinario di lavoro stabilito per la Curia Romana”*⁸.

Viene inoltre delimitato l'ambito di utilizzo del lavoro delocalizzato, affidato in concreto al Responsabile dell'Ente⁹, al quale compete l'individuazione delle attività ritenute delocalizzabili¹⁰.

Si dispone poi che la prestazione di lavoro in modalità delocalizzata, svolta presso la propria residenza o domicilio, va svolta nel rispetto: *“degli obiettivi assegnati e nel rispetto delle determinazioni del Responsabile dell'Ente (RGCR, Art. 25)”*. Al fine di valutare l'operato del dipendente, con previsione di particolare rilievo, si dispone che: *“I risultati dell'attività lavorativa, nei formati e nelle quantità concordate con l'Ente, sono sottoposti a monitoraggio mediante report periodici e alla successiva valutazione da parte del Responsabile dell'Ufficio/Servizio”*¹¹.

Sono poi delineati gli oneri formali in capo al dipendente che svolga lavoro delocalizzato, sia in relazione ai dati da fornire¹², sia in ordine agli impegni da assumere, che sono in sostanza quelli già assunti nel quadro del consueto rapporto di lavoro non delocalizzato in presenza¹³.

⁷ Per il Governatorato disposizioni di analogo contenuto erano state poco prima dettate dalla Circolare del 17 aprile 2020.

⁸ Punto 1 delle *Linee guida*.

⁹ Sempre ai sensi del Punto 1 delle *Linee guida*: *“L'esecuzione del rapporto di lavoro nella predetta modalità è possibile esclusivamente per le attività e i processi lavorativi ritenuti possibili e idonei dal Responsabile dell'Ente, escluse le attività ausiliarie che postulano la costante presenza fisica nella sede di lavoro del dipendente addetto (ad esempio: uscieri, commessi, pulitori, portieri, autisti, etc.)”*.

¹⁰ Punto 2 delle *Linee guida*, per cui: *“Il Responsabile dell'Ente, in ragione delle dimensioni organizzative, individua le tipologie di attività ritenute delocalizzabili, in quanto compatibili con le finalità perseguite dall'Ente e con una proficua prestazione lavorativa resa a distanza. Egli dovrà assicurarsi che ciò non comprometta l'operatività delle strutture o dei servizi essenziali, e che il lavoro delocalizzato non tratti di argomenti “riservati” o che riguardano il trattamento di dati personali, nel rispetto della normativa vigente (cf. RGCR, Artt. 36 e 40)”*.

¹¹ Punto 3 delle *Linee guida*.

¹² Punto 4 delle *Linee guida*, per cui: *“Il dipendente che accede al rapporto di lavoro in modalità delocalizzata deve indicare al Responsabile dell'Ufficio/Servizio, attraverso la compilazione del modulo allegato, oltre ad alcune informazioni generali, la residenza o il domicilio presso cui espletterà la prestazione lavorativa, un'utenza telefonica fissa o mobile e un indirizzo di posta elettronica ordinaria ai quali sarà reperibile. È facoltà del Responsabile dell'Ufficio/Servizio verificare la congruità dei dati forniti. Il suddetto modulo contiene altresì: i) l'indicazione delle dotazioni informatiche per la prestazione lavorativa da remoto messe a disposizione dal dipendente; ii) la descrizione del progetto individuale di lavoro in modalità delocalizzata, di cui al successivo N. 6”*.

¹³ Punto 5 delle *Linee guida*, per cui: *“Il dipendente, nel sottoscrivere il modulo di cui al N. 4,*

Le peculiarità del lavoro in modalità delocalizzata vengono espresse successivamente e si basano sulla individuazione di un progetto individuale assegnato al dipendente che stabilisce gli elementi determinanti legati al lavoro delocalizzato quali: “a) *descrizione dell’attività da espletare in modalità delocalizzata e relativi obiettivi*; b) *obblighi connessi all’espletamento dell’attività fuori dalla sede di lavoro*; e) *forme di verifica e di controllo e modalità di esercizio del potere direttivo da parte del Responsabile dell’Ente*; d) *valutazione delle prestazioni lavorative e dei risultati da parte del Responsabile dell’Ente*”. Il progetto individuale deve accompagnare il lavoro in modalità delocalizzata, sicché coerentemente: “è *esecutivo dal giorno successivo alla sottoscrizione per accettazione da parte del lavoratore e ha una durata stabilita dal Responsabile dell’Ente e comunque non oltre il perdurare dello stato di emergenza*”. È prevista inoltre la possibilità del lavoratore di allontanarsi dalla postazione di lavoro delocalizzato e di interrompere il lavoro per “ *motivate e documentate ragioni personali o familiari* ”, ma con obbligo di comunicazione al proprio Ufficio/Servizio¹⁴.

Viene precisato altresì che il trattamento economico non subisce alcuna modifica e vengono individuate le spese a carico del dipendente¹⁵.

Infine, viene esplicitato il carattere emergenziale dello strumento laddove viene prevista la possibilità da parte del Responsabile dell’Ente di procedere in qualsiasi momento alla revoca del lavoro in modalità delocalizzata. Dal giorno successivo alla comunicazione della revoca il dipendente, ovviamente, è tenuto a tornare a rendere la propria prestazione di lavoro secondo l’orario ordinario presso la sede di lavoro¹⁶.

s’impegna formalmente a: a) svolgere le proprie prestazioni in modalità delocalizzata secondo l’orario prestabilito, assicurando la relativa reperibilità alle utenze telefoniche e di posta elettronica indicate; b) eseguire la prestazione lavorativa nel pieno rispetto dei vigenti obblighi stabiliti quanto all’orario di lavoro (cf. RGCR, Art. 45 § 1) e delle prescrizioni in materia di riservatezza delle informazioni, di sicurezza e protezione dei dati a partire da quelli personali; e) rispettare le norme in materia di sicurezza sull’impiego delle strumentazioni tecniche, nonché le specifiche norme sulla salute e sicurezza nel lavoro”. Agli obblighi del dipendente è dedicato anche il punto 8 delle Linee guida per cui “*Ogni dipendente ha il dovere di svolgere il proprio lavoro con diligenza, senso di responsabilità e spirito di piena collaborazione con l’Ente al fine di garantire un adempimento sicuro e corretto della prestazione di lavoro (cf. RGCR, Art. 32). L’Ente non risponde degli infortuni verificatisi a causa di comportamenti del dipendente incoerenti con quanto indicato nel precedente N. 5 e comunque incompatibili con un corretto svolgimento della prestazione lavorativa*”.

¹⁴ Punto 3 delle Linee guida.

¹⁵ Punto 7 delle Linee guida, per cui: “*Il trattamento economico, sia fondamentale che accessorio, per l’attività lavorativa delocalizzata non subisce alcuna modifica, non derivando dalla prestazione di lavoro effettuata in tale modalità alcun diritto all’acquisizione di incrementi retributivi. Non sono configurabili prestazioni straordinarie per l’attività lavorativa svolta in modalità delocalizzata. Sono a carico del dipendente le spese riguardanti i consumi elettrici, di connessione alla rete Internet e le comunicazioni telefoniche con l’Ufficio o con il Servizio*”.

¹⁶ Punto 8 delle Linee guida.

4. *Il progressivo rientro del personale in presenza*

In tempi più recenti, anche in virtù del conclamato successo delle operazioni di vaccinazione del personale vaticano, è stato disposto il progressivo ritorno al lavoro in presenza, seguitando ad osservare le misure di protezione e contenimento del contagio.

In una tale prospettiva, attraverso la Circolare della Segreteria di Stato, Sezione per gli affari generali del 18 marzo 2021¹⁷, è stata al contempo disposta la possibilità per il genitore di figlio convivente minore di anni quindici, alternativamente all'altro genitore di richiedere: *“di svolgere la prestazione di lavoro in modalità delocalizzata per un periodo corrispondente in tutto o in parte alla durata della sospensione dell'attività didattica in presenza del figlio, alla durata dell'infezione da SARS Covid-19 del figlio, nonché alla durata della quarantena del figlio disposta dalle competenti autorità sanitarie”*.

In questo caso – sulla falsariga dell'analoga normativa italiana emanata qualche giorno prima¹⁸ – la possibilità dello svolgimento del lavoro delocalizzato è posto come eventuale alternativa alla richiesta di usufruire di un congedo parentale per i medesimi periodi sopra individuati, ma con una decurtazione dello stipendio del 50%, come disposto dal richiamato art. 12 del *Testo Unico delle Provvidenze a Favore della Famiglia*¹⁹.

5. *Le generali valutazioni emerse sull'utilizzo dello smart working: le luci*

Al fine di apprezzare e valutare quali siano le sollecitazioni indotte dallo *smart working* sui modelli organizzativi del lavoro possiamo volgere lo sguardo ad analisi più generali, nonché a quelle svolte nel limitrofo contesto nazionale italiano, dove si è registrato un ampio dibattito in genere favorevole alle potenzialità dello strumento anche oltre il periodo dell'emergenza epidemiologica, pur nella consapevolezza delle nuove problematiche dallo stesso indotte.

Innanzitutto, dalle ultime ricerche si evince che la percentuale dei lavoratori impegnati in attività di lavoro delocalizzato tramite strumenti informatici, denominato anche come telelavoro, lavoro agile o *smart working*, è destina-

¹⁷ Circolare n. 527.494.

¹⁸ Si fa riferimento alla normativa dettata dall'art. 2, d.l. 13 marzo 2021, n. 30 (Misure urgenti per fronteggiare la diffusione del COVID-19 e interventi di sostegno per lavoratori con figli minori in didattica a distanza o in quarantena).

¹⁹ Ai sensi dell'art. 12, co. 2: *“Durante i periodi di assenza di cui al comma 1), la retribuzione corrisposta è pari al 50%”*.

ta a risultare stabilmente incrementata anche dopo il termine dell'emergenza epidemiologica da COVID-19, con un maggiore impatto nei paesi a maggior sviluppo economico e tecnologico²⁰.

Quanto alla sua valutazione, occorre considerare che lo *smart working*, altrimenti noto come lavoro agile, è disciplinato già prima del periodo COVID in Italia dalla l. n. 81/2017 “*allo scopo di incrementare la competitività e agevolare la conciliazione dei tempi di vita e di lavoro*”²¹.

Oggi, all'esito dell'esperienza dell'utilizzo forzato a causa dell'emergenza epidemiologica tra i fattori di maggior successo anche in prospettiva di lungo periodo, si evidenzia quello di fattore di innovazione per le aziende, le quali hanno la possibilità di meglio organizzare determinate prestazioni di lavoro, nella prospettiva del lavoro cognitivo/collaborativo nell'era digitale post-fordista²².

Dal lato del lavoratore si rimarca l'idoneità dello strumento a favorire la conciliazione delle esigenze di vita e di lavoro e una maggiore inclusione lavorativa dei lavoratori fragili, ma anche di incrementare il benessere generale del lavoratore, liberando anche più spazi per altre attività, ad es. a causa del risparmio di tempo derivante da non doversi recare fisicamente dalla propria abitazione al posto di lavoro²³.

Non vi è dubbio in ogni caso che il successo del lavoro a distanza presuppone un clima di fiducia da instaurare e mantenere tra lavoratore e datore di lavoro, con accresciuta responsabilità da questo punto di vista in capo ai dirigenti²⁴.

5.1. Le non sottovalutabili ombre

Tuttavia, i diffusi entusiasmi suscitati dallo *smart working* vanno se non ridimensionati, attentamente soppesati. È infatti di pochi giorni fa la notizia che dopo aziende come *Google*, anche nel mondo della finanza *Goldman Sachs* e

²⁰ V. i dati forniti dallo studio dell'ORGANIZZAZIONE INTERNAZIONALE DEL LAVORO, *Il telelavoro durante e dopo la pandemia di COVID-19*, Roma, Organizzazione Internazionale del Lavoro, settembre 2020, p. 8 ss.

²¹ Art. 18, comma 1, l. n. 81 del 2017.

²² Cfr. BRUNO CARUSO, *Tra lasciti e rovine della pandemia: più o meno smart working?* in *Rivista italiana di diritto del lavoro*, 1, 2020, p. 246.

²³ Cfr. MARINA BROLLO, *Il lavoro agile alla prova della emergenza epidemiologica*, in DOMENICO GAROFALO, MICHELE TIRABOSCHI, VALERIA FILI, FRANCESCO SEGHEZZI, *Welfare e lavoro nella emergenza epidemiologica. Contributo sulla nuova questione sociale*, nel vol. I, VALERIA FILI (a cura di), *Covid-19 e rapporto di lavoro*, ADAPT LABOUR STUDIES e-Book series n. 89, ADAPT University Press, Bergamo, 2020, p. 179.

²⁴ ORGANIZZAZIONE INTERNAZIONALE DEL LAVORO, *Il telelavoro durante e dopo la pandemia di COVID-19*, cit., p. 26 ss.

Jp Morgan hanno accelerato la riapertura degli uffici e messo dei paletti per il lavoro da remoto. Si ritiene, infatti, che le idee circolino meglio quando ci si riunisce dal vivo, tanto da migliorare il clima di collaborazione e innovazione in azienda²⁵.

Il lavoro delocalizzato comporta invero per le imprese indubbi costi organizzativi che, al di fuori del necessitato periodo dell'emergenza epidemiologica, vanno attentamente considerati. Resta peraltro problematico determinare e fissare quali siano i migliori strumenti di controllo dell'attività svolta dal lavoratore, che da un lato non devono essere troppo invasivi, tali cioè da violare proprio le regole generali poste in tema di limiti al potere di controllo del datore di lavoro, in Italia ad es. declinati dagli artt. da 2 a 6 dello Statuto dei lavoratori (l. n. 300/70). Dall'altro, affidare alla sola valutazione a posteriori della conformità della prestazione ai piani individuali non sembra uno strumento soddisfacente. Il rischio di una perdita di controllo diretto sulla prestazione di lavoro appare più che palpabile.

Insomma, lo sforzo organizzativo da parte delle imprese va valutato in relazione ai vantaggi attesi dal lavoro da remoto oltre il periodo dell'emergenza epidemiologica, in cui, invece, la proporzionalità è stata soddisfatta in modo evidente rispetto alle esigenze di tutela della salute, nella prospettiva, di *ordine pubblico economico*, di garantire nei limiti del possibile il funzionamento del sistema economico, anche a garanzia dei posti di lavoro²⁶.

Sull'opposto versante va altresì considerato che il lavoro delocalizzato può risultare alienante per il lavoratore, proprio in quanto si trova isolato dal contesto aziendale²⁷; inoltre, il superamento del rigido orario di lavoro pone la questione del cd. "diritto alla disconnessione", che non a caso ha trovato recente specifico riconoscimento da parte del legislatore italiano²⁸. Occorre

²⁵ VALENTINA SANTARPIA, *Smart working, Goldman Sachs e Jp Morgan fanno marcia indietro: «Tornate in ufficio»*, in *Corriere.it* del 5 maggio 2021.

²⁶ BRUNO CARUSO, *Tra lasciati e rovine della pandemia: più o meno smart working?*, cit., p. 233; PASQUALINO ALBI, *Il lavoro agile fra emergenza e transizione*, WP CSDLE "Massimo D'Antona". IT – 430/2020, p. 15.

²⁷ Cfr. MARINA BROLLO, *op. cit.*, p. 205; RAFFAELE GALARDI, *Il lavoro agile nel laboratorio della pandemia*, in *Osservatorio costituzionale*, 2021, 2, p. 126.

²⁸ Art. 2, co. 1-ter. d.l. n. 30 del 2021, inserito dalla legge di conversione 6 maggio 2021, n. 61, che ha riconosciuto espressamente: "al lavoratore che svolge l'attività in modalità agile il diritto alla disconnessione dalle strumentazioni tecnologiche e dalle piattaforme informatiche, nel rispetto degli eventuali accordi sottoscritti dalle parti e fatti salvi eventuali periodi di reperibilità concordati". Viene al contempo garantito che "L'esercizio del diritto alla disconnessione, necessario per tutelare i tempi di riposo e la salute del lavoratore, non può avere ripercussioni sul rapporto di lavoro o sui trattamenti retributivi". Sul tema da ultimo MARCO BIASI, *Brevi spunti sul lavoro da remoto post-emergenziale, tra legge (lavoro agile) e contrattazione (smart working)*, in *Lavoro e previdenza oggi*, 2021, p. 182 ss. e ivi ulteriori riferimenti.

altresì considerare che la fin troppo sbandierata potenzialità come strumento di equilibrata conciliazione con le esigenze di vita (cd. *work life balance*) ha finito spesso col tradursi in pratica in un cd. *work life blending*, cioè in una sovrapposizione difficilmente gestibile tra lavoro e incombenze di cura sopportate dai lavoratori in *smart working*²⁹.

In definitiva, dopo la pandemia, le potenzialità dello *smart working* potranno emergere tanto da produrre uno stabile incremento del suo utilizzo solo a fronte di un profondo mutamento organizzativo delle imprese e dell'approccio a tale forma di lavoro³⁰, con forte attenzione anche alle complesse e specifiche esigenze dei lavoratori coinvolti, i quali non è affatto scontato preferiscano questa forma al comune lavoro in sede³¹.

6. Le prospettive del lavoro delocalizzato anche in Vaticano oltre l'era Covid-19

Siamo giunti così al momento della valutazione prospettica del nuovo strumento organizzativo nella peculiare realtà dello Stato Città del Vaticano.

Sulla base anche di quanto osservato, la valutazione di cosa rimarrà dello *smart working* così diffusamente utilizzato nella pandemia, non risulta operazione agevole. L'emergenza epidemiologica ne ha infatti comprensibilmente drogato l'utilizzo, che, passata la pandemia, non potrà che rientrare tra le scelte organizzative di aziende e lavoratori.

Come si è notato in Italia in relazione al suo utilizzo nel pubblico impie-

²⁹ PIERA CAMPANELLA, *Smart working e salute e sicurezza del lavoratore: soggetti, metodi e contenuti delle tutele*, nel vol. UMBERTO CARABELLI, LORENZO FASSINA (a cura di), *Smart working: tutele e condizioni di lavoro*, Atti del quarto Seminario annuale della Consulta giuridica dedicato alla memoria del Prof. Luigi Mariucci, Roma, 12 febbraio 2021, in *I seminari della Consulta giuridica CGIL*, n. 4, Futura, Roma, 2021, p. 113.

³⁰ Come si è detto con efficace sintesi, occorre evitare che “il lavoro agile diventi una prigione per il lavoratore, una chimera per l'impresa e una finzione per l'amministrazione”, così EDOARDO ALES, *I benefici dello smart working*, in *Luiss Open*, 9 giugno 2020, <https://open.luiss.it/2020/06/09/i-benefici-dello-smart-working/>.

³¹ Molto interessante a tal riguardo sono gli esiti dell'indagine condotta tra ottobre e novembre 2020 dalla *Rete lavoratrici e lavoratori Agili -Italia*, da cui, pur nel quadro di una valutazione positiva di tale esperienza, emergono anche i disagi dei lavoratori in *smart working*, legati in sintesi a una diffusa mancata riorganizzazione dei processi produttivi; all'impoverimento delle relazioni interpersonali; a rilevati problemi attinenti alla propria postazione di lavoro, spesso ritenuta inadeguata per illuminazione, ergonomia e climatizzazione, nonché alla problematica del cd. *overwork*, che sottende la questione del diritto alla disconnessione, cfr. VALERIO MAIO, *Nel paradosso del lavoro rigido. Considerazioni a margine dell'inchiesta sul lavoro da remoto condotta dalla Rete lavoratrici e lavoratori Agili - Italia*, in *Lavoro Diritti Europa*, 1, 2021, p. 1 ss.

go³², anche in Vaticano si può ritenere che il lavoro delocalizzato abbia svolto in parte la funzione in pratica di surroga dei trattamenti di integrazione salariale, ovvero della cassa integrazione, che in Vaticano non esiste, nella prospettiva di salvaguardare i posti di lavoro. Quindi, un uso indotto dalla pandemia e giustificato nelle sue finalità solidaristiche, ma non riproducibile in situazioni normali post-pandemiche.

Insomma, in una prospettiva di medio lungo periodo, oltre il Covid, l'utilizzo migliore di questa modalità organizzativa della prestazione di lavoro – ovviamente nei settori e per quelle mansioni in cui risulti possibile farvi ricorso – non sembra poter essere quella di una sostituzione *in toto* della prestazione di lavoro in presenza, che comporterebbe anche pesanti ricadute a causa dell'isolamento del lavoratore, con effetti negativi dal punto di vista soggettivo, nonché da quello oggettivo della efficienza dell'attività svolta quali lavoratori vaticani.

Invece, la prestazione di lavoro da remoto, cioè in *smart working*, può rappresentare una modalità che si aggiunge e si sviluppa in parallelo alla normale prestazione in presenza, con possibilità di essere abbinata a questa, alternandosi così, ad es., nella medesima settimana giorni, o periodi della giornata, in presenza e altri in *smart working*.

In una tale direzione un aspetto da tenere in considerazione, come già emerso nel contesto nazionale italiano, è quello del consenso individuale allo svolgimento del lavoro in modalità delocalizzata, che rappresentava un elemento indefettibile nella normativa ante Covid-19 dettata dalla l. n. 81 del 2017 e, invece, è stato superato durante l'emergenza epidemiologica. In una tale prospettiva la richiesta potrebbe provenire dal lavoratore, anche per facilitare, ad es., il proprio rientro al lavoro dopo un periodo di malattia, sempre che trovi consenso da parte dell'amministrazione.

In ogni caso possiamo osservare che anche uno sviluppo «controllato» del lavoro delocalizzato in Vaticano può contribuire ad alimentare un progressivo mutamento di prospettiva rispetto all'apprezzamento della prestazione lavorativa e del suo grado di diligenza sotto il versante della produttività del lavoro reso.

Invero, la tendenziale marginalizzazione del rilievo dell'orario di lavoro nella prestazione delocalizzata induce a volgere l'attenzione sulla valutazione della prestazione e del dipendente che la rende. Cioè, al fine di tendere a nuovi equilibri di sistema, alla progressiva libertà dal forse a volte opprimente

³² BRUNO CARUSO, *Tra lasciti e rovine della pandemia: più o meno smart working?*, cit., p. 235; per una posizione maggiormente articolata al riguardo cfr. LORENZO ZOPPOLI, *Dopo la digi-demia: quale smart working per le pubbliche amministrazioni italiane?*, in WP CSDLE "Massimo D'Antona". IT – 421/2020, p. 9 ss.

orario di lavoro pare debba far riscontro un'accentuata attenzione ai sistemi di valutazione dei dipendenti che tengono in debito conto vari fattori, che, invece, l'antico riferimento all'orario di lavoro come principale parametro di determinazione della prestazione resa e, quindi, della retribuzione, tende a volte a offuscare.

A nuovi sistemi di valutazione del personale si sta invero lavorando in Vaticano. Una tale strada questa da seguire con attenzione, in quanto pare possa contribuire anche al miglioramento del benessere complessivo della «comunità di lavoro» che opera nello Stato.

*Sacralità dell'acqua e sua simbologia nei riti religiosi**

Sacredness of water and its symbology in religious rites

MARIA D'ARIENZO

RIASSUNTO

Il lavoro, partendo dal culto delle acque presenti nelle diverse tradizioni, sottolinea la simbologia religiosa che l'acqua assume nella ritualità, quale aspetto specifico di un suo più ampio rapporto con la sfera del sacro, con particolare riguardo alla differenziazione tra la valenza purificatrice e quella rigeneratrice riscontrabile nell'atto culturale dell'abluzione, dell'immersione e dell'aspersione.

PAROLE CHIAVE

Acqua; riti religiosi; abluzione; immersione; aspersione

ABSTRACT

The work, starting from the cult of the waters present in the different traditions, underlines the religious symbolism that water assumes in rituality, as a specific aspect of its wider relationship with the sphere of the sacred, with particular regard to the differentiation between the purifying and the regenerative one found in the cultic act of ablution, immersion and sprinkling.

KEYWORDS

Water; religious rites; ablution; immersion; sprinkling

SOMMARIO: 1. Il culto delle acque e divinità acquatiche nelle tradizioni religiose. Brevi cenni – 2. Ambivalenza dell'acqua. Simbolo di fecondità o di distruzione – 3. Virtù rigeneratrice dell'acqua e collegamento tra mondo terreno e ultraterreno – 4. Rituali di rigenerazione e rituali di purificazione – 4.1 L'abluzione purificatoria – 4.2 L'acqua nelle liturgie cristiane: acqua santa e acqua battesimale – 4.3 “Lavarsi le mani” e “lavarsene le mani”

* Il contributo riproduce la relazione tenuta al Convegno: “*Terre, acque, diritto. Forme delle società antiche*” organizzato dal Centro Studi sui fondamenti del diritto antico, Dipartimento di Scienze giuridiche, Dottorato di ricerca in Scienze giuridiche dell'Università di Salerno – Università Suor Orsola Benincasa di Napoli, 30 novembre – 1 dicembre 2020, i cui atti sono in corso di pubblicazione a cura di MARIAVALERIA DEL TUFO, FRANCESCO FASOLINO, FRANCESCO LUCREZI per i tipi della Editoriale Scientifica, Napoli.

1. Il culto delle acque e divinità acquatiche nelle tradizioni religiose. Brevi cenni

Trattare della funzione culturale dell'acqua nei riti di purificazione, com'è evidente soprattutto per gli storici e gli antropologi della religione, è tema più circoscritto rispetto a quello della valenza metafisica e simbolica delle "acque nelle religioni"¹. Così come è tema ben distinto anche dal "culto delle acque" conosciuto sin dall'epoca indoeuropea. Basti pensare alle divinità acquatiche presenti nelle diverse tradizioni religiose: *Apam Napat*, il dio delle acque fluviali e lacustri, nella religione zoroastriana²; *Poseidone* o *Nettuno*³, o *Teti*, la dea delle acque dolci, come anche le ninfe e le sirene⁴ presenti nella religione greca e latina. Si pensi ancora al dio *Yam*, che nella religione cananea rappre-

¹ Sul simbolismo acquatico nelle religioni, cfr. GASTON BACHELARD, *L'eau et les rêves. Essai sur l'imagination de la matière*, Librairie José Corti, Paris, 1942, p. 181 ss.; RENÉ GUENON, *L'albero della vita e la bevanda dell'immortalità*, in ID., *Simboli della Scienza Sacra*, Adelphi, Milano, 1975, p. 287 ss. [ed. or. *Symboles fondamentaux de la Science Sacrée*, Gallimard, Paris, 1962]; ID., *Il passaggio delle acque*, ivi, p. 297; MIRCEA ELIADE, *Trattato di Storia delle religioni*, Boringhieri, Torino, 1976; ID., *Immagini e simboli. Saggi sul simbolismo mistico-religioso*, Jaca Book, Milano, 1981, p. 135 ss.; PATRICIA HIDIROGLOU, *Acqua Divina. Miti, riti, simboli*, Edizioni Mediterranee, Roma, 2007; JULIEN RIES, *Simbolo. Le costanti del sacro*, Jaca Book, Milano, 2008; ANITA SEPPILLI, *Sacralità dell'acqua e sacrilegio dei ponti*, Sellerio, Palermo, 1977; BRIGITTE CAULIER, *L'eau et le sacré. Les cultes thérapeutiques autour des fontaines de France du Moyen Age à nos jours*, Beauchesne et Presses de l'Université Laval, Paris et Quebec, 1990; ROBERTO CIPRIANI, *L'acqua e la religione come fattori di integrazione*, in *Futuribili. Rivista di studi sul futuro e di previsione sociale*, 1, 2017, pp. 151-170; CELESTE RAY (ed.), *Sacred Waters. A Cross-Cultural Compendium of Hallowed Springs and Holy Wells*, Routledge, Abingdon-New York, 2020.

² ALDO NATALE TERRIN, *Apam Napat. Un'antica simbologia dell'acqua nel mondo vedico*, in VITO TETI (a cura di), *Storia dell'acqua: mondi materiali e universi simbolici*, Donzelli, Roma, 2003, pp. 401-425; ID., *Il mito delle acque in Oriente. Tra filosofia e storia delle religioni*, Morcelliana, Milano, 2012.

³ ANTONIO CAPANO, *Poseidon e il mare in Magna Grecia dall'età arcaica all'epoca romana*, in *Salternum*, 2018, pp. 5-30. Sulle *Neptunalia*, cfr. STEFANO TRAMONTI, *Neptunalia e Consualia. A proposito di Ausonio*, *Ecl.* 23, 19, in *Rivista storica dell'antichità*, 19, 1989, pp. 107-122; SIMONETTA SEGENNI, *Feste e agricoltura. Il ciclo agrario nel calendario romano*, in EAD. (a cura di), *L'agricoltura in età romana*, Ledizioni, Milano, 2019, p. 137 ss.

⁴ JEAN RUDHARDT, *Le thème de l'eau primordiale dans la mythologie grecque*, Editions Francké, Berne, 1971; ID., *Acqua. Divinità delle acque nella mitologia greca*, in YVES BONNEFOY, *Dizionario delle mitologie e delle religioni. Le divinità, l'immaginario, i riti, il mondo antico, le civiltà orientali, le società arcaiche*, I, Biblioteca Universale Rizzoli, Milano, 1989, pp. 1-9 [ed. or., *Dictionnaire des Mythologies*, Flammarion, Paris, 1981]; ID., *L'immagine dell'acqua e i suoi significati nella mitologia greca*, in *Nuova Civiltà delle Macchine. Rivista trimestrale di analisi e critica*, 1, 1994; LAURA FARANDA, *Simbologie dell'acqua nell'antica Grecia*, in VITO TETI (a cura di), *Storia dell'acqua: mondi materiali e universi simbolici*, cit., pp. 151-165; CLAUDE BOURGEOIS, *Divona I. Divinités et ex-voto du culte gallo-romain de l'eau*; ID., *Divona II. Monuments et sanctuaires du culte gallo-romain de l'eau*, De Boccard, Paris, 1991-1992; LOREDANA MANCINI, *Il rovinoso incanto. Storie di sirene antiche*, Il Mulino, Bologna, 2005; JOAQUÍN RUIZ DE ARBUL, *Acque mitiche, acque sacre e acque curative nell'antichità greco-latina. Una introduzione*, consultabile all'indirizzo: https://www.icac.cat/wpcontent/uploads/2013/01/Joaquin_RUIZ_DE_ARBULO._Acque_mitiche_ac.pdf.

senta la forza del mare in tempesta simboleggiando il caos primordiale⁵; alle divinità delle acque nella religione dell'antico Egitto, come *Hapy*, il dio delle inondazioni del Nilo e *Tefnut*, la dea dell'acqua e della fertilità⁶; alle divinità celtiche come *Mannaman Mac Lir*, il dio del mare irlandese⁷ o *Sequana*, la dea della Senna⁸; alla dea *Chalchiuhtlicue* degli Aztechi che, come riporta il francescano Andrés de Olmos nell'*Historia de los mexicanos por sus pinturas*, dopo la quarta era del cosmo, da lei presieduta per ben trecentododici anni, scatenò il diluvio che sommerse le terre e fece crollare i cieli, e che tramutò ogni abitante della superficie terrestre nelle diverse specie di pesci conosciute⁹. Si pensi inoltre al culto reso alle acque attive, alle sorgenti, alle fonti fluviali e ai laghi spesso divinizzati¹⁰.

Brevi cenni solo per inquadrare la funzione dell'"acqua nel rito religioso" come un aspetto specifico del rapporto più ampio dell'"acqua con il sacro"¹¹.

⁵ PAOLO XELLA, *Gli Antenati di Dio. Divinità e miti della Tradizione di Canaan*, Essedue Edizioni, Verona, 1982; Id., *Le religioni della Siria e della Palestina*, in GIOVANNI FILORAMO (a cura di), *Storia delle religioni. 1. Le religioni antiche*, Laterza, Roma-Bari, 1994, pp. 219-262.

⁶ ALESSIA AMENTA, MARIA NOVELLA SORDI, MARIA MICHELA LUISELLI, *L'acqua nell'antico Egitto. Vita, rigenerazione, incantesimo, medicamento*, L'Erma di Bretschneider, Roma, 2005.

⁷ SEÁMUS MAC MATHÚNA, *Sacred Landscape and Water Mythology in Early Ireland and Ancient India*, in MAXIM FOMIN, SEÁMUS MAC MATHÚNA, VICTORIA VERTOGRADOVA (eds.), *Sacred Topology of Early Ireland and Ancient India. Religious Paradigm Shift*, Institute for the Study of Man, Institute for the Study of Man, Washington, 2010, p. 39 ss.; LIAM MAC MATHÚNA, *The Irish Cosmos Revisited: Further Lexical Perspectives*, in JACQUELINE BORSJE, ANN DOOLEY, SEÁMUS MAC MATHÚNA, AND GREGORY TONER (eds.), *Celtic Cosmology: Perspectives from Ireland and Scotland*, Pontifical Institute of Medieval Studies, Toronto, 2014, 12-14, p. 16.

⁸ SIMONE-ANTOINETTE DEYTS, *La sorgente sacra della Senna*, consultabile all'indirizzo: http://download.kataweb.it/mediaweb/pdf/espresso/scienze/1971_038_4.pdf.

⁹ ANDRÉS DE OLMOS (attribuito a), *Historia de los mexicanos por sus pinturas*, in ÁNGEL MARÍA GARIBAY KINTANA (ed.), *Teogonia e historia de los Mexicanos: tres opúsculos del siglo XVI*, Porrúa Editorial, Città del Messico, 1965, pp. 21-90; HENRY B. NICHOLSON, *Religion in Pre-Hispanic Central Mexico*, in GORDON EKHOLM, IGNACIO BERNAL (eds.), *Handbook of Middle American Indians*, X, University of Texas Press, Austin, 1971, pp. 395-446; JACQUES SOUSTELLE, *Vita quotidiana degli Aztechi*, Il Saggiatore, Milano, 1973; ANGELO MORRETTA, *I miti Maya e Aztechi nelle antiche civiltà messicane*, TEA edizioni, Milano, 1984.

¹⁰ PIETRO GIOVANNI GUZZO, *Fonti divine. Miti dell'acqua in Magna Graecia*, in VITO TETI (a cura di), *Storia dell'acqua: mondi materiali e universi simbolici*, cit., pp. 35-42. Sulla invocazione dei fiumi nelle preghiere degli auguri, cfr. CICERONE, *De natura deorum*, 3.52: «in augurum precatione Tiberinum, Spinonem, Anemonem, Nodinum, alia propinquorum fluminum nomina videmus». Sul culto del fiume Tevere, cfr. JOËLLE LE GALL, *Recherches sur le culte du Tibre*, Presses Universitaires de France, Paris, 1953.

¹¹ GIANFRANCO RAVASI, *Le sorgenti di Dio: il mistero dell'acqua tra parola e immagine*, Edizioni San Paolo, Cinisello Balsamo, 2005.

2. Ambivalenza dell'acqua. Simbolo di fecondità o di distruzione

L'elemento acqua in quanto elemento cosmico è percepito nella sua strutturale ambivalenza.

Da un lato, è condizione di vita, mezzo di sostentamento, necessario strumento per la fertilità e la prosperità.

Riguardo a tale valenza data all'acqua, basti fare riferimento ai rituali per la provocazione della pioggia presenti in tutte le culture nelle quali l'acqua piovana è necessaria per scongiurare la siccità e preservare i ritmi di produzione e di coltivazione della terra.

Tracce visibili di tali rituali permangono ancora nei pellegrinaggi alle fonti e sorgenti e nelle *Rogazioni* cattoliche¹², suppliche collettive di invocazione delle benedizioni delle acque e soprattutto di protezione dei frutti della terra e del lavoro dell'uomo dalle calamità naturali, quali ghiacciate o siccità, il cui formulario, presente ancora nel *Liber usualis*¹³, dopo la riforma liturgica approvata da Giovanni Paolo II nel 1983 non è più contenuto nel libro *De Benedictionibus*¹⁴. Nella versione italiana tradotta dalla Conferenza Episcopale italiana e pubblicata nel 1992, tuttavia, ai nn. 1820 e successivi si fa espresso riferimento a tale antica prassi di espressione della fede cristiana con l'indicazione, nel quadro dell'anno liturgico, dei tempi previsti per tali suppliche e processioni rituali che sono: i giorni precedenti l'Ascensione, il 25 aprile, la festa per l'unità dei cristiani, le processioni ai santuari¹⁵. Com'è stato dimostrato, le *Rogazioni* costituiscono una cristianizzazione delle antiche ricorrenze pagane delle *Ambarvalia* e *Robigalia* in cui si chiedeva la protezione alla dea Cerere¹⁶.

Nel *Rituale Romano* era prevista la processione “*ad petendam pluviam*”¹⁷.

¹² GIAMPAOLO FASSINO, *Orizzonti rituali. Carri, campane, processioni, rogazioni*, Omega, Torino, 2018; HERVÉ MENEGLIER, *Storia dell'acqua*, Sugarco edizioni, Carnago (Va), 1994 [ed. or. *Histoire de l'eau*, Éditions François Bourin, Paris, 1991], p. 10 ss.; ALESSANDRO BARBERO, CHIARA FRUGONI, *Rogazioni*, in *Dizionario del Medioevo*, Laterza, Bari, 2011.

¹³ *Liber Usualis Missae et officii pro Dominicis et festis*, Desclée and C. Editori Pontifici, Roma-Parigi-Tournai-New York, 1953, p. 731 ss.

¹⁴ *De Benedictionibus*, Editio Typica, Typis Polyglottis Vaticanis, Città del Vaticano, 1984.

¹⁵ CONFERENZA EPISCOPALE ITALIANA (a cura di), *Benedizionale*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 1992.

¹⁶ SIMONETTA SEGENNI, *Feste e agricoltura. Il ciclo agrario nel calendario romano*, cit., p. 127 ss., specificamente, p. 136 ss.; GAETANO FORNI, *Alle radici precristiane delle Rogazioni: gli Ambarvali tragici del 28-29 maggio del 397 d.C. Un caso di connubio tra gli Ambarvali etrusco-romani e roghi votivi retici*, in *Annali di San Michele*, 14, 2001, pp. 17-30; ANTONIO LOCCHI, *Lucus Robiginis in Acqua Traversa. Un antichissimo culto al V miglio della via Clodia*, in FABRIZIO VISTOLI, *Emergenze storico-archeologiche di un settore del suburbio di Roma: la Tenuta dell'Acqua Traversa*, Atti della Giornata di Studio, Roma, 7 giugno 2003, Comune di Roma, Roma, 2005, pp. 151-163.

¹⁷ L'edizione da me consultata è: *Rituale romanum Pauli V Pontificis Maximi jussu editum et a*

Anche nella recente edizione del *Messale Romano* è prevista nella liturgia per casi particolari la *Colletta*, ossia la recita di un'orazione per chiedere la pioggia¹⁸.

L'acqua, tuttavia, ha in sé anche la potenza distruttrice, e dunque simboleggia anche una grande forza eversiva¹⁹.

Tra le catastrofi naturali, le grandi inondazioni che sommergono tutto con lentezza spaventosa ed efferata hanno la forza di annullare l'opera umana e riportare l'ordine nel caos²⁰. La stessa creazione del mondo in molte cosmogonie è rappresentata come "separazione" delle acque eversive e distruttrici, relegate nei fondali, da quelle fecondanti e utili alla coltivazione²¹.

Del resto, la forza distruttrice dell'acqua è rappresentata proprio dalla mitologia del diluvio ricorrente in molte culture sviluppatesi sulle coste dei mari o dei fiumi²². La pioggia torrenziale che sommerge la terra, quale punizione divina, rinvenibile nel racconto biblico contenuto nel Libro della Genesi, ha molte analogie con l'*Utnapishtim* nell'Epoica di *Gilgameš* della mitologia babilonese²³,

Benedicto XIV auctum et castigatum cum novissima accedit benedictionum et instructionum appendix, Typis A. Mame et filiorum, Turonibus, 1906, pp. 296-298 [tit. IX, cap. VI, *De processione ad petendam pluviam*]. Si segnala anche che una specifica *Missa pro pluvia* compare nell'edizione da me consultata del: *Missale sacri ordinis Praedicatorum auct. Apost. approbatum Rev.mi P. F. Thomae Ripoll eiusdem ordinis generalis magistri iussu editum*, Typis Hieronymi Mainardi, Romae, 1726, pp. 61-62. Si veda, inoltre, il rituale relativo al *De processione ad petendam pluviam* e al *De processionibus in diebus rogationum* pubblicato per la diocesi ungherese di Strigonia nel 1625: *Rituale Strigoniense, seu formula agendorum in administratione Sacramentorum, ac caeteris Ecclesiae publicis functionibus. Jussum, et auctoritate Illustrissimi ac Reverendissimi Domini Petri Pazmany, Archiepiscopi Strigoniensis. Nunc recenter editum*, In Aula Archiepiscopali, Posonii, 1625, rispettivamente pp. 243-244 e 227-232, pubblicato anche in BÁRTH DÁNIEL, *Benedikció és exorcizmus a kora újkori Magyarországon*, L'Harmattan – PTE Neprajz – Kulturalis Antropologia Tanszék, Budapest, 2010, pp. 231 ss. Nel volume sono elencate le diverse edizioni del *Rituale Strigoniense* dal 1625 al 1909, pp. 118-119.

¹⁸ CONFERENZA EPISCOPALE ITALIANA (a cura di), *Messale Romano, riformato a norma dei Decreti del Concilio Vaticano II, promulgato da Papa Paolo VI e riveduto da Papa Giovanni Paolo II*, terza edizione, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2020, p. 901.

¹⁹ ALFONSO MARIA DI NOLA, s.v. *Acqua*, in *Enciclopedia delle Religioni*, I, Vallecchi, Firenze, 1970, c. 24.

²⁰ HERVÉ MENEGLIER, *op. cit.*, p. 9; ALFONSO MARIA DI NOLA, s.v. *Acqua*, *cit.*, p. 25.

²¹ ALFONSO MARIA DI NOLA, s.v. *Acqua*, *cit.*, c. 26; UGO BIANCHI, *Dios Aisa. Destino, uomini e divinità nell'epos, nelle teogonie e nel culto dei greci*, Signorelli Edizioni, Roma, 1953, in part. p. 133 ss.; ID., *Teogonie greche e teogonie orientali*, in *Studi e Materiali di Storia delle Religioni*, XXIV-XXV, 1953-54, pp. 60-75.

²² LOURDES BONHOMME PULIDO, *La recepción del relato del diluvio universal en autores siríacos y árabes cristianos: Estudio de sus motivos temáticos y exegéticos*, Editorial Sínderesis, Madrid, 2017.

²³ ITALO TESTA BAPPENHEIM, FRANCESCO LAMPUGNANI, *Bibbia e Antropologia*, Sardini, Bornato in Franciacorta, 1976, p. 196 ss.; GIOVANNI PETTINATO (a cura di), *Mitologia sumerica*, Utet, Torino, 2001; ID. (a cura di), *Mitologia assiro-babilonese*, Utet, Torino, 2005; ALEXANDER HEIDEL, *The Gilgamesh Epic and Old Testament Parallels*, University of Chicago Press, Chicago, 1946; ID., *The Babylonian Genesis. The Story of the Creation*, University of Chicago Press, Chicago, 1963.

con la storia puranica indù di *Manu*²⁴, con la storia di *Deucalione* nella mitologia greca²⁵. Tutte le narrazioni di diluvio nelle diverse tradizioni presentano uno schema strutturale comune: un'inondazione che distrugge tutto, quale punizione delle colpe degli uomini, e l'intervento misericordioso del divino che consente la sopravvivenza del genere vivente in una realtà terrestre purificata e rigenerata²⁶.

3. *Virtù rigeneratrice dell'acqua e collegamento tra mondo terreno e ultra-terreno*

Proprio il riferimento alla palingenesi del cosmo costituita dall'immagine del "diluvio universale" consente di delineare un'altra specifica funzione che l'acqua assume nella simbologia religiosa che è quella legata alla sua virtù rigeneratrice e terapeutica delle malattie del corpo, considerate espressione delle malattie dell'anima.

L'immersione nell'acqua cancella la storia passata e restituisce ad una vita nuova. I bagni sacri delle statue delle divinità nei fiumi o nelle acque lacustri – come il bagno di Afrodite²⁷ o quello di Cibele²⁸ – ne sono espressione.

L'immersione nelle acque sacre riemerge anche nei bagni nella piscina di Lourdes, le cui virtù miracolose sono una forma di guarigione dell'anima e spesso anche del fisico²⁹. Non a caso molti santuari o monasteri cristiani sono stati edificati nei pressi di sorgenti³⁰.

²⁴ JEAN VARENNE, *Mythes et légendes extraits des brāhamana*, Gallimard, Paris, 1967, pp. 37 ss.; PAOLO MAGNONE, *Matsyāvatāra. Scenari indiani del diluvio*, in SAVERIO SANI (a cura di), *Atti del Nono Convegno Nazionale di Studi Sanscriti (Genova, 23-24 ottobre 1997)*, Oscar Botto Editore, Pisa, 1999, pp. 125-136.

²⁵ ROBERT GRAVES, *I miti greci*, Longanesi, Milano, 1954, p. 123 ss.; LUISA BIONDETTI, *Dizionario di Mitologia Classica. Dei, eroi, feste*, Baldini & Castoldi, Milano, 1997; STEFANO CANEVA, *La nascita della società. Deucalione, gli Arcadi, gli Egizi*, in STEFANO CANEVA, VICTORIA TARENZI, *Il lavoro sul mito nell'epica greca. Letture di Omero e di Apollonio*, Ets, Pisa, 2007, p. 93 ss.

²⁶ HERMANN USENER, *Le storie del diluvio*, Morcelliana, Brescia, 2010 [ed. or. *Die Sintfluthsagen*, Verl. Von Friederich Cohen, Bonn, 1899].

²⁷ ANDRÉ MOTTE, VINCIANE PIRENNE-DELFORGE, s.v. *Aphrodite*, in *The Oxford Classical Dictionary*, 2012, p. 116 ss.; WILLIAM HANSEN, *Foam-Born Aphrodite and the Mythology of Transformation*, in *American Journal of Philology*, 2000; PAOLO TRANCHINA, MARIA PIA TEODORI, *Afrodite. Storia e psicologia di un mito*, Magi editori, Roma, 2011.

²⁸ MAARTEN J. VERMASEREN, *Cybele and Attis: the Myth and the Cult*, Thames & Hudson Ltd, London, 1977; FRITZ GRAF, *I culti misterici*, in SALVATORE SETTIS, *I Greci: storia, cultura, arte, società*, vol. II, 2, Einaudi, Torino, 1997.

²⁹ MICHAEL AGNEW, "Go drink from the spring and wash there": the healing waters of Lourdes, in CELESTE RAY, *Sacred Waters*, cit., pp. 61-70.

³⁰ OLIVIER DE CAZANOVE, JOHN SCHEID (eds.), *Sanctuaires et sources dans l'Antiquité. Sources documentaires et leurs limites dans la description des lieux de culte*, Publications du Centre Jean Bérard Collège de France, Napoli, 2003.

Nella religione islamica particolari virtù salvifiche, sia spirituali che fisiche, sono attribuite alla fonte di *ZemZem*, situata nei pressi della *Kasba* alla Mecca³¹, detta anche il “pozzo di Ismaele” perché come è scritto nel Corano – ma il passo è riportato anche nella Bibbia, in *Genesi*, 21, 8-21 – l’acqua sorse per intervento angelico invocato da Hagar, moglie di Abramo, per dissetare il piccolo Ismaele. Anche in tempo di Covid, il capo dell’ufficio generale per gli Affari delle due Sante Moschee in Arabia Saudita ha ordinato la distribuzione dell’“acqua di Zamzam” ai pazienti con coronavirus negli ospedali³².

La potenza di collegamento tra dimensione terrena e ultraterrena rappresentata dall’acqua è testimoniata inoltre dalle diverse fonti che fanno riferimento alle profetizzazioni o oracoli³³. Limitando i riferimenti all’ambito campano, si pensi al lago Averno³⁴ o all’antro della Sibilla cumana³⁵.

La mediazione tra terreno e conoscenza soprannaturale sopravvive anche nella simbologia del presepe napoletano dove c’è sempre – o meglio spesso, in quanto si è persa forse la coscienza del valore della simbologia- una fonte d’acqua, o una sorgente, o un pozzo³⁶.

³¹ Cfr. GERALD R. HAWTING, *The Disappearance and Rediscovery of ZamZam and the “Well of the Ka’ba”*, in *Bulletin of the School of Oriental and African Studies*, 43, 1, 1980, pp. 44-54; JACQUES POTIN, VALENTINE ZUBER (eds.), s.v. *Zem-zem*, in *Dizionario dell’islam*, Edb, Bologna, 2017; AHMAD GHABIN, *The well of ZamZam. A pilgrimage site and curative water in Islam*, in CELESTE RAY (ed.), *Sacred Waters*, cit., pp. 71-79.

³² Si rinvia, per maggiori informazioni, all’indirizzo: <https://iqna.ir/it/news/3484968/lacqua-di-zamzam-sar%C3%A0-distribuita-tra-i-pazienti-covid-19-in-arabia-saudita>.

³³ Sull’acqua come collegamento con il mondo ultraterreno, cfr. LUIGI MARIA LOMBARDI SATRIANI, *Tra cielo e terra. L’acqua e l’aldilà nelle culture dell’Occidente*, in VITO TETI (a cura di), *Storia dell’acqua: mondi materiali e universi simbolici*, cit., pp. 189-199; ANNA ANGELINI, *Spazio marino e metafore della morte nel mondo antico*, in *I Quaderni del Ramo d’Oro on line*, Numero speciale 2012, pp. 49-62. Per l’induismo, cfr. GIAN GIUSEPPE FILIPPI, *Discesa agli inferi. La morte iniziatica nella tradizione Hindù*, Novalogos, Anzio Lavinio (Rm), 2016.

³⁴ Per una lettura psicanalitica sul significato simbolico dell’Averno, cfr. GÉZA RÓHEIM, *Le porte del sogno. 2. La discesa agli Inferi*, Pgreco Editore, Rimini, 1973.

³⁵ ARNALDO MOMIGLIANO, *Dalla Sibilla pagana alla Sibilla cristiana. Profezia come storia della religione*, in *Annali della Scuola Normale Superiore di Pisa*, Serie III, 17, 1987, pp. 407-428; HERBERT WILLAM PARKE, *Sibille*, ECIG, Genova, 1992. In questa monografia un intero capitolo è riservato a Cuma e alla Sibilla cumana, p. 177 ss.; MARISA TORTORELLI GHIDINI, *Un modello arcaico di Sibilla*; GIULIA SFAMENI GASPARRO, *La Sibilla voce del dio per pagani, ebrei e cristiani: un modulo profetico al crocevia delle fedi*, entrambi in ILEANA CHIRASSI COLOMBO, TULLIO SEPPILLI (a cura di), *Sibille e linguaggi oracoli. Mito Storia Tradizione. Atti del convegno internazionale di studi, Macerata-Norcia, 20-24 settembre 1994*, Istituti Editoriali e Poligrafici Internazionali, Pisa-Roma, 1998, rispettivamente pp. 249-261 e pp. 505-553; NICOLETTA BROCCA, *Lattanzio, Agostino e La Sibylla Maga. Ricerche sulla fortuna degli Oracula Sibyllina nell’Occidente Latino*, Herder, Roma, 2011; CARLA AMIRANTE ROMAGNOLI, *Sibille, oracoli e libri sibillini*, Carlo Saladino Editore, Palermo, 2014; ELENA SANTILLI, *Riflessioni comparative: la Sibilla come frontiera letteraria dell’identità dei popoli*, in *Altre modernità. Rivista elettronica di Studi letterari e culturali*, 2, 2018, pp. 131-144.

³⁶ ROBERTO DE SIMONE, *Il presepe napoletano*, Einaudi, Torino, 1998; CLAUDIO WIDMAN, *La simbo-*

La rigenerazione spirituale è invece rappresentata nel famoso affresco della Tomba del Tuffatore conservata al museo archeologico di Paestum³⁷ che simboleggia, con il suo tuffo nelle acque, la rinascita in una diversa dimensione spirituale.

La rigenerazione e la rinascita legata al potere dell'acqua è presente anche nella simbologia funeraria³⁸, come testimoniano diverse tavolette orfiche e le tombe greche o anche egizie che prevedevano nella loro architettura la possibilità di versare acqua ai defunti per dissetarli, quale segno evidente della credenza nella loro sopravvivenza in altra dimensione di vita. Il riferimento alla "sete del morto" lo si rinviene anche nel Vangelo di *Luca 16, 24*, in cui il ricco chiede ad Abramo di mandare Lazzaro ad intingere il dito nell'acqua per rinfrescargli la bocca³⁹.

La funzione dell'acqua nei riti funebri è rinvenibile anche nella tradizione indù nella quale le ceneri dei corpi vengono sparse nelle acque sacre del Gange per guadagnare la beatitudine celeste. Il bagno nel fiume sacro del Gange, adorato come una divinità, è peraltro necessario almeno una volta nella vita per purificarsi dai peccati, dopo aver compiuto le abluzioni nelle strutture predisposte a tale scopo, dette *ghats*, a forma di scalinata. Bagno nel fiume che si effettua anche per onorare gli antenati e gli dei secondo un rituale preciso: si raccoglie l'acqua con le mani che si sollevano e poi si lascia che l'acqua così raccolta ricada nel fiume. L'importanza che l'acqua del Gange rappresenta per la tradi-

logia del presepe, Magi Edizioni, Roma, 2014; ERBERTO PETOIA, *Storia del Presepe. Personaggi, miti, simboli*, Editori Riuniti, Roma, 2015. Per una ricostruzione antropologica del presepe, cfr. MAURIZIO BETTINI, *Il presepio*, Einaudi, Torino, 2018.

³⁷ MARIO NAPOLI, *La tomba del Tuffatore. La scoperta della grande pittura greca*, De Donato Editore, Bari, 1970; PIERRE SOMVILLE, *La tombe du plongeur à Paestum*, in *Revue de l'Histoire des Religions*, 196, 1979, pp. 41-51; CARMINE AMPOLO, *Il tuffo e l'oltretomba. Una nota sulla tomba del tuffatore e Plut.*, *Mor.* 563 E, in *La parola del passato*, 48, 1993, pp. 104-108; GIOVANNI BATTISTA BRONZINI, *Cola Pesce e il Tuffatore. Dalla leggenda moderna al mito antico*, in *Lares*, 3, 2000, pp. 341-377; WALTER PAUL SCHUSSMANN, *Rhadamanthys in der Tomba del Tuffatore. Das Grab des Mysten: eine Neuinterpretation*, Phoibos Verlag, Wien, 2011; GABRIEL ZUCHTRIEGEL *La tomba del Tuffatore. Artigiani e iniziati nella Paestum di età greca*, Art' em Edizioni, Napoli, 2016; ID. (a cura di), *L'immagine invisibile. La tomba del tuffatore. Nel cinquantesimo dalla scoperta*, Art' em Edizioni, Napoli, 2018; ANGELA POTRANDOLFO (a cura di), *Il tuffo infinito. 1968-2018. Cinquant'anni dalla scoperta della tomba del Tuffatore*, Pandemos, Paestum, 2019; GIGI SPINA, *Il segreto del Tuffatore. Vita e morte nell'antica Paestum*, Liguori Editore, Napoli, 2020; ANGELO MERIANI, GABRIEL ZUCHTRIEGEL (a cura di), *La tomba del tuffatore. Rito, arte e poesia a Paestum e nel Mediterraneo d'epoca tardo-arcaica. Atti del Convegno Internazionale, Paestum, 4-6 ottobre 2018*, Edizioni ETS, Pisa, 2020.

³⁸ STELLA GEORGOUDI, *La mer, la mort et le discours des épigrammes funéraires*, in *Annali dell'Istituto Universitario Orientale di Napoli, sezione di Archeologia e Storia Antica*, 10, 1988, pp. 53-61.

³⁹ Si veda JULIEN RIES, s. v. *Acqua*, in PAUL POUPARD (dir.), *Dizionario delle Religioni*, I, Mondadori, Milano, 2007 [ed. or. *Dictionnaire des Religions*, Presses Universitaires de France, Paris, 1984], pp. 28-29.

zione indù è tale che in molte famiglie si conserva un flaconcino o una boccetta dell'acqua sacra per il suo valore anche curativo e taumaturgico⁴⁰. Così come del resto avviene anche in ambito cristiano per le acque miracolose⁴¹.

4. *Rituali di rigenerazione e rituali di purificazione*

Proprio il riferimento alle funzioni rigenerative e risanatrici delle acque sacre consente di cogliere il confine non sempre così netto tra i rituali di rigenerazione e quelli di purificazione. Spesso le due funzioni si sovrappongono. In altri termini, la rigenerazione attraverso il bagno *nell'*acqua, o *con* l'acqua, rappresenta il "lavarsi dalle macchie" dell'uomo vecchio per nascere a nuova vita, ossia "pulirsi" dalle impurità per rinascere nella purezza spirituale.

Si potrebbe affermare che la differenza tra gli effetti delle due forme rituali è data dal fatto che la funzione rigenerante e rinnovativa dell'acqua caratterizza i "riti di passaggio", quelli con cui avviene una trasformazione o meglio proprio un "passaggio di stato" nella dimensione spirituale. I riti di purificazione, invece, segnano l'eliminazione materiale delle impurità simbolicamente spirituali del peccato "per riaprire il contatto interrotto con la potenza del sacro"⁴², in una sfera pertanto non disponibile e non appartenente all'uomo⁴³. L'effetto è dunque quello di una separazione tra la sfera dell'impurità e quello della purezza con cui rapportarsi al sacro e l'acqua acquisisce la funzione di lavare e dissolvere l'impurità, a differenza del fuoco che la distrugge⁴⁴.

4.1 *L'abluzione purificatoria*

Il "rito dell'abluzione" non è difatti una semplice ripulitura, ma acquisisce un significato pregnante dal punto di vista religioso in quanto determina una separazione tra ciò che è puro, al fine di entrare in contatto con il sacro, e ciò che non lo è.

⁴⁰ STEVEN DARIAN, *The Ganges in Myth and History*, University Press of Hawaii, Honolulu Ha, 1978; KNUT JACOBSEN, *Pilgrimage in the Hindou Tradition*, Routledge, London-New York, 2013; SINGH P. B. RANA, *Sacrality and waterfront sacred places in India: myths and the making of place*, in CELESTE RAY (ed.), *Sacred Waters*, cit., pp. 80-94.

⁴¹ MICHAEL AGNEW, *Go drink from the spring and wash there': the healing waters of Lourdes*, in CELESTE RAY, *op. cit.*, pp. 61-70.

⁴² ALFONSO MARIA DI NOLA, s.v. *Puro e Impuro*, cit., c. 82 e c. 81.

⁴³ *Ivi*, c. 84.

⁴⁴ JULIEN RIES, s. v. *Acqua*, cit., c. 28.

Il rito delle abluzioni si rinviene invero in quasi tutte le tradizioni religiose.

Per limitarci alle tre religioni monoteiste, possiamo fare riferimento innanzitutto ai riti purificatori per immersione, accompagnati dalle preghiere, previsti nella religione ebraica dalla legge mosaica che hanno luogo alla vigilia dello *Shabbat* ebraico⁴⁵. Sono regolati da prescrizioni rigorose relative alla quantità di acqua da utilizzare, al divieto di uso di acqua stagnante, all'immersione totale necessaria affinché il rito possa esplicare efficacemente i suoi effetti. Nel tempo, l'immersione totale è stata limitata al lavaggio delle mani, l'una dopo l'altra⁴⁶. La preghiera è sempre preceduta dal lavaggio delle mani, cosicché in ogni sinagoga è disponibile un rubinetto per tale pratica devozionale⁴⁷. Anche il risveglio prevede l'abluzione rituale delle mani, versando per tre volte l'acqua da una mano all'altra, a partire sempre dalla mano destra. Il rito di purificazione attraverso il bagno è previsto per la donna ebrea anche dopo il mestruo⁴⁸. Peraltro, uno degli atti liturgici nella religione ebraica legati alla lustrazione era, ai tempi di Cristo, durante la festa dei Tabernacoli, il recarsi alla fonte di Siloè e raccogliere l'acqua in una brocca d'oro con la quale il Sommo Sacerdote aspergeva nel Tempio l'altare degli olocausti, al canto dei Salmi, come simbolo di fecondità e per ricordare che è il Signore la fonte della vita⁴⁹.

Nella religione islamica, sono previste precise regole per le abluzioni rituali prima di ognuna delle cinque preghiere quotidiane. Con il palmo della mano destra, il credente purifica il volto, le mani, i piedi e gli orifizi del corpo. Il palmo della mano è destinato alle abluzioni rituali, mentre per le abluzioni

⁴⁵ Cfr. JONATHAN DAVID LAWRENCE, *Washing in Water: Trajectories of Ritual Bathing in the Hebrew Bible and Second Temple Literature*, Brill, Leiden, 2007. Sui significati dell'acqua nell'ebraismo, cfr. PHILIPPE REYMOND, *L'eau, sa vie, et sa signification dans L'Ancien Testament*, Brill, Leiden, 1958; CORRADO MARTONE, *Dall'inizio alla fine del mondo. Percorsi dell'acqua nella Bibbia ebraica*, in *StatusQuestionis*, 14, 2018, pp. 47-60; HANS JØRGEN LUNDAGER JENSEN, *Water in the Hebrew Bible: Myth and Theology*, in JOHN KUHLMANN MADSEN, NILS OVERGAARD ANDERSEN, INGOLF THUESEN (eds.), *Water of Life. Essays from a Symposium Held on the Occasion of Peder Mortensen's 80th Birthday*, Orbis Publishing House, Copenhagen, 2016, pp. 8-17.

⁴⁶ HERVÉ MENEGLIER, *op. cit.*, p. 31.

⁴⁷ *Ivi*, pp. 30-31

⁴⁸ *Ivi*, p. 31. Sulle regole di purità nel mondo biblico, cfr. PAOLO SACCHI, *Sacro – profano, impuro – puro nella Bibbia e dintorni*, Morcelliana, Brescia, 2007; BARUCH J. SCHWARTZ, NAPHITALI S. MESHEL, JEFFREY STACKERT, DAVID P. WRIGHT (a cura di), *Perspectives on Purity and Purification in the Bible*, T&T Clark, New York, 2008.

⁴⁹ MARIE ÉMILE BOISMARD, s.v. *Eau*, in XAVIER LÉON-DUFOUR, JEAN DUPLACY, AUGUSTIN GEORGE, PIERRE GRELOT, JACQUES GUILLET, MARC-FRANÇOIS LACAN (sous la direction de), *Vocabulaire de Théologie Biblique*, Les Éditions du Cerf, Paris, 1964, p. 298; SHLOMO GUIL, *A New Perspective on the Various Components of the Siloam Water System in Jerusalem*, in *Zeitschrift des Deutschen Palästina-Vereins*, 133, 2017, pp. 145-175.

profane dovrebbe usarsi il dorso⁵⁰. Ogni moschea prevede al suo interno fontane o rubinetti per poter effettuare tale pratica cultuale. Le abluzioni sono generalmente distinte in abluzioni semplici (*al-wudhu*) e abluzioni totali del corpo (*ghusl*). Al pari del bagno purificatorio prescritto alla donna dalla tradizione religiosa ebraica, anche per la donna musulmana è prevista la purificazione nell'*hammam*, il bagno turco, dopo il parto e anche sette giorni prima del matrimonio, al quale segue il bagno dell'*henné* dopo quattro giorni e il bagno della sciacquatura il giorno precedente la notte di nozze⁵¹. Il rituale di lavacro completo (*ghusl*) per recuperare lo stato di purità è previsto anche per il musulmano che si predispone al pellegrinaggio alla Mecca⁵².

4. 2 *L'acqua nelle liturgie cristiane: "acqua santa" e "acqua battesimale"*

Anche nel cattolicesimo è previsto il segnarsi con l'*acqua santa e benedetta*, all'entrata di un luogo sacro⁵³. L'*acqua santa* è miscelata con il sale, segno di incorruttibilità, e benedetta attraverso la recita di preghiere secondo il formulario previsto dal *Rituale romano*⁵⁴. Viene comunemente usata per le benedizioni a persone o cose, nonché per il rito della *Lavanda dei piedi* nella liturgia della *Missa in Coena Domini* che riproduce il gesto compiuto da Gesù con gli Apostoli riuniti nel cenacolo⁵⁵. Anche nel rito della Messa, la liturgia

⁵⁰ HERVÉ MENEGLIER, *op. cit.*, pp. 31-32; ULRICH HAARMANN, *Islamic Duties in History*, in GERALD HAWTING (edited by), *The Development of Islamic Ritual*, Routledge, London-New York, 2006, pp. 317-338; ANTONIO CUCINIELLO, *L'acqua tra Corano e tradizioni islamiche*, in *Archivi di Studi indomediterranei*, 2015, consultabile all'indirizzo: <http://archivindomed.altervista.org.>; GIANFRANCO BRIA, *Tempo e ritualità nell'Islam*, in *Occhiali. Rivista sul Mediterraneo islamico*, 2, 2018, pp. 28-42.

⁵¹ HERVÉ MENEGLIER, *op. cit.*, p. 32.

⁵² FABRIZIO A. PENNACCHIETTI, *Processione intorno al santuario e purità rituale nel pellegrinaggio islamico*, in *Rivista di Storia e letteratura religiosa*, 2006, pp. 639-649, in particolare p. 646.

⁵³ MARIO RIGHETTI, s.v. *Acqua Santa*, in *Enciclopedia Cattolica*, Ente per l'Enciclopedia cattolica e per il libro cattolico, Città del Vaticano, 1948, c. 234.

⁵⁴ *Rituale romanum Pauli V Pontificis Maximi jussu editum et a Benedicto XIV auctum et castigatum cum novissima accedit benedictionum et instructionum appendix*, cit., pp. 219-221 [tit. VIII, cap. II, *Ordo ad faciendam aquam benedictam*].

Anche nella Chiesa anglicana è prevista la benedizione rituale dell'acqua con il sale. L'edizione del *Rituale Anglicano* da me consultata è: *Monumenta Ritualia Ecclesiae Anglicanae, or occasional offices of the Church of England according to the Ancient Use of Salisbury, the Prymer in english and other prayers and forms with dissertations and notes by the Rev. William Maskell M. A.*, vol. I, William Pickering, London, 1846, pp. CCLV-CCLVI; 131-137.

⁵⁵ Gv 13, 1-15. Sulla riforma liturgica della *Missa in Coena Domini*, sia consentito il rinvio a MARIA D'ARIENZO, *La cultura femminile nella «Chiesa in uscita» di Papa Francesco*, in CARLO DE ANGELO, SABINA FONTANA, SOUADOU LAGDAF (a cura di), *Conflitti di genere. Società, religione e cultura*, Agorà & co Edizioni, Lugano, 2017, pp. 163-179, in particolare pp. 174-176; EAD., *La diversità*

cattolica prevede che la purificazione dell'assemblea che partecipa al rito di consacrazione dell'Eucaristia sia rappresentato dall'abluzione delle mani fatta dal sacerdote⁵⁶.

Nella Chiesa greco ortodossa, l' "acqua santa e benedetta" non prevede la miscelazione con il sale. Una solenne benedizione dell'acqua è invece prevista, sempre nella liturgia della Chiesa ortodossa greca, il giorno dell'Epifania, in memoria del battesimo di Gesù⁵⁷.

Un'acqua santa particolare, miscelata con sale, vino e cenere è prevista nella liturgia cattolica dal *Pontificale romano* per il rito di consacrazione delle chiese ed è riservata al Vescovo⁵⁸.

L'acqua benedetta si distingue dall'acqua battesimale, che è preparata alla vigilia di Pasqua con infusione dell'olio dei catecumeni⁵⁹ mediante la recita di preghiere di benedizione del fonte battesimale in cui vi è «l'elogio dell'acqua e l'invocazione che attraverso essa nell'atto sacramentale del battesimo si manifestino e si attuino la vittoria di Dio sul peccato e la rinascita a vita nuova»⁶⁰.

Il tema del battesimo consente di evidenziare la differenziazione non sempre così netta tra "riti di purificazione" e "riti di rigenerazione".

Nella tradizione ebraica l'immersione nell'acqua con la recita di preghiere costituisce "il bagno di purificazione dai peccati"⁶¹, come attesta il battesimo di Gesù nel Giordano ad opera di San Giovanni Battista, di cui la separazione delle acque nel Mar rosso ne costituiva la raffigurazione⁶².

Nelle prime comunità cristiane, tale rito viene ripreso, ma in prospettiva sacramentale, in quanto l'immersione e l'emersione dal bagno battesimale rappresenta la partecipazione del credente al mistero della morte e resurrezione di Cristo⁶³. Il valore purificante delle acque battesimali si coniuga con la fede del catecumeno – o nel caso dei bambini, della comunità ecclesiale – che consente la vittoria sul peccato e il raggiungimento della salvezza divina operata nel

femminile nella Chiesa cattolica postconciliare, in GIUSEPPE D'ANGELO, *Rigore e curiosità. Scritti in memoria di Maria Cristina Folliero*, I, Giappichelli, Torino, 2018, pp. 305-317, specificamente p. 314 s. e bibliografia ivi citata.

⁵⁶ ANTONIO GIUSEPPE CAIAZZO, *Simbolismi dell'acqua nell'iniziazione cristiana*, in VITO TETI (a cura di), *Storia dell'acqua: mondi materiali e universi simbolici*, cit., pp. 201-224.

⁵⁷ MARIO RIGHETTI, s.v. *Acqua Santa*, cit., c. 235.

⁵⁸ *Ibidem*.

⁵⁹ *Ivi*, c. 234.

⁶⁰ ALFONSO MARIA DI NOLA, s.v. *Acqua*, cit., c. 31.

⁶¹ *Ibidem*.

⁶² MARIE ÉMILE BOISMARD, s.v. *Eau*, cit., p. 240.

⁶³ ALFONSO MARIA DI NOLA, s.v. *Acqua*, cit., c. 31.

nome del Padre, Figlio e Spirito Santo, rigenerando l'uomo in una nuova vita. In tal senso oltre ad essere un rito di purificazione, il battesimo è un rito anche di rigenerazione con il quale si è incorporati nella comunità salvifica ecclesiale.

4.3 “Lavarsi le mani” e “lavarsene le mani”

Risulta interessante, infine, il riferimento rinvenibile nei Vangeli ad un ulteriore significato dell'abluzione: quello del “*lavarsene le mani*” di Ponzio Pilato⁶⁴.

L'abluzione delle mani, anche in questo episodio evangelico, segna una separazione, ma non tanto tra puro ed impuro⁶⁵, quanto dall'assunzione di responsabilità. Rappresenta una presa di distanza da una decisione che intimamente non si considera giusta, ma senza la volontà di opporvisi. Un segno esteriore e simbolico di “lavaggio” o ripulitura della propria coscienza, come allontanamento attraverso l'acqua del peso delle scelte⁶⁶.

Il significato simbolico dell'uso dell'acqua in questo episodio non può che indurre a formulare l'auspicio di diventare sempre più vigili affinché nella nostra società attuale e futura tale atteggiamento sia il meno reiterato possibile, così da non consentire che si instauri un vero e proprio “rito di abluzione”, inteso non come “*lavarsi le mani*” bensì come “*lavarsene le mani*” nelle scelte di responsabilità che si effettuano sia nella sfera pubblica che privata.

⁶⁴ Mt 27, 15-26.

⁶⁵ Il riferimento alla mancata abluzione delle mani prima del pasto da parte dei discepoli di Gesù, considerata dai farisei quale trasgressione delle regole di distinzione tra puro e impuro, è presente nel passo del Vangelo di Matteo 15, 1-20.

⁶⁶ Il rapporto tra l'abluzione delle mani e il lavar via il senso di colpa o scacciare i dubbi su una decisione assunta è stato oggetto di uno studio scientifico di psicologia comportamentale da parte di un team di psicologi dell'Università del Michigan e successivamente dell'Università di Grenoble. Cfr. SPIKE W. S. LEE, NORBERT SCHWARZ, *Dirty hands and dirty mouths: Embodiment of the moral-purity metaphor is specific to the motor modality involved in moral transgression*, in *Psychological Science*, 21, 2010, p. 1423 ss.; CHEN BO ZHONG, KATIE LILJENQUIST, *Washing Away Your Sins. Threatened Morality and Physical Leasing*, in *Science*, 313, 8, 2006, p. 1451 ss.; CHEN-BO ZHONG, BRENDAN STREJCEK, NIRO SIVANATHAN, *A clean self can render harsh moral judgment*, in *Journal of experimental social Psychology*, 46, 5, 2010, pp. 859-862; HANYI XU, LAURENT BÈGUE, BRAD J. BUSHMAN, *Washing the guilt away: Effects of personal versus vicarious cleansing on guilty feelings and prosocial behavior*, in *Frontiers in Human Neuroscience*, 8, 2014, consultabile all'indirizzo: <https://www.frontiersin.org/articles/10.3389/fnhum.2014.00097/full>; SPIKE W. S. LEE, NORBERT SCHWARZ, *Clean-moral effects and clean-slate effects: Physical cleansing as an embodied procedure of psychological separation*, in ROBBIE DUSCHINSKY, SIMONE SCHNALL, DANIEL H. WEISS (eds.), *Purity and danger now: New perspectives*, Routledge, New York, 2017, pp. 136-161; PING DONG, SPIKE W.S. LEE, *Embodiment as procedures: Physical cleansing changes goal priming effects*, in *Journal of Experimental Psychology General*, 146, 2017, pp. 592-605. Sulla figura di Ponzio Pilato, cfr. ALDO SCHIAVONE, *Ponzio Pilato. Un enigma tra storia e memoria*, Einaudi, Torino, 2016.

*Il Popolo ebraico alla prova della pandemia Un'isola di relazioni che il mare delle connessioni può solo lambire**

The Jewish People in the face of the Pandemic A world of relationships that the set of connections can only touch

FRANCESCO FERRARA

RIASSUNTO

Questo contributo si propone di esaminare il rapporto tra attività provvedimentale emergenziale ed esercizio del diritto alla libertà di culto in forma collettiva, avuto riguardo alle Comunità ebraiche ortodosse italiane. Le misure introdotte per fronteggiare la prima fase dell'emergenza epidemiologica hanno avuto un'importante ricaduta sulla vita religiosa ebraica, anche in considerazione dei molti precetti halachici che non consentono di surrogare, attraverso le moderne tecnologie essenziali, momenti comunitari essenzialmente relazionali. Infine, si darà conto della preoccupante recrudescenza di antiche e nuove forme di antisemitismo connesse alla crisi pandemica.

PAROLE CHIAVE

Identità religiosa; interazione; necessità; dialogo; antisemitismo.

ABSTRACT

This essay aims to examine the relationship between emergency activities and the exercise of the right to freedom of worship in collective form, with regard to the Italian Orthodox Jewish communities. The rules introduced to deal with the first phase of the epidemiological emergency have had a high impact on Jewish religious life, also considering the many halachic precepts that do not allow to substitute, through modern technologies, essentially relational community moments. Ultimately, the discussion focuses on the worrying resurgence of ancient and new forms of antisemitism linked to the pandemic crisis.

KEYWORDS

Religious identity; relationship; condition; dialogue; antisemitism.

*Il contributo riproduce il testo dell'intervento presentato al webinar "Le identità minoritarie alla prova della pandemia da Covid-19. Una prospettiva comparata", Siena 16 aprile 2021, i cui Atti sono in corso di pubblicazione con Cedam Wolters Kluwer». Si ringraziano Riccardo Di Segni, rabbino capo della Comunità Ebraica di Roma e Alberto Sermoneta, rabbino capo della Comunità Ebraica di Bologna, per la generosa consulenza.

SOMMARIO: 1. Questioni antiche per un mondo “nuovo” – 2. Il tempo del dialogo ritrovato – 3. L’antisemitismo come virus sociale

1. Questioni antiche per un mondo “nuovo”

*Ma nishtannà allaila azè mikol allelot;*¹ La nota domanda che viene posta dal più giovane che siede al *Sèder* di *Pèsach*², riecheggiata attraverso i millenni, è stata posta, ancora una volta, il 15 *Nissan* 5780, 8 aprile 2020 del calendario civile, nel pieno della decretazione d’urgenza per fronteggiare l’emergenza epidemiologica da Covid-19.

Nonostante la familiarità del Popolo ebraico con l’imperversare della Storia, quel mondo che implementava le connessioni tra gli individui, per garantire una parvenza di normalità, forniva ora una nuova sfumatura all’antica questione, dimenticando, tuttavia, la dimensione esclusivamente relazionale con cui le Comunità ortodosse vivono i giorni solenni.

Nel rispetto della *Halachà*³, infatti, gli ebrei ortodossi non possono -in linea tendenziale – utilizzare alcuna tecnologia durante i giorni solenni delle festività maggiori, come *Pèsach*⁴, *Sukkoth*⁵ o *Shavuot*⁶; è questo il tempo

¹ “Cosa differenzia questa sera da tutte le altre sere?”, *Haggadà di Pesach*, BENEDETTO CARUCCI (traslitterazione), DAVID PACIFICI (traduzione), Palphot Ltd., KKL Italia Onlus, Roma, 2001, p. 12.

² *Pèsach* significa letteralmente “passaggio” ed il Popolo ebraico deve osservare questa festa quale “istituzione perpetua” (Es. 12:24); in particolare, con il *sèder* si racconta l’uscita dall’Egitto, così contribuendo al processo di formazione dell’identità culturale ebraica e -ad un tempo- si adempie al precetto che comanda di narrare questi eventi ai figli (Es. 12:24-28). L’*Haggadàh* è il racconto di questa storia e del suo declinarsi secondo varie interpretazioni rabbiniche. Sul punto: LESLEIGH CUSHING STAHLBERG, *Time, Memory, Ritual and Recital: Religion and Literature in Exodus 12*, in *Religion and Literature*, 46, 2/3, Notre Dame University Press, Notre Dame, (summer-autumn) 2014, p. 84 ss.

³ Letteralmente “cammino”, si tratta del complesso della dottrina e dei precetti dell’ebraismo ortodosso. Per approfondire v.: ABRAHAM COHEN, *Il Talmud*, ARIEL TOAFF (traduzione), Laterza, Roma-Bari, 2011, p. 20 ss.

⁴ La durata di *Pèsach* è di otto giorni, dei quali i primi e gli ultimi due sono di festa solenne. Per una più ampia disamina v.: MENDELE MOKHER SFORIM, SHALOM ALEICHEM, YITZACHAQ LEIB PERETZ, *Le feste ebraiche*, nel vol. DANIEL LIFSCHITZ (a cura di), *Pessach – Pasqua*, III, Edizioni Paoline, Roma, 2001, p. 14 ss.

⁵ “Festa delle Capanne” o “Festa dei tabernacoli”, il cui precetto (Lv 23:41-43) caratterizzante è quello di vivere in una *sukkà* (capanna) per sette giorni, in ricordo della permanenza nel deserto dopo la liberazione dalla schiavitù in Egitto (fuori da Israele i primi due giorni sono di festa solenne, solo il primo in Israele). Sul punto v.: DANIEL LIFSCHITZ, *Introduzione a Sukkoth e Simchath Torah*, nel vol. ID. (a cura di), *Le feste ebraiche*, II, Edizioni Paoline, Roma, 2000, p. 19 ss.

⁶ “Pentecoste” o “Settimane”, cade 50 giorni dopo il primo giorno di *Pèsach* (Es. 23:16) e commemora il dono della Torah sul Sinai. Per una più ampia trattazione si rinvia a: ABRAHAM BLOCH, *The Biblical and Historical Background of the Jewish Holy Days*, Ktav Publishing House, New York, 1978, p. 179 ss.

dell'eterno rinnovarsi, in cui la vita di relazione trascende le consuete, flebili, connessioni tra individui per riprendere la propria centralità, sia nella comunità, sia verso il divino.

A tal punto la dimensione comunitaria acquista importanza nella vita ebraica che, in assenza del *Minian*⁷, la preghiera sinagogale non può acquistare il carattere di funzione collettiva e non è possibile la lettura pubblica della *Torah*.

Le misure introdotte per fronteggiare la prima fase dell'emergenza epidemiologica hanno avuto, dunque, un'esponenziale ricaduta sulla possibilità, per le Comunità ebraiche, di esercitare il culto nella sua dimensione collettiva; un problema che può declinarsi, schematicamente, in tre fondamentali questioni.

Innanzitutto, il fatto che alcuni precetti si osservano con l'ascolto diretto, in taluni casi è possibile che esso sia mediato, in altri no.⁸

Appartiene alla prima categoria uno dei quattro precetti previsti per la festa di *Purim*⁹, l'ascolto da una persona che legga da una *Meghillà*¹⁰ di *Estèr* che sia *kesherà* (scritta su pergamena) per due volte in un giorno, una di notte (dall'uscita di tre stelle sino all'alba), l'altra di giorno (dall'alba al tramonto).

Nel 2020 la festa di *Purim* è caduta proprio tra la notte del 9 marzo ed il tramonto del 10 marzo, nel momento in cui la decretazione d'urgenza conosceva il suo primo significativo provvedimento, lasciando le Sinagoghe improvvisamente vuote (o con ingressi a numero chiuso) e nell'urgenza di dover comunque provvedere a consentire di assolvere il precetto di ascoltare la lettura dal vivo.

In questo caso, tenuto conto di alcune previsioni da utilizzarsi in caso di forza maggiore, l'Unione delle Comunità Ebraiche Italiane, in accordo con l'Assemblea Rabbinica Italiana, ha fronteggiato il rapido mutare delle prescrizioni (il dpcm 9 marzo 2020 principiava una modalità di intervento del Governo nella sfera giuridica dei cittadini che diverrà una costante nei mesi successivi) offrendo la possibilità di assistere alla lettura della *Meghillà* di *Estèr* in *streaming*.¹¹

Nei casi in cui l'ascolto non può essere mediato, neppure ricorrendo ad

⁷ Il *quorum* di dieci ebrei, di sesso maschile e in età adulta, necessari per la preghiera pubblica.

⁸ Non possono così utilizzarsi mezzi quali registratori, computer, smartphone ecc.

⁹ Letteralmente "sorti", una festa che prende il proprio nome dalla storia narrata nel libro di *Estèr*, sposa ebrea del re di Persia e di Media Assuero, che riuscì a salvare sé stessa ed il suo popolo da una malvagia macchinazione del ministro *Hamàn* che aveva chiesto ed ottenuto da Assuero che tutti gli ebrei del Regno fossero uccisi in un giorno che sarebbe stato tirato a sorte (*pur*). Sul punto v.: SHLOMO BEKHOR, *Lekhaym. Guida alle feste e ricorrenze ebraiche*, ESTER BIELLI (traduzione), Mamash Edizioni Ebraiche, Milano, 2010, p. 321 ss.

¹⁰ Letteralmente "rotolo", è il termine con il quale vengono indicati i cinque libri della Bibbia: Rut, Cantico dei Cantici, Lamentazioni, *Qoèlet* e -appunto- *Estèr*.

¹¹ Occorre dar conto del fatto che non tutte le autorità rabbiniche concordano con questa modalità di ascolto della *Meghillà*, ad esempio v.: YEHUDA SHURPIN, *Posso ascoltare la Meghillà per telefono o in diretta live?*, in <https://it.chabad.org>.

interpretazioni meno restrittive, si è fatto ricorso a soluzioni diverse, come è avvenuto in occasione *Rosh Ha-Shanah*¹² in cui si è suonato lo *shofàr* (una sorta di grande corno) nelle strade dei quartieri con maggiore presenza ebraica, rispettando il distanziamento sociale.

La seconda questione, già accennata, è che alcune preghiere fondamentali della religione ebraica richiedono la presenza di dieci adulti, idonei a formare il *Minian*; questo risultato può essere raggiunto anche prevedendo idonee forme di distanziamento, ma non è possibile attraverso strumenti virtuali.

L'immediata conseguenza delle prime forme di decretazione d'urgenza è stata, così, la quasi paralisi di vasti settori della vita religiosa pubblica ebraica, per l'impossibilità di un'alternativa ad una connessione digitale.

La terza questione riguarda l'osservanza del Sabato e delle altre feste che contemplano la proibizione dell'uso diretto dell'elettricità¹³, durante questi giorni solenni la pratica religiosa ebraica ortodossa è stata scossa alle fondamenta; infatti, le limitazioni imposte – soprattutto nella prima fase dell'emergenza pandemica – si sono tradotte in una sostanziale impossibilità di coltivare qualsiasi forma di culto o tradizione sociale in una dimensione collettiva.

In assenza di regole che tenessero conto della specificità della minoranza ebraica, il problema si è posto in tutta la sua evidenza con l'arrivo di *Pèsach* (8-16 aprile 2020), in cui alla mancanza dei riti e della tradizionale socialità della festa non si è potuto porre neppure modesto rimedio con riunioni in *streaming* o trasmissioni in digitale.

2. Il tempo del dialogo ritrovato

Le questioni poste dall'emergenza sanitaria hanno comunque precedenti storici di riferimento, sia pure risalenti – almeno in Occidente – per il successo della scienza medica contro le epidemie, che largamente funestarono anche l'Europa.

La Tradizione ebraica – quale sistema di regole globale all'interno di un processo storico – ha così sviluppato una serie di precetti -sia di natura religiosa,

¹² Si tratta del “Capodanno ebraico”, dura due giorni ed uno dei precetti (Lv. 25:9, 23:24 e Nu. 29:1) è quello di ascoltare il suono dello *shofàr* in entrambi i giorni (a meno che il primo di essi non cada il Sabato, in questo caso lo si suona solo il secondo giorno).

¹³ Questa proibizione rientra nel comandamento «il settimo giorno è Shabbat per il Signore Dio tuo; non farai alcuna opera (...)» (Es. 20:10). La traduzione utilizza il termine opera per l'ebraico *melakhà*, che è stata efficacemente definita: «un atto che manifesta il dominio dell'uomo sulla natura, eseguito mediante l'uso costruttivo della sua intelligenza e abilità». Così, ISIDOR GRUNFELD, *lo Shabbàth. Guida completa alla comprensione e all'osservanza del Sabato*, ROBERTO BONFIL (a cura di), in *Shofàr* (collana diretta da ANTONIO TIRRI), III, Giuntina, Firenze, 2008, p. 30.

sia più propriamente sanitaria – al fine di contenere e reagire a questo tipo di emergenze.

Sono frequenti gli esempi biblici che parlano di epidemie ed altrettanti sono stati i *piskei halakha*¹⁴, tratti dal *Talmùd*, su quale sia il miglior comportamento da tenersi per la salvaguardia della salute propria ed altrui; curiosamente, uno dei passi più citati preconizza il concetto di *lockdown* in quanto consiglia – nell'interpretazione degli esegeti – di non uscire di casa e dalla città in caso di epidemia, per evitare di contagiare altre persone.¹⁵

Risulta, quindi, una certa convergenza teleologica tra precetti *halachici* e *ratio* della decretazione d'urgenza, oltre che nella premessa per cui la popolazione è – in potenza – egualmente esposta all'evento del contagio; ma, altrettanto non può affermarsi in ordine agli effetti dell'attività provvedimentale del Governo che, almeno in una prima fase di gestione dell'emergenza, sembrano aver avuto effetti asimmetrici sui consociati.

L'impatto sulle Comunità ebraiche ortodosse, infatti, è stato parzialmente diverso rispetto a quello ricaduto sulla generalità della popolazione; ciò, per due ordini di motivi che si agglutinano intorno alla specificità di una delle minoranze più antiche (forse la più antica) d'Italia.

Il primo attiene al peculiare sistema che disciplina l'intero ciclo della vita ebraico, esso, come con questi brevi cenni si è cercato di mostrare, si fonda sul rispetto della Tradizione e su una ritualità pervasa da istanze relazionali, il cui ordito è – ad un tempo- espressione immanente della Comunità di riferimento e strumento per protendersi verso la trascendenza.

Risulta di piana evidenza come un meccanismo costruito in tal guisa sia particolarmente sensibile a quelle sollecitazioni esterne che sospendono, *tout court*, la possibilità di una vita comunitaria nei momenti in cui essa maggiormente si estrinseca.

Il secondo motivo attiene alla consistenza numerica delle 21 Comunità ebraiche italiane, esse contano meno di 30.000 iscritti, su una popolazione di oltre 60 milioni di individui, di cui quasi la metà vive a Roma e poco meno di 10.000 a Milano.¹⁶

¹⁴ Si tratta di *responsa* forniti da autorevoli decisori (*poskim*), sulla base dell'esegesi della Tradizione ebraica, riguardo le più varie questioni. Sul punto v.: SOLOMON SCHECHTER, LOUIS GINZBERG, voce «Law, Codification of», in *The Jewish Encyclopedia*, VII, Funk and Wagnalls, New York, 1904, p. 635 ss.

¹⁵ Sulla questione cfr.: ALBERTO SOMEKH, *Talmud: "Se in città c'è una pestilenza ritira i tuoi passi", cioè: chiuditi in casa*, in *Bet Magazine Mosaico*, www.mosaico-cem.it, 12 marzo 2020; RICCARDO DI SEGNI, *L'impatto dell'epidemia sulla religione ebraica*, nel vol. AGNESE CAMILLI (a cura di), *Il caso e la necessità. COVID-19, la (prima?) pandemia del terzo millennio*, Key Editore, Milano, 2020, p. 165 ss.

¹⁶ LUCIANO TAS, *Gli ebrei in Italia*, in <https://ucei.it>, 17 luglio 2019.

L'isolamento provocato dalla prima fase della decretazione d'urgenza è stato, quindi, particolarmente sentito da coloro che vivono in Comunità medie o piccole, le quali, per i loro modesti numeri, si sono trovate ad affrontare l'emergenza in una condizione di totale solitudine e nell'urgenza di cercare soluzioni ai gravi problemi religiosi e sociali posti dall'improvviso *lockdown* di marzo 2020.¹⁷

All'interno dei riti afferenti al ciclo della vita, particolare attenzione meritano quelli funebri, la cui sospensione -ex art. 1, lett. d) dpcm 8 marzo 2020¹⁸- ha sollevato vasta eco per l'impossibilità di esprimere il consueto senso di pietà verso i defunti ed il cordoglio ai congiunti.

Una misura che ha, in più punti, riguardato la disciplina ebraica sul lutto.

Innanzitutto, non è stato possibile per alcun defunto (fosse morto a causa del Covid-19 o no) adempiere al precetto che impone la *rechitzàh*¹⁹, con la contemporanea lettura di alcuni versi previsti per la circostanza.

Inoltre, non è stato possibile adempiere né al dovere di *halwajáth ha-méth*²⁰, né ai precetti imposti per il periodo dell'*avelúth* (lutto dopo la sepoltura) che si articolano principalmente nell'organizzare riunioni di preghiera per i primi sette giorni del lutto (preferibilmente con il quorum richiesto per il *Minian*) e nella visita di conforto a chi è in lutto²¹.

Le ricadute, pur rilevanti, della decretazione d'urgenza sulla popolazione ebraica hanno però avuto un modesto rilievo nel dibattito politico-giuridico, sia a causa dell'esiguo numero dei suoi appartenenti, sia perché assoggettarsi

¹⁷ Vedi, ad esempio: Il Resto del Carlino – Bologna, *Il rabbino: per noi l'isolamento è totale*, in www.ilrestodelcarlino.it, 23 aprile 2020.

¹⁸ “Ulteriori disposizioni attuative del decreto-legge 23 febbraio 2020, n. 6, recante misure urgenti in materia di contenimento e gestione dell'emergenza epidemiologica da COVID-19”. Misura estesa all'intero territorio nazionale con il DPCM 9 marzo 2020.

¹⁹ Si tratta di un lavaggio rituale della salma che deve essere eseguito prima della sepoltura, da persone esperte, solitamente in locali appositi messi a disposizione dalla Comunità; alla *rechitzàh* si aggiunge il taglio delle unghie e la rasatura della barba. Sul punto v.: SARA PACIFICI, MIRIAM MIELI, *Regole ebraiche di lutto: appunti di un corso del Seminario D. Almagià*, RICCARDO DI SEGNI (introduzione, revisione e adattamento), Carucci Editore, Roma, 1980, pp. 17-18.

²⁰ Letteralmente “accompagnamento del morto”, un dovere così importante che se un ebreo vede passare un funerale deve seguire il feretro per almeno due metri, nel caso in cui ci siano un numero di persone sufficienti dovrà almeno alzarsi in piedi; addirittura, in caso non vi sia alcuno ad accompagnare il defunto c'è l'obbligo di sospendere il lavoro per presenziare. Così: SARA PACIFICI, MIRIAM MIELI, *Regole ebraiche di lutto: appunti di un corso del Seminario D. Almagià*, op.cit., 30.

²¹ Un problema ancor più grave con i riti funebri si è avuto in Francia, in cui si paventò l'idea di ricorrere alla cremazione per tutte le vittime di Covid-19, una opzione, questa, rigettata gran parte delle autorità rabbiniche. Per approfondire la discussione intorno al divieto di cremazione si rinvia a: ALBERTO SOMEKH, *Le halakhòt della sepoltura e del lutto*, in *Segulat Israel*, 6, 5763 (2003), p. 16 ss.

alla Legge dello Stato ove si risiede è essa stessa una norma *halachica*.²²

Solo con il “Protocollo con le Comunità ebraiche italiane”, del 15 maggio 2020, è stato possibile giungere ad un contemperamento tra esigenza di contenere l'epidemia ed esercizio della libertà religiosa; così da consentire un, pur difficile, ritorno all'esercizio collettivo dei diritti afferenti al culto.

Un momento che non ha riguardato la sola religione ebraica, ma la gran parte delle confessioni religiose, diverse dalla Chiesa cattolica, anche di alcune che non hanno sottoscritto l'intesa con lo Stato italiano *ex art. 8, co. 3 Cost.*

L'utilizzo di Protocolli -concordati tra Governo, autorità sanitarie e religiose, per la gestione dell'emergenza- è risultato un vero spartiacque, sia rispetto al diritto all'esercizio del culto in forma collettiva (sostanzialmente negato nella prima fase dell'epidemia), sia rispetto alla tradizionale bilateralità pattizia che ha contraddistinto i rapporti tra lo Stato e le varie confessioni religiose.

Si è affermata la prevalenza del principio dialogico, che ha visto i rappresentanti di diverse confessioni religiose partecipare nell'adesione a norme precauzionali concordate, al fine di fronteggiare un'emergenza comune; una rivoluzione copernicana, quindi, che supera la logica pattizia nella misura in cui il perimetro dei nuovi obblighi non deriva da un'esigenza teoretica (nel quale questo approccio irenistico potrebbe, in effetti, confliggere con la libertà religiosa), ma pratica, nella misura in cui lo Stato è partecipe di un medesimo fine, soggiacendo alle medesime ragioni, ultronee -per la gran parte- alla volontarietà in senso stretto.

3. L'antisemitismo come virus sociale

Occorre, infine, dolorosamente constatare come l'emergenza sanitaria abbia trovato un assurdo contrappunto nella recrudescenza dell'antisemitismo, che ha individuato nelle divisioni e nella paura della società nuove opportunità di contagio e forme di manifestazione.

L'antisemitismo largamente partecipa degli elementi caratterizzanti di un vero e proprio virus, in quanto è anch'esso -etimologicamente- un veleno, in grado di riprodursi solo in un altro organismo, un parassita obbligato che può vivere solo in virtù della sua capacità di diffondersi e di adattarsi ai più vari contesti.

Le minoranze, storicamente, sono state un capro espiatorio per le frustrazioni della maggioranza, su cui riversare le proprie paure, l'angoscia per il

²² ABRAHAM COHEN, *Il Talmud*, op. cit., pp. 233-234.

presente e le preoccupazioni per il futuro; se ciò è stato vero nel mondo «di ieri», come siamo ormai adusi parlare del periodo pre-Covid, lo è anche nel «mondo nuovo» che (per una volta, tristemente) smentisce l'altrettanto diffuso *leitmotiv* del «nulla sarà più come prima».

Un autorevole studio sul tema²³, pubblicato all'inizio della pandemia, aveva già icasticamente evidenziato i principali *tòpoi* su cui si sarebbero innervati gli *hate speech* in rete.

Innanzitutto, quello secondo cui la pandemia non esisterebbe e tutto andrebbe ricondotto ad un presunto complotto ebraico per governare il mondo; oppure, divagando sul tema, il coronavirus sarebbe stato creato, dagli ebrei che controllano le leve segrete del potere, per raggiungere questo obiettivo.²⁴

Ancora, gli ebrei sarebbero una sorta di untori, responsabili di diffondere il virus tra la popolazione mondiale; coloro che aderiscono a questa tesi chiamano il coronavirus, spesso definito “Wu Flu” (con riferimento alla regione dello *Wuhan*, dove pare abbia avuto origine il virus), con il termine “Jew Flu”.

Sul fronte opposto, tra gli antisemiti irriducibili ed in diversi circoli di estrema destra, si è diffusa la voce secondo cui gli ebrei morirebbero di Covid-19 in numero sproporzionatamente maggiore rispetto alla media; ciò ha provocato disgustosi festeggiamenti.

Infine, esistono gruppi in rete che propugnano l'utilizzo del coronavirus per sterminare gli ebrei su larga scala secondo un modello di odio chiamato “Holocough” (crasi tra “Olocausto” e “tosse”).

A questo triste bestiario basterà solo aggiungere le frasi antisemite contro la senatrice a vita Liliana Segre, già sotto scorta, rea (dopo essersi vaccinata al Fatebenefratelli di Milano, accolta dal Presidente della Regione Lombardia e dalla vicepresidente ed assessore al Welfare) di aver lanciato un appello-video alle persone anziane perché aderissero alla campagna vaccinale²⁵.

²³ Community Security Trust (Cst), *Coronavirus and the plague of antisemitism*, in <https://cst.org.uk>, 8 aprile 2020.

²⁴ Il legame tra antisemitismo e teorie del complotto è in esponenziale aumento. Sul punto, *ex multis*, cfr.: *Antisemitismo e teorie del complotto, una minaccia sempre più concreta*, in <https://moked.it>, 19 novembre 2020; Moked-il portale dell'ebraismo italiano, *Individuare le teorie del complotto*, <https://ec.europa.eu>, con una infografica della Commissione Europea, in collaborazione con l'UNESCO, specificatamente dedicata al legame tra antisemitismo e teorie del complotto.

²⁵ ELENA LOEWENTHAL, *Gli insulti a Segre: il virus dell'odio è più pandemico del Covid*, in www.lastampa.it, 19 febbraio 2021.

Nota introduttiva

Si pubblicano le relazioni del *webinar* “*Enciclica Fratelli Tutti di Papa Francesco. Cattolici e musulmani a confronto*”, organizzato dall’Associazione Nazionale Mediatori Commerciali e dall’Associazione Nazionale Musulmani Italiani, con il patrocinio del *Centro Islamico Culturale d’Italia – Grande Moschea di Roma* e del *Daily Muslim*, il 21 gennaio 2021.

Introduzione ai lavori*

Introduction

RAFFAELLO VILLANI**

RIASSUNTO

L'intervento, a partire del carattere interreligioso dell'Enciclica di Papa Francesco "Fratelli Tutti", fa riferimento e prende spunto da uno dei primi incontri avvenuti tra le due religioni monoteiste: quello tra il santo Francesco e il califfo al-Malik al-Kamil. Il contributo sottolinea i maggiori punti di contatto tra il mondo cristiano e quello musulmano, entrambi impegnati nella tutela della libertà religiosa, nella protezione delle minoranze e dei diritti delle donne.

PAROLE CHIAVE

Interreligiosità, unione, apertura, difesa

ABSTRACT

The intervention, starting from the interreligious character of the Pope Francis' Encyclical "Fratelli Tutti", refers to and takes its cue from one of the first encounters that took place between the two monotheistic religions: that between Saint Francis and the caliph al-Malik al-Kamil. The contribute underlines the major points of contact between the Christian and Muslim world, both committed to the protection of religious freedom, the protection of minorities and the rights of women.

KEYWORDS

Interreligiousness; union; openness; defense

L'Enciclica "Fratelli Tutti del Santo Padre Francesco sulla fraternità e l'amicizia sociale"¹ costituisce la prosecuzione di quel dialogo che già ad Abu Dhabi, nel 2019, aveva portato alla elaborazione e alla firma del *Documento*

* Intervento introduttivo al webinar "Enciclica Fratelli Tutti di Papa Francesco. Cattolici e musulmani a confronto" del 21 gennaio 2021, organizzato dalla Associazione Nazionale Mediatori Commerciali e dalla Associazione Nazionale Musulmani Italiani, con il patrocinio del Centro Islamico Culturale d'Italia – Grande Moschea di Roma e del Daily Muslim.

** Fondatore dell'Associazione Nazionale Musulmani Italiani.

¹ Enciclica del 3 ottobre 2020 in www.vatican.va.

sulla *fratellanza umana*, firmata da Papa Francesco e dall'Imam al-Tayyb. Sia nell'Enciclica che nella Dichiarazione di Abu Dhabi si afferma che musulmani e cristiani sono fratelli e figli dello stesso unico Dio Creatore.

L'importanza di questo incontro sembra rievocare quello di ottocento anni fa avvenuto, durante la V Crociata, tra il santo omonimo del Papa e il califfo del tempo, al-Malik al-Kamil che lasciò un segno indelebile in entrambi. Numerose erano infatti le somiglianze tra San Francesco e il califfo: il califfo era un uomo molto dedito alla conoscenza e attratto dalla mistica *sufi*; ammirava Francesco sia nel suo vestiario che nel suo modo di porsi e comportarsi con la natura. Del resto, San Francesco era molto simile ai *sufi*, asceti, dotti e letterati dediti a Dio, che vivevano di carità ed erano lontani dalla ricchezza effimera. L'incontro fece emergere i punti di contatto che, anziché dividere, potevano unire le due grandi religioni monoteiste.

Alla luce dell'Enciclica di Papa Francesco, il confronto e il dialogo risultano ancora più rafforzati. Dall'Enciclica possono trarsi numerosi insegnamenti in grado di porsi, anche per ogni musulmano, come un modello di comportamento per migliorare se stesso e la comunità intera, compresa quella con cui ogni giorno ci confrontiamo, specialmente noi musulmani in Italia.

Ad esempio, Papa Francesco invita a non dare spazio a quelle idee populiste che distruggono la politica e la società moderna, chiamando in causa nazionalismi che portano soltanto all'innalzamento di muri e all'allontanamento del messaggio di pace e di fratellanza cristiana annunciato da Gesù nel Vangelo. Invece di costruire muri, Papa Francesco ci esorta ad “aprirci al mondo” in modo diverso da come si “aprono al mondo” il profitto e la finanza, che sfruttano i più poveri limitando libertà e diversità. La finanza dovrebbe pensare all'uomo e non al profitto a tutti i costi; questa finanza, al contrario, aiuta i più forti e invece di aiutare gli altri a progredire, induce i potentati finanziari a chiudersi nella loro ricchezza e nei loro muri distruggendo intere identità di regioni e popoli più poveri e deboli. Si tratta di un globalismo effimero che non ingloba, ma separa distruggendo le singole autonomie; si tratta di una finanza globalista che si insinua nella debolezza degli Stati, sempre più piegati al volere economico transnazionale.

Ancora Papa Francesco denuncia quella continua ricerca di superiorità e di appariscenza che, nel mondo contemporaneo, spinge fino alla corruzione dello spirito e del cuore, tralasciando ciò che realmente serve all'uomo. La disoccupazione, il razzismo, la povertà, la disparità dei diritti e la schiavitù; la tratta delle donne, il traffico di organi: tutto, a mio avviso, è una conseguenza dell'impoverimento della vita a causa dell'imposizione di un modello economico finalizzato a conseguire il massimo profitto ad ogni costo. Nell'Enciclica si cerca perciò di sottolineare l'importanza di una comunità e di una società

fondata sul lavoro – visto come occasione di crescita professionale e di relazioni umane – e immune alla “cultura dello scarto”, ossia a quel consumismo che ci ha portati a perdere il senso dell’altro.

L’Enciclica professa il rispetto per i poveri, per le donne, per i disoccupati, per la famiglia, per i figli e per gli anziani, ormai sempre più assente: il mondo sembra infatti assorbito dalla frenesia dell’apparire, piuttosto che dell’essere.

Nell’Enciclica riveste notevole importanza anche la condanna del terrorismo. L’Enciclica considera, infatti, atti “esecrabili” quelli terroristici. La piaga del terrorismo in nessun modo può essere addebitata alla religione. Al contrario la causa del fenomeno può risiedere in interpretazioni erranee dei testi sacri e in quelle politiche miopi che generano fame, povertà, ingiustizia e oppressione e politiche che favoriscono odio, terrorismo e mafia.

Afferma ancora Francesco che un cammino di pace tra le religioni è possibile e che è necessario garantire la libertà religiosa, anche attraverso il perdono che costituisce l’arma vincente da opporre all’oppressore, sebbene non si debba mai rinunciare a lottare per far valere i propri diritti e difendere la propria dignità, che è un dono di Dio.

Tutte queste sollecitazioni costituiscono punti in comune con gli insegnamenti del Profeta Muhammad. Ecco perché i musulmani di tutte le nazioni, non solo noi italiani, dovrebbero accogliere l’Enciclica di Papa Francesco come una mano tesa al dialogo e come un’opportunità di conoscenza. Muhammad, che Dio lo benedica, nelle sue azioni politiche non ha mai cercato la suddivisione del suo popolo, anche se proveniente da terre lontane ed etnie differenti. I musulmani nella loro storia non hanno mai costruito muri per dividere, anzi era obbligo aiutarsi e aiutare anche chi non era della stessa religione. L’Islam non ha mai professato il «*dividi et impera*» nelle sue terre, a differenza di quanto accade oggi per molti popoli, costretti ad essere sfruttati da quella finanza assetata di potere che crea immigrazione, sfruttamento e tratta di esseri umani.

L’Islam non vieta il potere al corrotto? E non disprezza la corruzione? L’Islam non predica l’innalzamento dello spirito di ogni uomo perché lo avvicina a Dio? E l’Islam non è contro il populismo ristretto che acceca e rinchiede l’uomo in mezzo ai muri? E il rispetto per la donna innalzata a tal punto da dire che sotto i piedi di una madre esiste il paradiso per ogni figlia o figlio? E che dire del rispetto della famiglia, considerata perno della società in cui si vive? E gli anziani che sono da considerare e trattare meglio di noi stessi in virtù del loro tempo impiegato per accudirci quando eravamo bambini? E la comunità che intende Francesco, non è riportabile alla *ummah* cui noi facciamo riferimento? L’Islam regolò la vita degli esseri umani in una comunità, *ummah*, aggiungendo l’elemosina e la decima obbligatoria, regolamentò la

schiavitù sino ad eliminarla, favorendo il giusto lavoro senza lasciare che il sudore si asciugasse prima di pagare il lavoratore. Non certo il Profeta ci ha insegnato il profitto a tutti i costi a discapito dell'essere umano.

Non c'era bisogno per le mie sorelle e fratelli riportare queste parole, ma l'ho fatto per ribadire quanto vi è di simile con quello che ha scritto Papa Francesco. Queste parole investono direttamente anche i musulmani e ci spingono ad impegnarci in una conoscenza reciproca che possa eliminare ogni forma di odio e razzismo.

Mi sia consentita un'ultima riflessione, che riguarda da vicino la situazione che vivono i musulmani in Italia. La Lettera Enciclica ci insegna che la fratellanza si attua non solo con le parole ma anche con i fatti, e i fatti si concretizzano in luoghi ben prefissati, dove svolgere le funzioni religiose. In Italia ai musulmani mancano, molto spesso, edifici di culto. È pur vero che è possibile incontrarsi nelle chiese e negli spazi sociali, ma si tratta di luoghi estranei alla fede islamica. Come Presidente dell'*Associazione Nazionale Musulmani Italiani* devo sottolineare che senza un luogo dove esporre la nostra fede e sentirci uniti, un luogo dove poter sapere che i nostri cari riposano in eterno, o un luogo dove i nostri figli possano sentirsi anch'essi facenti parte di un sistema di istruzione che salvaguardia ogni diversità, diventa non agevole favorire il dialogo. E con queste parole, più che al Papa, intendo rivolgermi al legislatore italiano, che molto spesso dimentica la nostra condizione.

Intendo concludere questo mio breve intervento con l'invito del Papa rivolto a ciascuno di noi ad "*esercitare la gentilezza*" per "*diventare stelle in mezzo l'oscurità*"².

² Enciclica "*Fratelli Tutti del Santo Padre Francesco sulla fraternità e l'amicizia sociale*", n. 222.

*Il principio di fraternità nella mediazione civile e commerciale**

The principle of fraternity in civil and commercial mediation

FRANCESCA D'AVINO**

RIASSUNTO

Il principio di fraternità, pur avendo un rilievo squisitamente morale, si presenta come il “bacino referenziale” dell’ordinamento giuridico. La società non scaturisce da un patto tra “caini” ma organizza una pulsione fraterna che precede il legame sociale e non aspetta la legge per formarsi. Su questa pulsione si fonda l’istituto della mediazione civile e commerciale, che ha lo scopo di costruire una soluzione partecipata della lite per evitare il processo e agevolare la ripresa della relazione umana sottesa al conflitto. In questo senso la cultura della mediazione riporta in auge la razionalità e l’equilibrio proprie del concetto di giustizia, riconducendo la tutela dell’uomo e delle relazioni umane al centro dei compiti dello Stato.

PAROLE CHIAVE

Fraternità; comunità; relazione umana; giustizia; mediazione civile e commerciale.

ABSTRACT

The principle of fraternity, although having an exquisitely moral importance, is presented as a reference field of the legal system. Society does not spring from a pact between “traitors” but organized a fraternal drive that precedes the social bond and does not wait for the law to be formed. The institution of civil and commercial mediation is based on this drive, that aims to build a participatory solution to the dispute to avoid judgment and facilitate the reconstruction of the human relationship linked to the conflict. In this sense, the culture of mediation brings back the rationality and balance of the concept of justice by bringing the protection of man and human relations back to the center of the tasks of the state.

KEYWORDS

Fraternity; community; human relationship; justice; civil and commercial mediation.

* Intervento introduttivo al webinar “Enciclica Fratelli Tutti di Papa Francesco. Cattolici e musulmani a confronto” del 21 gennaio 2021, organizzato dalla Associazione Nazionale Mediatori Commerciali e dalla Associazione Nazionale Musulmani Italiani, con il patrocinio del Centro Islamico Culturale d’Italia – Grande Moschea di Roma e del Daily Muslim.

** Presidente dell’ANaMeC (Associazione Nazionale Mediatori Commerciali).

Com'è noto la società civile presuppone, per la sua esistenza, il riconoscimento istituzionale dei rapporti umani secondo codici di leggi che classifichino i comportamenti ammessi o non ammessi in una determinata comunità. Tuttavia, il formalismo espresso dalla legge non esautorà che in minima parte il concetto di legalità. Come scrive Zagrebelsky «il corpo sociale non è materia inerte senza aspettative, puro *kaos*, che riceve senza fiatare dal diritto il suo ordine», ma una realtà che spontaneamente crea una trama di relazioni¹. Al di là della giustizia formale esiste, infatti, un'idea di giusto, privata e non codificata, che impegna il singolo come l'interprete a rispettare le regole comportamentali alla luce dei valori di onestà, correttezza e non lesività del prossimo che autonomamente sviluppa². Ne deriva che così come il legislatore nella formulazione del disposto normativo è condizionato da una pluralità di fattori esterni che ne limitano, di fatto, la libertà, alla stessa stregua l'interprete attribuisce all'enunciato teorico il significato più idoneo al contesto spaziotemporale entro il quale la norma va applicata. In tal senso è erroneo considerare fautori del diritto i soli amministratori della giustizia. Il soggetto che, per antonomasia e prima di qualsiasi altra istituzione, condiziona il risultato dell'interpretazione giuridica influenzando la produzione di nuovo diritto è la comunità³.

In quest'ottica, il principio di fraternità, pur avendo un rilievo squisitamente morale assume un significato nuovo e diventa «il bacino referenziale» da cui l'ordinamento giuridico trae gran parte del proprio fondamento⁴. Il concetto hobbesiano di Stato come mero aggregatore di individui soli ed ostili verso i loro simili rispetto al quale la vita in società si configura come un sacrificio necessario alla sopravvivenza umana cede il passo ad un'idea di Stato organizzatore di un bisogno di relazione che precede il legame sociale e non aspetta la legge per formarsi. In virtù di questo bisogno, la società non scaturisce da un patto tra “Caini” ma da una pulsione fraterna che legittima la pubblica autorità all'esercizio della funzione primigenia di garantire i diritti inviolabili dell'uomo e rimuovere gli ostacoli che si frappongono tra la libertà e l'eguaglianza dei cittadini e la piena realizzazione della persona umana⁵.

¹ Cfr. GUSTAVO ZAGREBELSKY, *La legge e la sua giustizia. Tre capitoli di giustizia costituzionale*, Il Mulino, Bologna, 2008, p. 22.

² Per approfondimenti si rinvia a PAOLO GROSSI, *Mitologie giuridiche della modernità*, Giuffrè, Milano, 2007.

³ Sul tema della comunità: PATRICK VALDRINI, *Comunità, persone, governo. Lezioni sui libri I e II del CIC 1983*, Lateran University Press, Città del Vaticano, 2013.

⁴ Cfr. FILIPPO PIZZOLATO, *Il principio costituzionale di fraternità. Itinerario di ricerca a partire dalla Costituzione italiana*, Città Nuova, Roma, 2012.

⁵ Vedasi FILIPPO PIZZOLATO, *Il principio costituzionale di fraternità. Itinerario di ricerca a partire*

A ragione Papa Francesco, nell'Enciclica "*Fratelli Tutti*", propone la fraternità come terapia per un mondo malato. Il riconoscimento della comune paternità in Dio rende tutti *gli esseri umani uguali per diritti, doveri e dignità e li chiama a convivere come fratelli nella consapevolezza che la vita dell'uomo, fatto ad immagine e somiglianza del Dio Uno e Trino, non può che essere vita di relazione. Nelle osservazioni del Pontefice le istanze individualistiche che caratterizzano la nostra epoca minano la dimensione comunitaria rendendo alcune parti dell'umanità sacrificabili perché "improduttive". L'esistenza di ciascuno di noi, come sottolinea Papa Francesco, è invece legata a quella degli altri e la vita non è tempo che passa, ma tempo di incontro. Tale incontro è tanto più fertile entro i confini del dialogo interculturale e religioso, che ci insegna a comprendere che per avere una conoscenza chiara e completa di sé stessi e delle proprie tradizioni occorre il rapporto e il confronto con chi è diverso, poiché le altre culture non sono nemici da cui bisogna difendersi, ma riflessi differenti della ricchezza inesauribile della vita umana*⁶.

L'incontro tra le parti e la rivalutazione della relazione sottesa al rapporto giuridico è, anche, il fulcro della rivoluzione umanistica su cui si fonda la cultura della mediazione⁷.

Nello specifico, il decreto legislativo n. 28 del 2010 definisce la mediazione civile e commerciale come l'attività svolta da un terzo imparziale avente lo scopo di assistere due o più soggetti nella ricerca di un accordo amichevole per la composizione di una lite⁸. L'istituto rientra tra le *Alternative Dispute Resolution*, mediante le quali il legislatore italiano ha cercato di dare risposta al malfunzionamento della macchina giudiziaria.

Nel nostro Paese la giustizia, infatti, accusa da tempo notevoli difficoltà. Legge formale e "giusto" sostanziale non coincidono più⁹. L'emergenza sanitaria da Covid 19 ha contribuito ad esasperare le criticità di un sistema già al collasso. Dati statistici alla mano, occorrono in media 527 giorni per arrivare ad una sentenza civile, cui si aggiungono i 1.032 giorni del processo

dalla Costituzione italiana, cit

⁶ PAPA FRANCESCO, *Lettera Enciclica Fratelli Tutti sulla Fraternità e l'Amicizia sociale*, 9/10/2020, all'indirizzo web http://www.vatican.va/content/francesco/it/encyclicals/documents/papa-francesco_20201003_enciclica-fratelli-tutti.html, p. 147.

⁷ FILIPPO DANOVÌ, FEDERICO FERRARIS, *La cultura della mediazione e la mediazione come cultura*, Giuffrè, Torino 2013.

⁸ Sul punto, tra gli altri, GIOVANNI DI GIROLAMO, *La mediazione civile e commerciale in Italia: teoria e pratica*, Edizioni ESA, Napoli 2013; DOMENICO DALFINO, *Decreto legislativo 4 marzo 2010, n. 28. Mediazione civile e commerciale*, Zanichelli, Bologna, 2016.

⁹ Illuminanti le pagine di PAOLO GROSSI, *L'Europa del diritto*, Laterza, Roma-Bari, 2019.

d'appello e i 37 mesi di quello in Cassazione. A conti fatti il fallimento della giustizia costa all'Italia 2,5 punti del PIL, pari a circa 40 miliardi di euro. Eppure, nei Paesi di diritto codificato la formazione accademica dei giuristi ha sempre preferito la dialettica giudiziale agli approcci basati sui principi di negoziazione e sulle teorie di comunicazione. È per questo che il legislatore si è rivolto ai metodi alternativi in maniera disorganica, considerandoli una soluzione d'emergenza e non strumenti di un sistema pluralista di tutela non secondario e neanche alternativo, ma più propriamente parallelo alla giustizia tradizionale. Il cambio di rotta, dovuto in parte agli effetti della globalizzazione e dell'internazionalizzazione del diritto interno, evidenzia una sempre più crescente attitudine delle parti coinvolte in un conflitto a trarre soddisfazione non tanto dal delegare a terzi decisioni che impattano sulla propria vita, ma dalla volontà di scegliere liberamente il modo più adeguato di difendersi. Le costruzioni tecnico-giuridiche ispirate alla piena corrispondenza tra il chiesto e il pronunciato lasciano spazio ad un confronto creativo che esula dalla specificità della materia. L'obiettivo è quello di creare metodologie realmente adeguate a fornire alle parti soluzioni di cui sentirsi pienamente soddisfatte¹⁰.

Stante la norma, il mediatore è la persona o le persone fisiche unite in un collegio che svolgono la mediazione rimanendo prive, in ogni caso, del potere di rendere giudizi o decisioni vincolanti. La sua attività consiste nel costruire una soluzione partecipata che controbilanci in maniera equa tutti gli interessi coinvolti nella lite. Per raggiungere lo scopo il professionista ricorre a strategie temperate sulle difficoltà della causa e sull'atteggiamento più o meno partecipativo dei contendenti. La parafrasi dei dati raccolti e la riformulazione in chiave costruttiva e progettuale delle volontà individuali generano il *brainstorming* utile alla nascita di nuove idee e alla riapertura del flusso comunicativo¹¹. È evidente che questo difficile ruolo, ispirato al principio comunitario del *better access to justice*, richieda una preparazione multidisciplinare e uno specialismo professionale unico nel suo genere. Ciò determina la necessità da parte dell'organismo di mediazione di garantire il buon esito della procedura attraverso criteri di scelta e modalità di nomina del mediatore che ne assicurino l'imparzialità e l'idoneità al corretto e sollecito espletamento dell'incarico.

La riservatezza è la chiave di volta dell'intera procedura. Sulla scorta di questo principio le dichiarazioni rese o le informazioni acquisite nel corso del procedimento non possono essere utilizzate nel processo vertente sul medesi-

¹⁰ Approfondimenti in CORRADO CROCETTA, *La crisi della giustizia in Italia. Analisi e prospettive*, Franco Angeli, Milano, 2014.

¹¹ Cfr. ROGER FISHER, WILLIAM URY, BRUCE PATTON, *L'arte del negoziato*, Corbaccio Editore, Milano, 2019.

mo oggetto anche parziale. In particolare, la riservatezza interna protegge le informazioni ricevute dal mediatore in maniera privata e confidenziale, che sono riferibili ad altri se non previa espressa autorizzazione. La riservatezza esterna, invece, involge il divieto di proferire a terzi l'esistenza stessa della mediazione ed ogni riferimento che renda riconoscibile i soggetti coinvolti.

Ad oggi, la mediazione è condizione di procedibilità per la quasi totalità delle vertenze giudiziarie in ambito civilistico e in particolare per le controversie di natura civile e commerciale aventi ad oggetto i diritti disponibili contemplati dall'art. 5 del decreto legislativo n. 28 del 2010¹². Per esigenze di snellezza il legislatore ha fissato la durata del procedimento in tre mesi, decorrenti dalla data di protocollo della domanda o dalla scadenza del termine fissato dal giudice per il suo deposito. Se le parti concordano su una determinata opzione negoziale, i contenuti dell'accordo vengono trasfusi nel verbale di conciliazione. La presenza obbligatoria degli avvocati ne certifica la conformità alle norme imperative di legge e all'ordine pubblico. L'accordo sottoscritto dagli avvocati, dalle parti e dal mediatore, è equiparato alla sentenza e costituisce titolo esecutivo per l'espropriazione forzata, l'esecuzione per consegna e rilascio, l'esecuzione degli obblighi di fare e non fare e l'iscrizione di ipoteca giudiziale. In caso contrario, l'accordo diviene titolo esecutivo previa omologa del Presidente del Tribunale.

Quando l'accordo non è raggiunto, invece, il mediatore può formulare una proposta di conciliazione che è obbligato a redigere se le parti ne facciano concorde richiesta.

In questi casi, qualora il provvedimento con il quale si conclude il processo corrisponda interamente al contenuto della proposta conciliativa, il giudice esclude la ripetizione delle spese sostenute dalla parte vincitrice che l'abbia rifiutata e che siano riferibili al periodo successivo alla sua formulazione e la condanna al rimborso delle spese sostenute dalla parte soccombente, oltre che al versamento di un'ulteriore somma di danaro all'entrata del bilancio dello Stato di importo corrispondente al contributo unificato dovuto. La sanzione in tanto può essere applicata, in quanto la mancata partecipazione non sia riconducibile a un *giustificato motivo*.

Quello descritto è solo uno dei vantaggi introdotti dal legislatore per incrementare il ricorso all'istituto della mediazione.

¹² Ai sensi dell'art. 5 del D.lgs. 28/10 le materie per le quali la mediazione è obbligatoria sono: condominio, diritti reali, divisione, successioni ereditarie, patti di famiglia, locazione, comodato, affitto di aziende, risarcimento del danno derivante dalla circolazione di veicoli e natanti, da responsabilità medica e da diffamazione con il mezzo della stampa o con altro mezzo di pubblicità, contratti assicurativi, bancari e finanziari.

Ai sensi dell'art. 116 c.p.c., infatti, è previsto che il giudice possa desumere argomenti di prova su cui fondare la sentenza del giudizio successivo dalla mancata partecipazione della parte, senza un giustificato motivo, alla mediazione.

I vantaggi maggiori restano, tuttavia, quelli di natura fiscale. In questo ambito il decreto sancisce che tutti gli atti, i documenti, i provvedimenti relativi al procedimento sono esenti dall'imposta di bollo e da ogni spesa, tassa o diritto di qualsiasi specie e natura e che il verbale di accordo è esente dalle spese di registro entro il limite di valore di 50.000 euro. Alle parti è, inoltre, riconosciuto un credito di imposta commisurato all'indennità di avvio che arriva fino ad un massimo di cinquecento euro in caso di successo della mediazione ed è ridotto della metà in caso di insuccesso¹³.

In conclusione di questa breve disamina è possibile notare che una nuova cultura giuridica si sta affermando nei Paesi di *Civil Law*, scalzando quella storicamente fondata sull'idea che la giurisdizione pubblica dello Stato sia l'unica capace di garantire e assolvere la funzione giudiziaria. La formazione dei nuovi operatori del diritto è in fase di evoluzione e predilige paradigmi dialettici innovativi che guardano alle ADR come a soluzioni efficaci contro la crisi stagnante dei Tribunali. È pertanto auspicabile la messa a punto di un quadro di raccordo coordinato e non scollegato dalla riforma generale del processo che riporti in auge la razionalità e l'equilibrio insite nel concetto di giustizia e riconduca la tutela dell'uomo e delle relazioni umane al centro dei compiti dello Stato.

¹³ Sui vantaggi della mediazione, tra gli altri: ALESSANDRO BRUNI, *La mediazione conviene. I vantaggi della mediazione civile e commerciale. Tecniche e casistica*, Maggioli Editore, Sant'Arcangelo di Romagna, 2011

*Il concetto di fratellanza nell'Islam**

The concept of brotherhood in Islam

ABDELLAH REDOUANE**

RIASSUNTO

Il contributo esamina, a partire dalla Lettera Enciclica “Fratelli Tutti” di Papa Francesco, il concetto di fratellanza nell'Islam, che si basa immediatamente sui dettami coranici e sui detti del Profeta. Dalla disamina delle fonti coraniche emerge che tutti i credenti devono sentirsi fratelli e parte di un'unica comunità

PAROLE CHIAVE

Fratellanza; casa comune; concordia

ABSTRACT

The contribution examines, starting from the Encyclical Letter “Fratelli Tutti” of Pope Francis, the concept of brotherhood in Islam, which is immediately based on the Koranic dictates and on the sayings of the Prophet. From the examination of the Koranic sources it emerges that all believers must feel they are brothers and part of a single community

KEYWORDS

Brotherhood; common home; concord

Vorrei ringraziare gli organizzatori, ed in particolare il Presidente dell'Associazione Nazionale Musulmani Italiani, Raffaello Yazan Villani, per l'impegno e l'interesse.

Ritrovarci per parlare di fratellanza umana in un incontro dedicato a un confronto e scambio d'idee, in nome dello spirito che ha animato l'Enciclica

* Relazione tenuta al webinar “Enciclica Fratelli Tutti di Papa Francesco. Cattolici e musulmani a confronto” del 21 gennaio 2021, organizzato dalla Associazione Nazionale Mediatori Commerciali e dalla Associazione Nazionale Musulmani Italiani, con il patrocinio del Centro Islamico Culturale d'Italia – Grande Moschea di Roma e del Daily Muslim.

** Segretario generale del Centro Islamico culturale d'Italia.

“Fratelli Tutti” di Papa Francesco, è un momento importante per me e per il Centro Islamico Culturale d'Italia.

Un momento importante perché rappresenta un'opportunità offerta a tutti i presenti per far crescere e realizzare il sogno che deve prevalere nel costruire una via alternativa a quella predominante oggi, basata sull'intolleranza, la paura e lo scontro delle civiltà.

Penso che oggi tutti siamo convinti che la religione debba unirci e non dividerci.

Il punto di partenza dovrebbe essere sempre il rispetto reciproco e la possibilità per ciascuno di praticare la sua religione liberamente.

Quest' affermazione, pur essendo logica e normale, purtroppo trova ancora oggi delle difficoltà nella sua attuazione.

Gli spostamenti degli individui, che portano con sé le loro culture e le loro religioni, creano nuove realtà multiculturali e pluriconfessionali, e la convivenza tra loro è ineluttabile.

Accanto alle problematiche del presente e alle difficoltà della quotidianità, ulteriormente aggravate dalla pandemia, gli individui e le comunità sono condizionati anche dai conflitti del passato.

In questo breve intervento mi permetto di condividere con voi un mio ragionamento, che prende come punto di partenza le diverse forme che interpretano la concezione della fratellanza islamica, e non solo, fino ad arrivare alla sua concretizzazione come progetto da costruire.

In molti scritti la fratellanza viene spesso trattata legandola ad altri concetti e valori, in particolare a quelli di libertà e di uguaglianza.

Questi tre termini sono complementari ma, secondo Edgard Morin, non s'integrano automaticamente gli uni agli altri¹.

La libertà, soprattutto economica, tende a distruggere l'eguaglianza. La soluzione consiste nel sapere trovare il giusto equilibrio che permette all'una e all'altra di coesistere congiuntamente. Possiamo, infatti, decretare leggi che tutelano libertà e uguaglianza, ma non si può imporre la fraternità con una legge.

Detto questo, non trovo alcun imbarazzo nell'affermare che la stessa fratellanza non può essere decretata con una prescrizione religiosa.

Sappiamo che se per l'Islam e i musulmani non c'è una costrizione per la religione, a maggior ragione non può esserci costrizione per un sentimento. Come notate, ho già qualificato la fratellanza come un sentimento.

Invece in molti versetti del Corano la fratellanza viene definita come un

¹ Cfr. <https://www.youtube.com/watch?v=WK6MNHHCgxQ>

rapporto o una relazione tra due esseri umani, comunità, popoli e tribù. Questo rapporto di fratellanza può avere molteplici aspetti.

Il primo concerne la fratellanza nella fede (*ikhwat al-iman*) ed è scritto nel Corano: “Perchè i credenti sono tutti fratelli: mettete dunque pace fra i vostri fratelli, e temete Dio ...” (Sura delle Stanze Intime XLIX, v. 10).

Il secondo riguarda la fratellanza nella miscredenza (*ikhwat al-kufr*): “O voi che credete, non siate come gli infedeli che dicono dei loro fratelli partiti a viaggiar sulla terra o a fare incursioni: – Se fossero rimasti qui con noi non sarebbero morti ... –” (Sura della Famiglia di 'Imran III, v.156).

Il terzo è relativo alla fratellanza con Satana (*ikhwat al-shaytani*): “Perchè quelli che sperperano sono fratelli del diavolo, e il diavolo è stato ingrato verso il suo Signore” (Sura del Viaggio Notturmo XVII, v.27).

Il quarto aspetto menziona il rapporto fra i Profeti, pace su tutti loro, e i loro popoli: “E ai Madyan inviammo il loro fratello Shu'ayb che disse: – O popolo mio! Adorate Dio. Non avete altro dio che Lui. Vi è giunta una prova chiara dal vostro Signore: date quindi giusta misura e giusto peso, non frodate la gente nelle loro cose e non portate la corruzione sulla terra dopo che Dio la creò pura. Questo sarà meglio per voi, se voi siete credenti! –” (Sura del Limbo VII v.85).

Il quinto è quello della parentela (*ikhwat al-nasab*) e l'importanza del legame di fratellanza si evidenzia anche nella ripartizione di un'eredità, come possiamo leggere nel versetto 12 della Sura IV, la Sura delle Donne.

La fratellanza, dunque, è stata citata novantacinque volte in diverse forme e copre una serie di significati che vanno dalla descrizione di vari sentimenti fino alla prescrizione di norme che riguardano la ripartizione dell'eredità.

La diversità dei significati dei contenuti si riassume nell'invito di Dio ai credenti a essere fratelli gli uni per gli altri, perché la fratellanza è un dono divino e la divisione è opera di Satana.

Ritengo che i doveri della fratellanza si pongano come risposta agli interrogativi del nostro mondo, per non dire dei suoi mali.

Oltre ad essere un semplice invito alla fratellanza l'Enciclica “Fratelli Tutti”, firmata ad Assisi il 3 ottobre 2020 dal Sommo Pontefice, e il *Documento per la fratellanza umana*, firmato ad Abu Dhabi il 4 febbraio 2019 da Papa Francesco e dall'Imam Ahmad Al-Tayyib, si pongono come strumenti suscettibili di orientare il nostro pensare e il nostro agire.

Il secondo documento evoca nel preambolo “le gioie, le tristezze e i problemi del mondo contemporaneo”.

Si tratta di una fotografia eloquente della condizione umana odierna.

L'esortazione formulata nel documento inizia evocando Dio “Che ha creato gli esseri umani uguali in diritti, doveri e dignità, e li ha chiamati a coesi-

stere come fratelli tra loro...”.

Dopodiché il documento si esprime in nome dei poveri, degli orfani, delle vedove, degli esiliati, delle vittime di guerra, persecuzioni e ingiustizie.

L'elenco preciso dei mali che affliggono l'intera umanità non mira a farne una semplice constatazione passiva, ma questo sopralluogo doloroso è seguito da una serie d'indicazioni come antidoti che possono sanare queste piaghe ricorrendo alla fraternità umana, la libertà, la giustizia e la misericordia.

L'invito ai musulmani e ai cattolici dell'est e dell'ovest ad adottare la cultura del dialogo come percorso, la collaborazione congiunta come condotta, la conoscenza reciproca come metodo rappresenta una vera e propria *road map* per gli uni come per gli altri.

L'importanza del documento risiede nel fatto che è destinato ai musulmani e ai cattolici che rappresentano quasi la metà della popolazione mondiale.

Quest'ultima ha superato la soglia dei sette miliardi, di cui un miliardo e ottocento milioni sono musulmani, un miliardo e trecento milioni sono cattolici.

Rimane l'auspicio che gli effetti di questo documento vadano oltre le due comunità per abbracciare l'intera umanità, vista la sua dimensione universale.

Di più, questa dichiarazione “partendo da una riflessione profonda sulla nostra realtà contemporanea apprezzando i suoi successi e vivendo i suoi dolori, le sue sciagure e calamità, crede fermamente che tra le più importanti cause della crisi del mondo moderno vi siano una coscienza umana anestetizzata e l'allontanamento dai valori religiosi, nonché il predominio dell'individualismo e delle filosofie materialistiche che divinizzano l'uomo e mettono i valori mondani e materiali al posto dei principi supremi e trascendenti”.

Devo dire che quest'ultima conclusione mi mette in imbarazzo e non posso nascondere la mia perplessità davanti ad un testo che tende ad accomunare due protagonisti che si sono scontrati nel passato, si confrontano nel presente e vogliono unirsi per edificare la casa comune del domani.

Lo stesso testo individua un'altra categoria da avversare, individuandola in quelle filosofie ritenute responsabili della divinizzazione dell'uomo.

Così si apre un nuovo fronte di battaglia laddove lo scopo del documento è quello di seminare la concordia e non quello di individuare un nuovo campo di ostilità o di conflittualità.

Spero di non sbagliare lettura, ma la valutazione critica di un documento è necessaria perché lo rende più credibile e aiuta a migliorarlo nella sua attuazione.

A parte quest'osservazione, il documento rimane un inno alla fratellanza umana e un “simbolo dell'abbraccio tra oriente e occidente, tra nord e sud e tra tutti coloro che credono che Dio ci abbia creati per conoscerci, per cooperare

tra di noi e per vivere come fratelli che si amano.”

Infine, il documento insiste sulla libertà, sul dialogo, sulla protezione dei luoghi di culto, sulla ferma condanna del terrorismo e su ben altri valori fondamentali.

All’inizio del mio intervento ho affermato con Edgard Morin che la fratellanza non può essere decretata per legge, ma deve promanare da noi stessi.

Dobbiamo sapere associare la libertà e l’uguaglianza anche a costo di compromessi per suscitare e svegliare la fraternità.

Il riconoscimento della nostra umanità comune e il rispetto delle sue differenze sono le fondamenta su cui sviluppare la fratellanza tra tutti gli esseri umani per affrontare il nostro destino comune e la nostra avventura comune.

Per questo dobbiamo moltiplicare i circoli di solidarietà e pensare a documenti e iniziative simili a questi sulla fratellanza (Enciclica “Fratelli Tutti” e il Documento “Fratellanza Umana” firmato ad Abu Dhabi).

Il punto di partenza comincia con la rimessa in causa dell’ego e il ritrovamento del senso della forza del noi, ricordando quanto diceva Victor Hugo: “Tutto quello che piange dentro l’individuo sanguina nella società...” (Victor Hugo, *Le droit et la loi*, 1875).

Questa asserzione di Victor Hugo è stata già riassunta nei suoi contenuti nel seguente *hadith* del Profeta dell’Islam: “I credenti sono come un corpo unico, se una delle membra di questo corpo soffre o si lamenta, allora tutto il corpo reagisce con la veglia e con la febbre” (al-Bukhari, *Sahih, Kitab al-Adab*).

Sappiamo che le dichiarazioni, pur nobili che siano, per essere attuate necessitano l’adesione di tutti quelli che condividono gli stessi ideali, altrimenti queste chiamate rimangono utopia.

E secondo Jacques Attali in “*Fraternités: une nouvelle utopie*” (1999): “L’utopia non è altro che il nome dato alle riforme quando bisogna aspettare le rivoluzioni per intraprenderle”.

Penso che Papa Francesco e l’Imam Ahamad al-Tayyib siano stati gli alfieri di una rivoluzione pacifica che mira a rendere l’utopia della fratellanza una realtà viva e un barlume di luce in questo mondo buio che ci circonda.

*Dialogo, conoscenza e fratellanza. Il ruolo del diritto**

Dialogue, knowledge and brotherhood. The role of law

MARIA D'ARIENZO

RIASSUNTO

Nella Lettera Enciclica “Fratelli Tutti” di Papa Francesco i concetti di fraternità e di amicizia sociale individuano una peculiare modalità di interrelazione con l'altro basata sull'incontro, sulla conoscenza reciproca, e sulla capacità trasformativa della propria identità che deriva dal rapporto con il diverso da sé. Il contributo, a partire dalla Lettera Enciclica, intende sottolineare l'importanza del dialogo interculturale e interreligioso nell'attuale società multiculturale e nella formazione del giurista moderno.

PAROLE CHIAVE

Lettera Enciclica Fratelli Tutti; Dialogo; Diritto interculturale; Fratellanza.

ABSTRACT

In the Encyclical Letter “Fratelli Tutti” of Pope Francis, the concept of fraternity and social friendship identifies a peculiar modality of interrelation with the other based on encounter, on reciprocal knowledge, and on the transformative capacity of one's own identity that derives from the relationship with otherness. and with the different from oneself. The contribution, starting from the Encyclical Letter, intends to emphasize the importance of intercultural dialogue in today's multicultural society and for the training of the modern jurist.

KEY WORDS

Encyclical Letter Fratelli Tutti; Dialogue; Intercultural law; Brotherhood.

SOMMARIO: 1. Fraternità e amicizia sociale nella Lettera Enciclica “Fratelli tutti” – 2. Fraternità e fratellanza – 3. Riflessioni conclusive

*Relazione tenuta al webinar “Enciclica Fratelli Tutti di Papa Francesco. Cattolici e musulmani a confronto” del 21 gennaio 2021, organizzato dall'Associazione Nazionale Mediatori Commerciali e dall'Associazione Nazionale Musulmani Italiani, con il patrocinio del Centro Islamico Culturale d'Italia – Grande Moschea di Roma e del Daily Muslim.

1. *Fraternità e amicizia sociale nella Lettera Enciclica "Fratelli tutti"*

La recente *Lettera Enciclica del Santo Padre Francesco sulla fraternità e l'amicizia sociale*¹ tratteggia il concetto di "fraternità" in termini di ricerca o riscoperta della dimensione dialogante insita nella socialità, ovvero nell'esperienza relazionale. Come suggerisce già il titolo dell'Enciclica, la "fraternità" è pertanto intesa come "amicizia sociale", ossia come modalità di interrelazione con l'altro basata sull'incontro, sulla conoscenza reciproca e sulla capacità trasformativa della propria identità derivante dal rapporto con il diverso da sé. I due concetti di "fraternità" e "amicizia sociale" appaiono intimamente collegati sebbene siano non perfettamente sovrapponibili. La "fraternità" appare infatti prodromica allo sviluppo della disposizione all'alterità nella dimensione di "amicizia sociale", e pertanto non è un perfetto sinonimo del termine "fratellanza".

2. *Fraternità e fratellanza*

Il lemma "fraternità", adoperato in luogo del termine "fratellanza", appare costituire non una scelta casuale, ma ponderata. Con il termine "fraternità" si fa riferimento ad un processo dinamico di riconoscimento dell'identità dell'altro che implica una dimensione fiduciale e una tensione verso la sfera dell'affettività la quale tende ad una costruzione relazione volta allo stemperamento delle tensioni e delle difficoltà e, soprattutto, al superamento della lotta per l'affermazione di se stessi, nella consapevolezza acquisita della superfluità della lotta stessa². È un termine che trascrive l'idea del nutrimento, del mutuo sostentamento e, in senso più ampio, della solidarietà come base della convivenza umana.

Non a caso nella triade dei valori propri della Rivoluzione francese, la "fraternità" è contemplata a fianco della "libertà" e dell'"eguaglianza". Costituisce, difatti, il collante che consente di risolvere le dinamiche oppostive intercorrenti tra i primi due concetti, ossia tra le spinte individualiste che possono condurre alle forme di difesa degli egoismi, e quelle dell'egualitarismo e della parificazione che potrebbero rischiare di comprimere le specificità e le

¹ La Lettera Enciclica "Fratelli tutti" del Santo Padre Francesco sulla fraternità e l'amicizia sociale" del 3 ottobre 2020 è consultabile all'indirizzo: http://www.vatican.va/content/francesco/it/encyclicals/documents/papa-francesco_20201003_enciclica-fratelli-tutti.html.

² La differenziazione tra i concetti di fratellanza e fraternità è affrontata anche nel campo della psicologia relazionale. Cfr., a titolo esemplificativo, il documento consultabile all'indirizzo: <https://www.prepos.com/per-evolvere-la-fraternita-documento-23-convegno-prepos>.

differenze identitarie. La “fraternità” costituisce in tal senso lo spirito solidale, un sentimento di “amicizia fraterna” che coniuga il rispetto per la libertà di ognuno con l’eguaglianza dei diritti di tutti. È il sostrato valoriale su cui si sviluppano i *Diritti dell’Uomo e del Cittadino* nella Dichiarazione del 1789 che saranno i principi fondamentali del costituzionalismo moderno.

A differenza del concetto di eguaglianza, la “fraternità”, pur presupponendo in un certo qual senso la diversità e la molteplicità, è il metodo che consente il riconoscimento di un legame valoriale che “accomuna” gli uomini nella comunità sociale regolamentata dagli ordinamenti giuridici in cui il criterio di appartenenza è dato dalla cittadinanza, e che costituisce il fondamento unitario della nazione. Ma è proprio la “fraternità” a consentire di ampliare il concetto di cittadinanza, intesa come appartenenza nazionale, alla sua visione cosmopolitica, fondata sul riconoscimento dell’eguaglianza non più soltanto *nei* diritti dinanzi alla legge, ma anche *dei* diritti spettanti ad ogni uomo in pari dignità.

In questo senso, è possibile ritrovare nell’Enciclica di Papa Francesco il richiamo esplicito ad un lessico dei diritti che esprime la grammatica valoriale propria delle Dichiarazioni sui diritti umani, in linea con la tradizione magisteriale cattolica³. Troviamo il riferimento alla dignità, alla libertà, alla cittadinanza quale espressione del superamento della terminologia e della concettualità di “minoranze” e di esclusione, al fine di implementare una cultura dell’accoglienza, della non discriminazione, dell’abbandono della “cultura dello scarto” che non tiene conto della eguale dignità di chi è più svantaggiato e delle periferie esistenziali⁴.

³ Mi sia permesso rinviare a MARIA D’ARIENZO, *Dichiarazione universale dei diritti dell’Uomo e Magistero ecclesiastico*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoe-chiese.it), febbraio 2009, pp. 1-16; EAD., *La libertà religiosa nella Dichiarazione Universale dei diritti dell’uomo e l’evoluzione della Chiesa Cattolica*, in LUIGI BONANATE, ROBERTO PAPINI (a cura di), *Dialogo interculturale e diritti umani. La Dichiarazione Universale dei Diritti Umani. Genesi, evoluzione e problemi odierni (1948-2008)*, Il Mulino, Bologna, 2008, pp. 331- 345 e in LUIGI BONANATE e ROBERTO PAPINI (coordinadores), consultabile all’indirizzo: http://www.istitutomaritain.org/backoffice/_upload/documenti/118_Derechos_humanos_y_di_logo_intercultural.pdf. *Los derechos humanos y el diálogo intercultural*, Buenos Aires, Pontificia Universidad Javeriana & Club de Lectores, 2010, pp. 333-347.

⁴ Specifica attenzione è posta dal n. 53 della Esortazione Apostolica *Evangelii Gaudium* di Papa Francesco: «Così come il comandamento “non uccidere” pone un limite chiaro per assicurare il valore della vita umana, oggi dobbiamo dire “no a un’economia dell’esclusione e della inequità”. Questa economia uccide. Non è possibile che non faccia notizia il fatto che muoia assiderato un anziano ridotto a vivere per strada, mentre lo sia il ribasso di due punti in borsa. Questo è esclusione. Non si può più tollerare il fatto che si getti il cibo, quando c’è gente che soffre la fame. Questo è inequità. Oggi tutto entra nel gioco della competitività e della legge del più forte, dove il potente mangia il più debole. Come conseguenza di questa situazione, grandi masse di popolazione si vedono escluse ed emarginate: senza lavoro, senza prospettive, senza vie di uscita. Si considera l’essere umano in se stesso come un bene di consumo, che si può usare e poi gettare. Abbiamo dato inizio alla cultura dello “scarto” che, addirittura, viene promossa. Non si tratta più semplicemente del fenomeno dello sfruttamento e dell’oppressione, ma di qualcosa di nuovo: con l’esclusione resta colpita, nella sua stessa

La “fratellanza” appare invece far riferimento ad un legame derivante dall'appartenenza ad una comunità di riferimento, che sia la famiglia, in quanto fratellanza biologica, o una organizzazione. Pensiamo alle comunità di fede, alle confraternite, alle comunità monastiche, al riconoscimento della comunanza oltre che religiosa, anche culturale, sociale, etnica e infine politica. Tutte comunità in cui si è “affratellati” dalla comunanza di valori.

La sua accezione rinvia, ad una analisi più attenta, ad un'unione che al contempo segna una distinzione rispetto a chi non appartiene a tali comunità. Costituisce una spinta integratrice all'interno dell'entità di appartenenza che separa da chi ne è fuori e dunque ne è estraneo. In tal senso, sembrerebbe rinviare ad una condizione o ad uno *status* giuridico.

Il riferimento esplicito in termini giuridici alla “fratellanza” lo ritroviamo nella Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo del 1948, in cui all'art. 1 si afferma che: «Tutti gli esseri umani nascono liberi ed eguali in dignità e diritti. Essi sono dotati di ragione e di coscienza e devono agire gli uni verso gli altri in spirito di fratellanza».

Nella Enciclica “Fratelli tutti” appare, pertanto, indicato il passaggio dalla “fratellanza” alla “fraternità” quale metodo relazionale capace di aprire, di andare oltre l'appartenenza, di porsi «in uscita», **soprattutto «in ascolto»**, poiché è proprio l'ascolto la condizione che consente il dialogo e soprattutto fa sì che il dialogo non si sterilizzi in una mera dialettica nella quale ognuno resta arroccato sulle proprie posizioni e a difesa di queste.

Nella lettura dell'Enciclica ritroviamo il lessico adoperato specificamente nella grammatica dei diritti, ma anche riferimenti espliciti al ruolo del diritto per implementare una cultura che trasformi la dialettica tra individuo e potere e gli stessi meccanismi di legittimazione del potere affinché questo non sia più espressione della forza, dell'affermazione di interessi di parte, degli egoismi e dunque della sopraffazione rispetto a chi è più debole o più vulnerabile, ma che al contrario sia improntato ai valori di giustizia e di equità.

Il passaggio dalla “fratellanza” alla “fraternità” indica il ruolo che il diritto pubblico, in quanto diritto in cui tutti i consociati si riconoscono, deve svolgere per il superamento di un'ottica utilitaristica, a favore di una visione fondata essenzialmente sul valore della dignità di ogni persona. In altri termini, l'appello alla “fraternità” significa adoperarsi per valorizzare la comunità rispetto

radice, l'appartenenza alla società in cui si vive, dal momento che in essa non si sta nei bassifondi, nella periferia, o senza potere, bensì si sta fuori. Gli esclusi non sono “sfruttati” ma rifiuti, “avanzi”». L'Esortazione apostolica è consultabile al seguente url: http://www.vatican.va/content/francesco/it/apost_exhortations/documents/papa-francesco_esortazione-ap_20131124_evangelii-gaudium.html#I_Alcune_sfide_del_mondo_attuale.

all'individuo, il noi rispetto all'io, l'inclusione rispetto allo scarto, attraverso "la forza del diritto più che il diritto della forza"⁵. In questo senso possono essere letti i passaggi dell'Enciclica dedicati specificamente alla necessità di una riforma in senso "culturale", come quello di cui al punto 173, a mente del quale: «è necessaria una riforma dell'Organizzazione delle Nazioni Unite che dell'architettura economica e finanziaria internazionale, affinché si possa dare reale concretezza al concetto di famiglia di Nazioni». Ancora sul compito principale delle Nazioni Unite l'Enciclica fa esplicito riferimento alla promozione e sviluppo della sovranità del diritto improntato a giustizia «sapendo che la giustizia è requisito indispensabile per realizzare l'ideale della fraternità universale»⁶. Si auspica, pertanto, l'implementazione di uno sviluppo, tra gli obiettivi del resto anche dell'Agenda Onu 2030, fondato non sulle imposizioni e sull'omologazione culturale o economica delle popolazioni più deboli, ma sul rispetto e sull'aiuto reciproco al fine di contribuire alla crescita del benessere che non è solo materiale, ma soprattutto spirituale, e che, dunque, possa conciliarsi con il rispetto del diritto di essere se stessi e con la piena realizzazione della propria identità in eguale libertà e dignità⁷.

In tal senso l'anelito allo spirito di fraternità sembra tradurre in termini propri del messaggio religioso, più intimistico e legato ai percorsi soggettivi, ciò che tuttavia costituisce la trama valoriale su cui si struttura la pedagogia del diritto interculturale.

Numerosi documenti sovranazionali e soprattutto europei indicano nella interculturalità la nuova strategia di inclusione per la *governance* della convivenza tra le diversità⁸. Strategia che tuttavia non può essere concretizzata se non attraverso il dialogo e la sinergia tra i diversi attori sociali, non soltanto quelli istituzionali, come evidenzia la sempre maggiore valorizzazione del ruolo delle comunità religiose, ma anche dello stesso mondo accademico e, in particolare, di quello giuridico, in quanto preposto alla formazione degli operatori del diritto che affrontano le sfide che la multiculturalità impone.

Per quanto riguarda le comunità religiose, il metodo non può che essere quello del dialogo, che non è esclusivamente conoscenza reciproca, ma soprattutto individuazione di un'unità di intenti nel raggiungimento di obiet-

⁵ Lettera Enciclica "Fratelli tutti", cit., n. 174 dove si cita S. GIOVANNI PAOLO II, *Messaggio per la 37ª Giornata Mondiale della Pace 1° gennaio 2004*, 5, in *Acta Apostolicae Sedis*, 96, 2004, p. 117.

⁶ Lettera Enciclica "Fratelli tutti", cit., n. 173.

⁷ Cfr. ROSANNA MEMOLI, *Cultura, Mutamento e Sviluppo nell'Agenda ONU 2030 per lo sviluppo sostenibile*, in *Culture e Studi del Sociale*, 5, 2020, pp. 7-18.

⁸ Sul tema mi sia concesso rinviare a MARIA D'ARIENZO, *Pluralismo religioso e dialogo interculturale. L'inclusione giuridica delle diversità*, Luigi Pellegrini Editore, Cosenza, 2018.

tivi in cui è possibile riconoscersi, ciascuno nella propria libertà e differenza. È un'unità non tanto di pensiero o teorica, puramente astratta, ma al contrario concreta, perché fondata sull'azione, sull'unione delle forze al fine di realizzare ciò che è sentito come bene comune. Penso alle diverse iniziative interreligiose nel campo delle tematiche ecologiche⁹, nella difesa dei valori etici, nelle operazioni di denuncia delle discriminazioni, nell'aiuto nel campo della cooperazione internazionale.

Unità che si crea, pertanto, non soltanto nel rispetto reciproco del “diritto ad essere se stessi”, ma nell'individuazione di un comune percorso al fine di realizzare lo sviluppo di un bene che è tale perché è comune, fondato sulla “fraternità”, intesa come stemperamento dell'individualità in nome di un orizzonte collettivo e comunitario.

In tale prospettiva, la “fraternità” costituisce l'antidoto necessario per evitare l'utilizzo strumentale del diritto al servizio del potere dei forti, e per renderlo, al contrario, strumento per la tutela di chi non ha voce, dei più vulnerabili e degli indifesi, attraverso la riaffermazione del valore della dignità di ciascuno in quanto uomo e infine per il riconoscimento dell'intreccio indispensabile tra la realizzazione del benessere soggettivo e il benessere comunitario.

3. *Riflessioni conclusive*

Rispetto alle sfide poste dalla società interculturali, il mondo accademico è chiamato a ricoprire un ruolo determinante attraverso la formazione culturale del giurista che concretamente opera nella realtà sociale. Indubbiamente l'apertura e la conoscenza delle culture giuridiche considerate allogene rispetto alla tradizione occidentale costituisce un momento importante per l'interpretazione in senso interculturale del diritto, e pertanto per l'affermazione del “diritto ad essere se stessi” e a non trovare nell'apparato normativo una chiusura ai valori, spesso di matrice religiosa, che gli istituti giuridici esprimono. Un dialogo normativo interculturale può concretizzarsi attraverso l'interpretazione degli operatori giuridici nella difesa delle specifiche identità *mediante*

⁹ Sul tema ecologico nel diritto delle religioni, e per l'importanza del dialogo interreligioso, si rinvia a FABIO BALSAMO, *Religioni ed ambiente: il contributo delle confessioni religiose alla costruzione di una “democrazia ambientale”*, in *Diritto e Religioni*, 2, 2014, pp. 113-151; FRANCESCO SORVILLO, *Eco-fede. Uomo, natura, culture religiose*, nel vol. ANTONIO FUCCILLO (a cura di), *Esercizi di laicità interculturale e pluralismo religioso*, Giappichelli, Torino, 2014, pp. 79-117; MARIA ROSARIA PICCINNI, *La tutela dell'ambiente nel diritto delle religioni*, Aracne, Roma, 2013, nonché ANGELA PATRIZIA TAVANI, “Frate sole” e il fotovoltaico. *Il ruolo della Parrocchia e la tutela dell'ambiente tra normativa statale e Magistero della Chiesa Cattolica*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), novembre 2011, pp. 1-25.

il diritto, in un'operazione che spesso può consistere in una traduzione concettuale o anche, si spera, in una implementazione di una regolamentazione legislativa inclusiva e non escludente.

Ma ciò che mi preme sottolineare, specialmente in questa sede, è la funzione che lo spirito di fraternità e amicizia sociale assolve proprio rispetto all'applicazione del diritto.

È ancora Papa Francesco che valorizza il ruolo del dialogo *nel* diritto. Dialogo che non è soltanto istituzionale, ma che tende a svilupparsi nelle diverse dimensioni della giuridicità. Ancora in relazione al compito delle Nazioni Unite, nell'Enciclica è affermato: «Bisogna assicurare il dominio incontrastato del diritto e l'infaticabile ricorso al negoziato, ai buoni uffici e all'arbitrato, come proposto dalla Carta delle Nazioni Unite, vera norma giuridica fondamentale»¹⁰.

Come appare evidente, è l'istituto della “mediazione” ad essere valorizzato e indicato sul piano internazionale come norma giuridica fondamentale. La “mediazione” come strumento di soluzione dei conflitti consente il contemporaneo degli interessi contrapposti attraverso il rapporto diretto e dialogante tra le parti, al fine di stemperare la conflittualità mediante la ricerca di una soluzione condivisa e l'esercizio delle rispettive responsabilità, intese nel senso di “responsabilizzazione” nella realizzazione di una soluzione equitativa maggiormente rispondente alla ricerca del bene comune.

E non è certamente un caso che questo incontro di riflessione sia stato pensato e organizzato dall'*Associazione Nazionale dei Mediatori Civili e Commerciali*, la cui opera, nel concreto delle diverse narrazioni identitarie, diventa fruttuosa proprio al fine di realizzare quella tanto auspicata “umanizzazione del diritto” o, per usare un'espressione presa in prestito da un libro di qualche anno fa, un vero e proprio “diritto fraterno”¹¹.

¹⁰ L'importanza della diplomazia e della mediazione nel diritto internazionale è sottolineata da CLAUDIA MEZZABOTTA (a cura di), *La mediazione internazionale e il ruolo della diplomazia*, EGEA, Milano, 2012. Importanza sempre crescente assume anche la diplomazia religiosa. Da ultimo vedasi MARCO VENTURA, *La diplomazia religiosa. Una nuova prospettiva*, nel vol. MARIA D'ARIENZO (a cura di), *1929-2019. Novant'anni di rapporti tra Stato e confessioni religiose. Attualità e prospettive*, Luigi Pellegrini Editore, Cosenza, 2020, p. 39 ss.

¹¹ ELIGIO RESTA, *Il diritto fraterno*, Laterza, Roma-Bari, 2005.

*La cultura dell'incontro: da San Francesco e il Sultano alla Enciclica "Fratelli tutti"**

*The culture of encounter: from St. Francis and the Sultan to the Encyclical "Fratelli tutti"***

NADER AKKAD

RIASSUNTO

L'intervento prende spunto dall'incontro avvenuto tra Francesco e il Sultano ormai ottocento anni fa. I due uomini di fede, infatti, erano simili nella conoscenza e nella ricerca della pace, ed erano aperti al dialogo e all'incontro con chi era diverso. Anche nella società contemporanea occorre quindi favorire, sulla base di questa esperienza, una autentica cultura dell'incontro. In tal senso la Dichiarazione del 2019 tra il Papa e l'Imam di al-Azhar assume un notevole rilievo e l'Enciclica "Fratelli Tutti" costituisce un ulteriore sviluppo da realizzare concretamente.

PAROLE CHIAVE

Fraternità; incontro; conoscenza

ABSTRACT

The contribution is based on the culture of the encounter between the Islamic world and the Catholic world and takes its cue from the meeting that took place between Francis and the Sultan. The two men of faith, in fact, were similar in knowledge and in the search for peace, and were open to dialogue and encounter with those who were different. Even in contemporary society, an authentic culture of encounter must be fostered. Emblematic is what happened in 2019 between the Pope and the Imam of al-Azhar, of which the Encyclical "Fratelli tutti" constitutes a further development to be implemented concretely.

KEYWORDS

Fraternity; encounter; knowledge

* Relazione tenuta al webinar "Enciclica Fratelli Tutti di Papa Francesco. Cattolici e musulmani a confronto" del 21 gennaio 2021, organizzato dall'Associazione Nazionale Mediatori Commerciali e dall'Associazione Nazionale Musulmani Italiani, con il patrocinio del Centro Islamico Culturale d'Italia e del Daily Muslim.

** Imam della Comunità Islamica di Trieste.

Vorrei ringraziare i promotori di questo incontro e in particolare l'Associazione Nazionale dei Mediatori Commerciali e le Associazioni Nazionali Musulmani Italiani. Ringrazio, inoltre, i precedenti relatori per i loro interventi eccellenti e ringrazio il nostro segretario generale Dottor Abdallah per la sua relazione così profonda e illuminante.

Vorrei iniziare con il saluto dell'Islam, che è un saluto che ci introduce all'argomento che intendo trattare oggi, quello della cultura dell'incontro tra San Francesco e il Sultano.

Il saluto dell'Islam è un saluto d'incontro "*Assalam Alaikum*", che nella formula estesa "*Assalam Alaikum wa Rahmatu-Allah wa Barakatuh*" vuol dire "la Pace sia con voi e le benedizioni e la misericordia di Dio".

Il saluto continua con il riferimento alla "misericordia di Dio e alle sue benedizioni". Con il saluto *Assalam Alaikum*, il Musulmano trasmette il valore della cultura dell'incontro. Noi abbiamo bisogno oggi di questo saluto nelle nostre società multiculturali, multietniche e multiconfessionali, società molto complesse rispetto al passato.

Andiamo ad analizzare uno dei più importanti momenti di questa cultura dell'incontro: la storia fa riferimento ad ottocento anni fa, ossia al 1219, quando San Francesco compie un viaggio alla ricerca di risposte e soluzioni di pace alle guerre e alle crociate di quei tempi.

San Francesco compì questo viaggio andando verso l'Egitto proprio nell'intento di cercare e trovare delle vie alternative alle crociate. Il suo viaggio non fu semplice, ma egli con il suo comportamento, con il suo semplice saio da frate povero, lo rese tale. Gli storici dell'epoca pensavano che San Francesco cercasse il martirio. Al contrario, il santo cercava una via alternativa alla guerra e alle armi, voleva portare una nuova arma in questa guerra, l'arma dell'amore e della pace.

Molti pensavano anche che la volontà di San Francesco fosse quella di convertire il Sultano alla religione cristiana, ma da questo incontro entrambi ne uscirono rafforzati nella propria fede e convertiti a una nuova cultura: la cultura del dialogo, dell'amore e della pace.

Questo episodio del 1219 ci riporta ad oggi, ad ottocento anni da quell'incontro. Nel 2019, abbiamo festeggiato con molti eventi culturali e di dialogo interreligioso questi ottocento anni di storia. Abbiamo promosso e abbiamo riportato la profondità di quell'incontro storico in una chiave moderna, in quanto oggi dobbiamo costruire una società nella quale vige la cultura del ritrovare l'altro, della ricerca dell'altro e della trasmissione all'altro di sentimenti di vicinanza e di amore fraterno reciproco. Le nostre società moderne hanno sete di questo tipo di dialogo; noi abbiamo bisogno oggi di società dell'amore, fraterne.

San Francesco, al suo ritorno, portò con sé diversi valori e stili, come le nuove preghiere francescane, che si ispiravano alle cinque preghiere musulmane scandite nel tempo della giornata.

Il Santo riportò anche un nuovo concetto innovativo, quello del presepe, un concetto nel quale voleva descrivere uno scenario, quello di Gerusalemme, allora sotto conquista militare da parte dei Crociati, che intendevano metterla al centro del mondo cristiano. San Francesco propone con il presepe di portare Gerusalemme nella casa di ogni cristiano, con ciò affermando che Gerusalemme deve stare al centro dei cuori di ogni fedele e non al centro di una cristianità imposta con la violenza della conquista militare.

Anche il Sultano, dopo l'incontro con San Francesco, si convertì alla pace. Infatti, dopo questo incontro, i frati francescani viaggiarono in tutte le terre musulmane, Egitto e Palestina, con patenti di viaggio da veri ambasciatori di pace e di amore. Uomini di fede cristiana che cercavano di trasmettere il vero insegnamento della religione ai popoli della terra: quello dell'amore, una religione che ama addirittura il nemico, una religione che porta questo insegnamento e questa conoscenza profonda dell'amore dell'altro.

Da questo incontro compiuto ottocento anni fa, arriviamo ad un altro grande incontro avvenuto nel febbraio del 2019 ad Abu Dhabi, tra Sua Santità Papa Francesco e sua Eminenza il grande Imam di al-Azhar prof. Ahmad El-Tayeb. In una scena simile a quella compiuta ottocento anni prima tra San Francesco e il Sultano, Papa Francesco e il grande Imam si sono abbracciati e uno ha chiamato l'altro fratello.

Questa fraternità enunciata in questo modo diventa una fraternità tra le due religioni, tra i due leader religiosi, uno del mondo cattolico e uno del mondo musulmano. In questo modo essi testimoniano che le nostre religioni s'incontrano e hanno valori comuni, del tutto incompatibili con l'odio e la violenza. L'incontro tra i due moderni *leaders* ci dice che le nostre differenze sono ricchezze e doni di Dio.

Da questo incontro è nata l'Enciclica «Fratelli tutti», che ci riporta ai valori condivisi da tutti e specialmente dai musulmani. Del resto Papa Francesco ha ricordato espressamente che l'Enciclica è stata ispirata dall'incontro con il suo fratello imam di al-Azhar Ahmad el Tayeb.

Le nostre società hanno una profonda sete e necessità di questi valori, e noi cittadini possiamo identificarci con essi e trovare una via di luce. Il documento della fratellanza umana nato da questo incontro è come l'acqua per i nostri tempi. È un documento molto bello, che io sono fiero di leggere da imam. È un documento che dimostra come le nostre differenze devono portarci non soltanto alla cultura dell'amore e dell'incontro, ma devono costituire valori vivi "incarnati" e non soltanto valori "incartati".

Il documento sulla fratellanza umana e l'Enciclica «Fratelli tutti» non devono rimanere su carta ma devono diventare vivi, devono camminare con noi. C'è una frase che proferiva la moglie del Profeta, Aicha, nei Suoi riguardi. Ella lo definisce «un Corano che cammina sulla terra». Così come anche Gesù è il «Vangelo che cammina sulla terra».

Papa Francesco nell'Enciclica «Fratelli tutti» riesce nell'intento di creare luce in mezzo a ciò che stiamo vivendo e prima di impostare alcune linee d'azione concrete ha dedicato un capitolo a una parabola narrata da Gesù duemila anni fa, perché questa Enciclica sia rivolta a tutte le persone di buona volontà al di là delle loro convinzioni religiose.

È la parabola del buon samaritano. Qui vorrei portare una lettura integrale perché la cultura dell'incontro viene espressa molto bene in questa parabola e fa ben comprendere che il fratello è colui che serve l'altro e che la cultura dell'incontro deve essere trasmessa non soltanto da concetti astratti ma deve essere trasmessa con delle azioni concrete.

Anche il Corano riporta in diversi passi lo stesso concetto. Emblematico è il contenuto del versetto 48 del capitolo 7 («la tavola imbandita»), nel quale si descrivono le azioni concrete che devono essere compiute dalle diverse comunità. La descrizione avviene attraverso il ricorso a un concetto-chiave molto bello: «*Fastabiqu al-khairat*», cioè «gareggiate tutti nel compiere le opere pie, poi un giorno tutti ritornerete a Lui ed Egli allora vi informerà a riguardo delle vostre differenze».

La parabola del buon samaritano viene ricordata al punto 56 dell'Enciclica, che qui riporto omettendo alcuni passi:

«In quel tempo, un dottore della legge si alzò per mettere alla prova Gesù e chiese: «Maestro, che cosa devo fare per ereditare la vita eterna?». Gesù gli disse: «Che cosa sta scritto nella legge? Come leggi?». Costui rispose: «Amerai il Signore tuo Dio con tutto il tuo cuore, con tutta la tua anima, con tutta la tua forza e con tutta la tua mente, e il tuo prossimo come te stesso».

Gli disse: «Hai risposto bene; fa' questo e vivrai». Ma quello, volendo giustificarsi, disse a Gesù: «E chi è mio prossimo?».

Gesù riprese: «Un uomo scendeva da Gerusalemme a Gerico e cadde nelle mani dei briganti, che gli portarono via tutto, lo percossero a sangue e se ne andarono, lasciandolo mezzo morto. Per caso, un sacerdote scendeva per quella medesima strada e, quando lo vide, passò oltre. Anche un levita, giunto in quel luogo, vide e passò oltre. Invece un Samaritano, che era in viaggio, passandogli accanto, lo vide e ne ebbe compassione. Gli si fece vicino, gli fasciò le ferite, versandovi olio e vino; poi lo caricò sulla sua cavalcatura, lo portò in un albergo e si prese cura di lui. Il giorno seguente, tirò fuori due denari e li diede all'albergatore, dicendo: 'Abbi cura di lui; ciò che spenderai in più,

te lo pagherò al mio ritorno'. Chi di questi tre ti sembra sia stato prossimo di colui che è caduto nelle mani dei briganti?». Quello rispose: "Chi ha avuto compassione di lui". Gesù gli disse: "Va' e anche tu fa' così"» (Lc 10,25-37).

Questo passo narrato nel Vangelo di Luca ci ricorda che chi aiuta il prossimo nella difficoltà riconosce nell'altro un fratello. L'Enciclica «Fratelli tutti» ci porta a questi valori e ci ricorda come ha detto Papa Francesco, che noi siamo tutti sulla stessa barca. Il Profeta Mohammed fa riferimento a una barca in un suo *hadith* e ci ricorda proprio il significato di vivere sulla stessa barca. Il profeta Muhammad narra la storia di due categorie di persone che vivono sulla stessa barca, alcuni stanno al piano superiore ed alcuni stanno al piano inferiore, costretti a condividere gli stessi spazi. Il gruppo del piano inferiore doveva affaticarsi per andare a prendere l'acqua al piano superiore. Al fine di ridurre la fatica, uno degli uomini propose: "Perché non facciamo un foro noi che ci troviamo nel piano inferiore sotto nella barca e prendiamo l'acqua?" Il profeta Muhammad disse: "se si facesse questo buco tutta la barca affonderebbe".

Le nostre società oggi devono portarci a comprendere che tutti noi ricchi e poveri di diverse culture e di diversi strati sociali siamo sulla stessa barca e che fra noi ci deve essere sempre un dialogo di amore e un percorso reciproco di conoscenze e dialogo. Dialogo che ci condurrà alla profonda cultura basata sulla fraternità.

*“Fratelli Tutti”: cammini di fraternità**

“Fratelli Tutti”: paths of fraternity

GAETANO CASTELLO**

RIASSUNTO

L'intervento che segue, partendo dalla “Fratelli Tutti” di Papa Francesco, concentra la sua attenzione sulla presentazione della “fratellanza” come “cammino”. Il Pontefice, appellandosi all'appartenenza di tutti e ciascuno al genere umano, sollecita un'aspirazione mondiale alla fraternità umana cui devono concorrere le religioni e a cui deve ispirarsi un reale ripensamento dell'economia e della politica mondiale. La fraternità non si realizza con generici propositi, né con soluzioni improvvisate. Sono necessari cammini faticosi, come quelli illustrati nella Bibbia, che colmino il tragico silenzio della parola con il dialogo.

PAROLE CHIAVE

Fratellanza umana; cammino; dialogo interreligioso.

ABSTRACT

The intervention that follows starting from “Fratelli Tutti” of Pope Francis, focuses his attention on the presentation of brotherhood as a path. The pontiff appeals to the belonging of all to the human race, urges a worldwide aspiration to the human fraternity to which religions must contribute and which must be inspired by a real rethinking of the world economy and politics. Fraternity is not realized by general intentions, nor with improvised solutions. Laborious journeys are necessary, such as those illustrated in the Bible, that close the tragic silence of the world with dialogue.

KEYWORDS

Human brotherhood; journey; interreligious dialogue.

SOMMARIO: 1. Fratellanza, fraternità, solidarietà – 2. Cammini di fraternità – 3. Il dialogo negato

* Relazione tenuta al webinar “Enciclica Fratelli Tutti di Papa Francesco. Cattolici e musulmani a confronto” del 21 gennaio 2021, organizzato dall'Associazione Nazionale Mediatori Commerciali e dall'Associazione Nazionale Musulmani Italiani, con il patrocinio del Centro Islamico Culturale d'Italia – Grande Moschea di Roma e del Daily Muslim.

** Delegato per il Dialogo ecumenico e interreligioso per la Diocesi di Napoli.

1. *Fratellanza, fraternità, solidarietà*

Con piacere partecipo a questa occasione di riflessione a più voci sulla fraternità alla luce dell'Enciclica di Papa Francesco. Desidero contribuire con qualche spunto complementare rispetto a quanto esposto dagli altri relatori, a partire certo dalla *Fratelli Tutti* (da ora FT), come pure dall'impegno che mi vede coinvolto da anni nel dialogo ecumenico e interreligioso nella città di Napoli, cammino concreto per una comune testimonianza di fraternità. Vorrei perciò concentrare il mio intervento sulla presentazione che papa Francesco fa della "fratellanza" come "cammino".

"Libertà, Uguaglianza, Fraternità" compongono il motto risalente alla Rivoluzione francese e al quale le società occidentali, dal XVIII secolo, hanno voluto ispirarsi per esprimere la propria idealità di fondo. Il termine *fraternità*, in particolare è stato recepito nelle grandi dichiarazioni universali, nelle carte costituzionali di diversi stati, come pure nella Costituzione italiana dove si usa piuttosto il concetto di "*solidarietà* politica, economia e sociale" (art. 2 cf anche art. 119). La scelta del termine *solidarietà*, certo significativo e utilizzato molte volte in FT, sembra tuttavia attenuare il più impegnativo ideale della "fraternità", come già precisava papa Francesco in un suo messaggio:

«È stata la testimonianza evangelica di San Francesco, con la sua scuola di pensiero, a dare a questo termine il significato che esso ha poi conservato nel corso dei secoli; cioè quello di costituire, ad un tempo, il complemento e l'esaltazione del principio di solidarietà. Infatti, mentre la solidarietà è il principio di pianificazione sociale che permette ai diseguali di diventare eguali, la fraternità è quello che consente agli eguali di essere persone diverse. La fraternità consente a persone che sono eguali nella loro essenza, dignità, libertà, e nei loro diritti fondamentali, di partecipare diversamente al bene comune secondo la loro capacità, il loro piano di vita, la loro vocazione, il loro lavoro o il loro carisma di servizio»¹.

In diversi altri interventi, papa Francesco ha osservato come proprio la "fraternità" sia rimasta l'ideale meno sviluppato rispetto a *libertà* e *uguaglianza*, pur indicando il principio che dovrebbe regolare gli altri due. I riflessi del mancato sviluppo sono del resto evidenti proprio in tempo di crisi, come quello che viviamo per la pandemia da Covid-19 che ha reso evidente "l'incapacità di agire insieme" (FT 7). E contro l'illusione di migliorare la crisi

¹ Cfr. FRANCESCO, *Messaggio alla prof.ssa Margaret Archer, Presidente della Pontificia Accademia delle Scienze Sociali*, 24 aprile 2017, in *Osservatore Romano*, 29 aprile 2017.

mondiale da cui siamo afflitti auspicando il semplice ritorno a quanto era prima, bisogna prendere coscienza che vanno migliorati i sistemi e le regole già esistenti, sollecitando “un’aspirazione mondiale alla fraternità”. Il richiamo alla “fratellanza umana” è appello a prendere coscienza della radicale appartenenza di tutti e ciascuno al genere umano ed assumerla come spinta per un ri-orientamento della storia del mondo ormai globalizzato. Tutto ciò mi pare rappresenti un’importante sollecitazione a ridare forza e concretezza a quell’ideale della fraternità che, pur richiamato in tante dichiarazioni di intenti, va rivitalizzato. A ciò possono e anzi debbono concorrere le componenti religiose del nostro mondo offrendo utilmente il proprio contributo².

Riconoscere la fratellanza umana come principio per un mondo come lo vorremmo, non ha solo valore all’interno di una visione di fede ma può contribuire ad un reale ripensamento delle grandi questioni economiche e politiche. È noto come lo stesso papa Francesco insista su tali aspetti, in particolare sulle disuguaglianze economiche che continuano a crescere anche ai nostri giorni organizzando tra l’altro l’iniziativa internazionale “*The Economy of Francesco*” che mette in connessione tra loro giovani economisti di tutto il mondo per dare una nuova anima all’economia globale.

La *Fraternità* proclamata, rischierà altrimenti di restare un principio, entrato sì in tante carte di intenti, ma che fatica ad affermarsi in tutta la sua portata nel concreto contesto delle relazioni tra uomini e popoli, con tutte le conseguenze che ciò comporta.

È noto, inoltre, che nella proposta di papa Francesco, come espresso chiaramente con la *Laudato si’*, il senso di fratellanza si estende, in una concezione integrata del mondo inteso come “creato” all’universo intero, oltre gli esseri umani, coinvolgendo il creato spesso abusato dall’uomo (nn. 1-3).

2. *Cammini di fraternità*

Il papa nella FT ribadisce spesso che la fraternità non si realizza con generici propositi, né con soluzioni improvvisate. Sono invece necessari cammini faticosi, che richiedono tempo e spesso, l’esercizio della pazienza. Uno di questi “cammini”, scelto come esemplare, viene indicato da papa Francesco nel viaggio che ottocento anni fa impegnò il santo di Assisi a recarsi in Egitto, un cammino difficile con il proposito, all’epoca considerato almeno azzardato, di

² In particolare rappresenta il contributo che il cristiano può dare alla costruzione di una società più giusta, se fondata sulla necessità di una continua *uscita* verso il fratello cfr. FRANCESCO, *Esortazione Apostolica Evangelii Gaudium*, n. 179.

incontrare il Sultano Malik-al-Kamil. Come è noto proprio a San Francesco è ispirata, dopo la *Laudato si'*, anche questa Enciclica che nel titolo “Fratelli Tutti”³ richiama l’episodio dal quale emerge la convinzione di dover incontrare il fratello “senza negare la propria identità” ma allo stesso tempo senza voler imporre dottrine ricorrendo a “guerre dialettiche” (FT 3-4). Vi era piuttosto il desiderio di avviare, nonostante i gravi problemi di quell’epoca, un incontro tra fratelli riaffermando con coraggio l’irriducibile dignità di ogni essere umano.

L’invito a intraprendere cammini di fraternità che talvolta appaiono improponibili spinge a superare l’idea di attendere punti di intesa e di reciproco riconoscimento, ma di avviare piuttosto, con coraggio, cammini necessari benché faticosi. Si tratta di avviare “percorsi di un nuovo incontro” come recita il titolo del settimo capitolo di FT. Non a partire dalle grandi acquisizioni di principio che possono facilmente restare lettera morta, ma avviando “processi di guarigione e di rinnovato incontro con ingegno e audacia” (FT 225), consapevoli che la vera guarigione si ottiene solo dal superamento di conflitti colmando le distanze attraverso il dialogo e la trattativa sincera e sapiente (FT 244).

Ritroviamo qui elementi di riflessione già espressi dal papa nell’Esortazione Apostolica *Evangelii Gaudium* (2013), con la ripresa di termini in relazione tra loro: uscita, percorsi, cammini, itinerari... “processi”. In particolare desidero richiamare le parole pronunciate da papa Francesco nel suo intervento al Convegno “La teologia dopo *Veritatis Gaudium* nel contesto del Mediterraneo” presso la Facoltà Teologica dell’Italia Meridionale (2019):

«Il Mediterraneo è da sempre luogo di transiti, di scambi, e talvolta anche di conflitti. Ne conosciamo tanti. Questo luogo oggi ci pone una serie di questioni, spesso drammatiche. Esse si possono tradurre in alcune domande che ci siamo posti nell’incontro interreligioso di Abu Dhabi: come custodirci a vicenda nell’unica famiglia umana? Come alimentare una convivenza tollerante e pacifica che si traduca in fraternità autentica? Come far prevalere nelle nostre comunità l’accoglienza dell’altro e di chi è diverso da noi perché appartiene a una tradizione religiosa e culturale diversa dalla nostra? Come le religioni possono essere vie di fratellanza anziché muri di separazione? Queste e altre questioni chiedono di essere interpretate a più livelli, e domandano un impegno generoso di ascolto, di studio e di confronto per promuovere processi di liberazione, di pace, di fratellanza e di giustizia. Dobbiamo convincerci: si tratta di avviare processi, non di fare definizioni di spazi, occupare spazi... Avviare processi»⁴.

³ Dall’incipit dell’Ammonizione, 6, 1: FF 155 “Guardiamo con attenzione, *fratelli tutti*, il buon pastore...”.

⁴ Cfr. *Discorsi del Santo Padre*, consultabile all’url: <http://www.vatican.va/content/francesco/it/>

Del resto lo stesso Francesco ha avviato in concreto, tra lo stupore e talvolta l'incomprensione di molti, processi di fraternità come ad Abu Dhabi, firmando insieme al Grande Imam di Al-Azhar, Ahmad Al-Tayyeb, il Documento sulla “Fratellanza umana” in occasione del viaggio apostolico negli Emirati Arabi Uniti (3-5 febbraio 2019)⁵ a cui fa più volte riferimento in FT (n. 5 e con richiami nelle note 27, 112, 119, 189, 264, 281, 284). Due *leaders* religiosi che nonostante le tensioni causate dall'Islam radicale e violento si sono riconosciuti fratelli e hanno provato a dare insieme uno sguardo sul mondo d'oggi convergendo sul fatto che l'unica vera alternativa che sfida e argina la soluzione apocalittica è la fratellanza.

Cammini che, al contrario di semplici proclamazioni, riempiono di senso il discorso sulla *fraternità* e che chiedono tempo e disposizione al dialogo, al contrario di atteggiamenti orientati a soluzioni apparentemente più semplici come il ricorso alla violenza con il silenziamento dell'altro o, peggio, con la sua eliminazione.

3. *Il dialogo negato*

Il secondo capitolo di FT “Un estraneo sulla strada” presenta la nota parabola del “Buon Samaritano”, dal Vangelo di Luca, da cui il Papa prende spunto per una profonda meditazione sul tema della fraternità. Può forse stupire che la successiva citazione biblica, la prima ricorrenza del termine fratello nella Bibbia, sia riservata proprio alla negazione della fratellanza:

«Poco dopo la narrazione della creazione del mondo e dell'essere umano, la Bibbia presenta la sfida delle relazioni tra di noi. Caino elimina suo fratello Abele, e risuona la domanda di Dio: “Dov'è Abele, tuo fratello?” (Gen 4,9). La risposta è la stessa che spesso diamo noi: “Sono forse io il custode di mio fratello?” (ibid.). Con la sua domanda, Dio mette in discussione ogni tipo di determinismo o fatalismo che pretenda di giustificare l'indifferenza come unica risposta possibile. Ci abilita, al contrario, a creare una cultura diversa, che ci orienti a superare le inimicizie e a prenderci cura gli uni degli altri» (FT 57).

È certo curioso che la Bibbia, al contrario di una felice storia di fraternità, cominci con la tragica narrazione del primo omicidio della storia per dire, con la semplice e concentrata narrazione, che allora come oggi, l'eliminazione

[speeches/2019/june/documents/papa-francesco_20190621_teologia-napoli.html](https://www.vatican.va/content/francesco/it/speeches/2019/june/documents/papa-francesco_20190621_teologia-napoli.html).

⁵ Cfr. FRANCESCO, Documento sulla “Fratellanza Umana” per la pace mondiale e la convivenza comune, consultabile all'url: http://www.vatican.va/content/francesco/it/travels/2019/outside/documents/papa-francesco_20190204_documento-fratellanza-umana.html.

dell'altro è sempre triste storia di fratricidio: omicidio del fratello, radicale negazione dell'altro per l'affermazione di sé. Che il racconto biblico voglia presentare nel noto episodio di Caino e Abele il tema della fratellanza risulta chiaro anche osservando il costante riferimento al termine "fratello" che ricorre ben sette volte nei versetti 2-9. Nello stesso capitolo si introducono le conseguenze per l'umanità espresse in particolare nell'affermazione radicale di Lamec, discendente di Caino, fondatore della prima città e padre di quanti saranno all'origine dello sviluppo del mondo umano (pastori, musicisti, artigiani...). Civiltà considerata certamente nei suoi aspetti positivi ma anche permeata dalla permanente ambiguità del Caino che afferma se stesso eliminando il fratello, come emerge dalle parole di Lamec, cantore del proprio potere esercitato con la sproporzionata vendetta minacciata contro eventuali aggressori (Gen 4,17-24).

Ciò che lega i primi due fratelli della storia presentati nel racconto biblico, è la radicale fraternità di sangue, ma anche differenti tra loro per il lavoro, Caino agricoltore/Abele pastore, differenza che si manifesterà nelle offerte presentate a Dio: Caino "i frutti della terra", Abele "i primogeniti del suo gregge e il loro grasso". Il gradimento del sacrificio compiuto da Abele, rispetto a quello di suo fratello, susciterà l'ira di Caino, non controllata nemmeno dalle parole a lui indirizzate da Dio e finalizzate a non lasciare incustodita la porta del suo animo "verso di te è il suo istinto, e tu lo dominerai" (vv. 6-7). Le parole di Dio avrebbero dovuto sollecitare Caino ad un "percorso", un rientro in se stesso per dominare la sua ira e considerare l'altro non l'avversario, il concorrente, ma il fratello. Mi pare significativo, in particolare, quanto il testo non dice, un problema che ha sollecitato già antichi traduttori fino a introdurre qualche parola per colmare ciò che sembra un vuoto. Il Testo ebraico presenta infatti una curiosa sospensione al v. 8, dopo le parole indirizzate da Dio a Caino: «Caino disse al fratello Abele. Mentre erano in campagna, Caino alzò la mano contro il fratello Abele e lo uccise» (Gen 4,8). Cosa disse Caino al fratello Abele? Diverse traduzioni, dall'antichità ad oggi, presentano una piccola aggiunta che esplicita il non detto: "andiamo in pianura (campagna)"⁶. Tuttavia il vuoto testuale, il silenzio di Caino, interroga ancora gli interpreti, come risulta già dagli antichi commenti ebraici, i *midrashim*, che in diverso modo presentano argomenti sui quali i due fratelli ebbero a discutere (questioni relative alle proprietà, alla religione, alla possibile scelta di una sposa...) ⁷, tutto ciò per

⁶ La traduzione greca dei Settanta completa la frase esplicitando l'invito: διέλθωμεν εἰς τὸ πεδίον "andiamo in pianura (campagna)", allo stesso modo nei Testi Samaritano, Peshitta e nella Vulgata.

⁷ Cfr. LUISS GINZBERG, *Le leggende degli ebrei, Vol I: Dalla creazione al diluvio*, Adelphi, Milano, 1995, pp. 111-113 e note.

indicare che non si trattò di un fratricidio dovuto alla innata cattiveria dell'uno opposta alla totale bontà dell'altro, ma ai conflitti che naturalmente sorgono tra fratelli, anche tra fratelli di sangue. La lotta solo per caso si concluse dunque con l'uccisione di Abele⁸. Lotta che nasce quando l'altro, il fratello, viene percepito come ostacolo alla propria auto-affermazione⁹.

Quel silenzio dunque può significare altro: l'assenza della parola, il rifiuto di intraprendere una via più lunga, un dialogo che probabilmente avrebbe ricondotto Caino a controllare il proprio istinto, che insidia il comportamento di ogni uomo quando vede nell'altro il concorrente da eliminare, ostacolo da abbattere sulla via dell'affermazione di sé e delle proprie ragioni. Caino, in sostanza, ha rifiutato di compiere un cammino rifiutandosi di vivere con responsabilità la sua condizione originaria di “fratello”.

Altre storie di fraternità, come quelle del tormentato rapporto tra Giacobbe, il soppiantatore, ed Esaù, o quella di Giuseppe venduto dai suoi fratelli, presenteranno faticosi cammini in cui solo l'innalzamento dello sguardo a qualcosa che fonda la fraternità tra gli uomini, porteranno al riconoscimento dell'altro come fratello.

Cammini, appunto, percorsi che colmano il tragico silenzio della parola, la rinuncia al dialogo come nel caso di Caino.

Avviare itinerari, processi, anche se lunghi e faticosi, è il contributo che le componenti religiose delle nostre società possono e debbono offrire alla comunità civile per guardare insieme al futuro dell'umanità sempre più globalizzata e sempre più diseguale per chiederci insieme verso dove vorremmo che il nostro mondo si incamminasse. Anche noi cristiani non abbiamo sempre dato bell'esempio su questo versante, con la consolazione che oggi, anche qui a Napoli, siamo impegnati in dialoghi fraterni tra uomini e donne di diverse confessioni cristiane e differenti fedi religiose, incontri che ci permettono di riconoscere nell'altro, al di là dei nostri credo e delle rispettive appartenenze, il fratello.

⁸ Sull'episodio biblico e i commenti midrashici, lo scrittore ANDREA CAMILLERI ha composto la sua ultima opera letteraria e teatrale pubblicata postuma *Autodifesa di Caino*, Sellerio, Palermo, 2019.

⁹ Si veda al proposito l'interessante rilettura a carattere psicanalitico proposta da MASSIMO RECALCATI, *Il gesto di Caino*, Einaudi, Torino, 2020.

*Inclusione confessionale e non discriminazione**

Confessional inclusion and non-discrimination

VASCO FRONZONI**

RIASSUNTO

La dottrina dominante ha sin da subito inquadrato la lettera Enciclica di Papa Francesco “Fratelli Tutti” del 2020 nella sfera del dialogo interreligioso. Eppure, questa collocazione potrebbe essere rivalutata al netto di una diversa analisi, letterale e diacronica del testo, che potrebbe ascriverne il contenuto ad una dimensione essenzialmente più sociale e meno religiosa, diretta verso una nozione di piena cittadinanza, pronta a costituire un nuovo valore del principio di libertà religiosa ed una sua diversa declinazione. Tuttavia, differentemente da altri Paesi europei, in Italia alcune minoranze confessionali vengono ancora discriminate, ed è il caso dell’islam. Le conseguenze di un simile atteggiamento vengono paventate nell’Enciclica, allorché il Pontefice parla del rischio di conflitti anacronistici, nazionalismi aggressivi, egoismo e perdita del senso sociale. Per scongiurare questi pericoli, ed altri connessi come ad esempio l’islamofobia e la radicalizzazione, bisognerebbe dare attuazione pratica alle istanze confessionali dei musulmani in Italia, quantomeno quelle primarie, anche in nome della parentela biblica tra i monoteismi, che consente di poter dialogare sui valori condivisi in modo proficuo.

PAROLE CHIAVE

Religioni abramitiche; Monoteismo; Inclusione; Fratellanza; Non discriminazione; Minoranze confessionali; Libertà religiosa.

ABSTRACT

Many scholars have immediately placed the encyclical letter of Pope Francis “Fratelli Tutti” dated 2020 in the sphere of interreligious dialogue. This position, however, could be re-evaluated with a literal and diachronic analysis of the text, which could ascribe its content more in a social sphere rather than in a religious dimension, directed towards a notion of full citizenship, ready to constitute a new value and a new declination of the principle of freedom of belief. However, unlike other European countries, in Italy some religious minorities are still discriminated, and this is the case of Islam. The consequences of such an attitude are feared in the Letter, when Pope Francis speaks about the risk of anachronistic conflicts, aggressive nationalisms, selfishness and loss of social meaning. To avert these dangers,

* Relazione tenuta al webinar “Enciclica Fratelli Tutti di Papa Francesco. Cattolici e musulmani a confronto” del 21 gennaio 2021, organizzato dall’Associazione Nazionale Mediatori Commerciali e dall’Associazione Nazionale Musulmani Italiani, con il patrocinio del Centro Islamico Culturale d’Italia – Grande Moschea di Roma e del Daily Muslim.

** Professore straordinario di Diritto musulmano e dei Paesi islamici presso l’Università Telematica Pegaso

and others like islamophobia and radicalisation, the confessional needs of Muslims in Italy should be guaranteed, at least the primary ones, and this also in the name of biblical kinship between monotheisms, which allows for a profitable dialogue on shared values.

KEYWORDS

Abrahamic religions; Monotheism; Social inclusion; Brotherhood; Non-discrimination; Religious minorities; Freedom of belief.

SOMMARIO: 1. Inclusività confessionale nella teologia musulmana – 2. Dialogo interreligioso e dialogo tra politiche religiose – 3. Fratellanza, piena cittadinanza, inclusione e non discriminazione – 4. Conclusioni

1. Inclusività confessionale nella teologia musulmana

Parlando di dialogo interreligioso ritengo opportuno partire dalla considerazione che l'etica islamica si dimostra essere molto vicina a quella della Bibbia, assumendo alcuni insegnamenti veterotestamentari e talvolta offrendo essa stessa ai musulmani la possibilità di convergere verso alcune posizioni del Vangelo¹.

Un esempio paradigmatico è dato della legge del taglione, istituto peraltro appartenente a quel segmento del diritto islamico poco studiato in Occidente, che nel Vangelo viene ricondotta alle esigenze della giustizia nel garantire la salvaguardia della vita di tutti, e che il Corano, cristallizzandone il principio come “garanzia di vita”², suggerisce che si potrebbe sostituirla con un perdono o un condono, proprio come richiesto dal Vangelo.

Questa convergenza ha una specifica motivazione poiché, polarizzando l'analisi sul versante islamico, i musulmani ritengono che l'islam sia il più comprensivo tra i tre monoteismi, essendo l'unica confessione delle tre ad essere inclusiva verso le altre tradizioni religiose, tutti i libri sacri precedenti (la cui provenienza divina è attestata) e tutti i Profeti e Messaggeri che si sono

¹ Gli studi sul dialogo interreligioso sono generalmente meno esposti alle luci della ribalta rispetto ad altri temi inerenti lo studio delle religioni e dei diritti religiosi. Ancor meno evidenti sono gli studi fatti dagli autori musulmani. Su quest'ultimo fronte, tra altri, JACQUES WAARDENBURG (a cura di), *Muslim Perceptions of Others Religions. A Historical Survey*, Oxford University Press, New York-Oxford, 1999.

² Cor II, 178-179. Per le citazioni del Corano, si fa riferimento all'edizione rivista ed editata dalla Presidenza generale della Direzione delle Ricerche Scientifiche Islamiche, dell'Ifta, della Predicazione e dell'Orientamento religioso del Regno di Arabia Saudita, al-Madinat al-Munawwarah (Medina), 1351 H. (1932), con traduzione nostra. Per il lettore interessato ad una edizione in lingua italiana, si rimanda a ALBERTO VENTURA (a cura di), IDA ZILIO GRANDI (tradotto da), *Il Corano*, Arnoldo Mondadori Editore, Milano, 2010.

succeduti³, e che esplicitamente riconosce e tutela la diversità di tradizioni religiose e gli altri culti abramitici.

Del resto, il monoteismo puro consiste nell'amor verso Dio e nell'amore del e verso il prossimo, inquadrando così il testo coranico allorché si riferisce alla fratellanza⁴ ed al monoteismo puro⁵, alla luce del senso specifico attribuito nel cristianesimo al doppio comandamento dell'amore. È utile sottolineare a tal proposito il grande tema coranico della fede, l'ubbidiente sottomissione a Dio e al Profeta Muhammad, fondamento stesso di questa fratellanza su cui è profondamente basata la società musulmana e che in definitiva costituisce la scala di valore degli esseri umani agli occhi di Dio. Inoltre, nella teologia musulmana l'unità essenziale del genere umano è tenuta in grande considerazione, anche per provare che l'islam, fondamentalmente pacifico, può contribuire all'armonia tra i popoli.

Proprio come sostiene Papa Francesco nella Enciclica Fratelli Tutti⁶, quando descrive una verità fondamentale, articolata su due punti:

- 54 *Nessuno si salva da solo*: invero, insieme siamo UNA forza, divisi siamo DUE debolezze;

- 95. *L'amore ci fa tendere verso la comunione universale. Per sua stessa dinamica, l'amore esige una progressiva apertura, maggiore capacità di accogliere gli altri... Gesù ci ha detto: «Voi siete tutti fratelli».*

³ In tema di inviati divini, diversamente da ebrei e cristiani, i musulmani distinguono tra diretto Messaggero di Allah (*rasul*) e Profeta (*nabi*). La distinzione è stata a lungo fonte di discussione e tutt'ora esistono opinioni diverse, anche se ci sono correnti di pensiero che sostengono la fungibilità tra i due termini. Tuttavia, pur essendo entrambe figure prescelte da Allah come destinatari di una rivelazione, per l'opinione largheggiante sussiste una fondamentale diversità. *Nabi* indica l'ambasciatore di Allah, il Profeta che vede cose che gli altri uomini non percepiscono e le diffonde. Di contro il *rasul*, a differenza del *nabi*, riceve una rivelazione sotto forma di "Libro", dunque diventa latore di una legge divina e viene investito del compito di diffonderla e spiegarla al genere umano. Il Messaggero *rasul* occupa un rango più elevato rispetto al Profeta *nabi*, e la tradizione islamica ricorda come ogni *rasul* è anche *nabi*, ma non tutti i Profeti sono anche Messaggeri. Nella lunga catena di Profeti e Messaggeri riconosciuti dall'islam, infatti, viene assegnato ora un ruolo ed ora un altro ma soltanto in pochi casi vengono attribuite entrambe le investiture, come nel caso di Muhammad, il quale nel ruolo di *nabi* ha ricevuto le informazioni da Allah ed in quello di *rasul* ha veicolato il messaggio rivelato all'umanità. Per approfondimenti, SAYYID QASIM KAMOONPURI, *Basic Beliefs of Islam*, Tanzania Printers, Dar es Salam, 2001, p. 81 ss.; MAULANA MUHAMMAD 'ALI, *The Religion of Islam*, Motilal Banarsidass Publishers, Lahore, 1994, p. 165 ss.

⁴ Cor 49, 10.

⁵ Cor CXII, 1-3.

⁶ Papa Francesco, *Lettera Enciclica Fratelli Tutti sulla Fraternità e l'Amicizia sociale*, 3/10/2020, alla url http://www.vatican.va/content/francesco/it/encyclicals/documents/papa-francesco_20201003_enciclica-fratelli-tutti.html.

2. Dialogo interreligioso e dialogo tra politiche religiose

E da questa premessa passo al contenuto dell'Enciclica. Come altri ho ricercato il senso di "Fratelli tutti".

Dopo una attenta lettura, la prima considerazione che ne segue è che il documento non fa nessun riferimento all'islam, o al Profeta Muhammad e neppure ai testi sacri dell'islam e questo, va detto, diversamente da quanto fa per l'ebraismo, perché viene citata la teologia ebraica (59 – 82), gli ebrei stessi (61-135) e finanche la shoah (247).

Si riferisce invece ai musulmani, ancorché indirettamente (nel documento di Abu Dhabi del febbraio 2019 i musulmani vengono citati direttamente)⁷ operando una citazione storica dell'incontro in Egitto tra Francesco ed "il Sultano" Malik-al-Kamil (3) e, soprattutto, indirizzandosi al "Grande Imam Ahmad Al-Tayyeb" più volte (5-29-136-192-285).

Deve esserci una motivazione se è proprio questo il contenuto dell'Enciclica e se non vi è in essa alcun riferimento alle basi della religione musulmana, quindi all'*islam* (la pratica religiosa), all'*iman* (la fede racchiusa nel Santo Corano) e all'*ihsan* (l'eccellenza morale di cui Muhammad è l'espressione più alta). La riflessione conseguente è che, evidentemente, l'approccio vuole spostarsi da una dimensione religiosa ad una più secolare e, dunque, quando l'Enciclica si rivolge ai musulmani, non ha una portata teologica bensì un contenuto politico, o meglio, di politica ecclesiastica.

Conscio di poter anche rappresentare una voce fuori dal coro, ritengo che l'Enciclica non vada collocata all'interno di quello che viene definito il dialogo interreligioso, bensì in un confronto su temi più "cesaristici" che non "papistici", ossia su aspetti di natura essenzialmente temporale più che spirituale.

Ed infatti è proprio questo l'aspetto saliente messo a fuoco nella Enciclica, in riferimento alle tematiche principali della fratellanza, che vengono poste in una dimensione sociale e di cittadinanza, quasi statalista per intenderci e quasi in linea con la controversa "carta dei principi" voluta dal Presidente francese Macron e sottoscritta recentemente dal Consiglio Francese del Culto Musulmano⁸.

Il riferimento a questi temi nella lettera è:

131. *Per quanti sono arrivati già da tempo e sono inseriti nel tessuto sociale, è importante applicare il concetto di "cittadinanza", che «si basa sull'eguaglianza dei diritti e dei doveri sotto la cui ombra tutti godono della*

⁷ Sull'incontro di Abu Dhabi, cfr. PAOLO BRANCA, ANTONIO CUCINIELLO, *Per una fratellanza umana. Cristiani e musulmani uniti nella diversità*, Edizioni Paoline, Roma, 2021.

⁸ Il documento è visionabile sul sito del C.F.C.M. alla url <https://www.cfc-m-officiel.fr/presentation-de-la-charte-des-principes-pour-l-islam-de-france-au-president-de-la-republique/>.

giustizia. Per questo è necessario impegnarsi per stabilire nelle nostre società il concetto della piena cittadinanza e rinunciare all'uso discriminatorio del termine minoranze, che porta con sé i semi del sentirsi isolati e dell'inferiorità; esso prepara il terreno alle ostilità e alla discordia e sottrae le conquiste e i diritti religiosi e civili di alcuni cittadini discriminandoli».

Papa Francesco, con queste considerazioni sembra proprio voler enunciare un nuovo valore del principio di libertà religiosa, del quale la nozione di piena cittadinanza costituisce una diversa declinazione.

3. Fratellanza, piena cittadinanza, inclusione e non discriminazione

In Italia questa “verità”, valevole per molti residenti e per molteplici confessioni religiose, nei confronti dei musulmani sconta tuttavia una sua mancata attuazione pratica⁹, facendo registrare una persistente discriminazione. I musulmani infatti, a differenza del concordato con i cattolici ex art. 7 Cost. e della intesa con gli ebrei ed altri ex art 8 Cost., non hanno nessuna garanzia di riconoscimento di quei diritti fondamentali riferibili ad una “*piena cittadinanza*” e propri del valore di fratellanza il cui rispetto, di contro, risulta fondamentale ed, a parere mio, anche improcrastinabile.

Altrimenti, si corre il rischio concreto di ricadere in quello scenario descritto nell'Enciclica da Papa Francesco come monito:

10-11 – Si è sviluppato il sogno di un'Europa unita, capace di riconoscere radici comuni e di gioire per la diversità che la abita ... ma la storia sta dando segni di un ritorno all'indietro. Si accendono conflitti anacronistici, risorgono nazionalismi aggressivi. In vari Paesi un'idea dell'unità del popolo e della nazione, impregnata di diverse ideologie, crea nuove forme di egoismo e di perdita del senso sociale.

Qualunque percorso di inclusione sociale deve necessariamente transitare per la non discriminazione reciproca, e ciò significa, da un lato, indirizzare i musulmani residenti a partecipare alla vita nazionale nei suoi vari livelli, comportandosi come cittadini e non come stranieri, quindi anche attraverso il rispetto delle regole nazionali. Dall'altro, bisogna tutelare in senso sostanziale il diritto alla libertà religiosa.

In questo senso, per affermare il valore della fratellanza, riconoscere la dimensione di piena cittadinanza e recuperare il senso sociale, bisognerebbe

⁹ Sulle prime bozze di intesa degli anni '90 dell'islam italiano, si veda AGOSTINO CILARDO, *Il diritto islamico e il sistema giuridico italiano. Le Bozze di intesa tra la Repubblica italiana e le associazioni islamiche in Italia*, E.S.I., Napoli, 2002, p. 305 ss.

dare attuazione pratica a quelle istanze confessionali, quantomeno quelle primarie ed essenziali, riconoscendo ai musulmani il diritto:

- ai luoghi di culto,
- ai cimiteri e ai riti funebri,
- all'insegnamento religioso non come "attività" alternativa all'IRC ma come materia curriculare,
- alla alimentazione dedicata nella dimensione pubblica (mense e attenzione al mese di digiuno ecc.),
- alla circoncisione¹⁰.

4. Conclusioni

Concludendo, e ritornando sulla dimensione teologica, vorrei ricordare il pensiero di una icona della conoscenza delle rispettive religioni e del dialogo interreligioso, che purtroppo ho frequentato troppo poco: padre Maurice Borrmans, un Padre Bianco¹¹ "amico" dei musulmani¹².

Bisogna riconoscere che tra cristiani e musulmani vi è una parentela biblica che permette loro, insieme agli ebrei, di avviare un primo dialogo sui valori che condividono a nome della loro comune condizione di creature (morale naturale) e di interlocutori di Dio (i dieci comandamenti, nominalmente cristiani ma di fatto condivisi dalle altre religioni abramitiche), ed "è molto, tutto sommato!"¹³.

¹⁰ Per tutti questi aspetti e per un approfondimento su questi importanti temi, si rinvia a VASCO FRONZONI, *Processi di inclusione dell'islam negli ordinamenti europei. Diritto e religione in prospettiva comparata*, Luigi Pellegrini Editore, Cosenza, 2020, p. 191 ss.

¹¹ La congregazione dei Missionari d'Africa, noti anche come Padri Bianchi, costituisce una società di vita apostolica fondata nel 1868 dal Cardinale Carolus Allemand Lavigerie, Arcivescovo di Cartagine e Primate di tutta l'Africa, con lo scopo di aiutare i cristiani di Medio e Vicino Oriente nella convivenza con i musulmani, evangelizzare e favorire il dialogo interreligioso. Per approfondimenti sul tema si rinvia a MASSIMILIANO TARONI, *Cardinale Carlo Lavigerie. Fondatore dei Padri Bianchi e delle Suore Bianche. Apostolo dell'antischiasmo*, Velar Editrice, Bergamo, 2012.

¹² Sulla produzione scientifica di Padre Borrmans in tema di rapporti interconfessionali, tra diverse altre opere si rinvia a MAURICE BORRMANS, *Cristiani e musulmani. Quattro precursori di un dialogo possibile: Massignon, Abd el-Jalil, Gardet, Anawati*, Urbaniana University Press, Roma, 2008; MAURICE BORRMANS, *Orientamenti per un dialogo tra Cristiani e Musulmani*, Pontificia Università Urbaniana, Roma, 1991.

¹³ Considerazione di Padre Borrmans riferita all'autore durante uno degli incontri informali al Pontificio Istituto di Studi Arabi e d'Islamistica (PISAI) di Roma.

La benignior interpretatio nel diritto penale canonico. Profili storici e comparati

The benignior interpretation in the penal canon law. Historical and compared aspects

MARIO CATERINI

Mondo ti ho conosciuto. Addio Tribunali

S. ALFONSO MARIA DE' LIGUORI¹

RIASSUNTO

Dopo aver indagato le origini e le alterne fortune del principio dell'*in dubio pro reo* tra il diritto romano e quello barbarico sotto il peculiare profilo dell'interpretazione in *melius*, il lavoro si sofferma sulla *benignior interpretatio* nella canonistica medioevale, utile a preservare l'anima del giudice dal peccato a condizione che nel condannare avesse sciolto il dubbio sulla legge a favore dell'imputato. La ricerca poi si sofferma sull'*interpretatio benevola* nella teologia morale del probabilismo dell'età moderna, avvalendosi in particolare del pensiero di Sant'Alfonso de' Liguori e del beato Antonio Rosmini. L'attenzione è volta agli sviluppi del probabilismo che anche con riferimento alle questioni di diritto tendeva a raggiungere un bilanciamento tra un lassismo volto a dare rilievo a qualsiasi minimo dubbio capace di liberare l'uomo da ogni legame morale, e un tuziorismo che risultava troppo rigoroso nel momento in cui negava rilevanza alle 'ragionevoli' opinioni diverse. L'articolo, quindi, dà conto delle ricadute dell'*interpretatio benigna* nelle codificazioni canoniche, da quella del 1917 a quella del 1983, senza trascurare il CCEO del 1990 che, più attento a richiamare gli antichi canoni, ha mantenuto l'originaria formula «*in poenis benignior est interpretatio facienda*». Le conclusioni sono affidate alla comparazione col sistema penale italiano che, sotto quest'angolazione, non sembra presentare condizioni di sufficiente 'maturità' e 'serenità' per emulare i principi in tema di *stricta interpretatio* rinvenienti nel sistema penale canonico, luogo di sedimentazione d'imprescindibili canoni ermeneutici che, a dispetto della loro vetustà, conservano un'estrema modernità.

¹ Frase riportata da ANTONIO M. TANNOIA, *Vita di S. Alfonso Maria de Liguori*, Marietti, Torino, 1880, p. 20, pronunciata dal Santo prima di abbracciare il sacerdozio a sèguito di una disillusione nella vita forense per una sconfitta giudiziaria. V. *infra* nota n. 39.

PAROLE CHIAVE

In dubio pro reo, dubbio interpretativo, benignior interpretatio, probabilismo.

ABSTRACT

After analyzing the origins of the in dubio pro reo in the Roman law and in the barbarian one under the aspect of the in melius interpretation, the paper pauses on the benignior interpretatio in the medieval canon law, useful to save the judge from sin, providing that he would have resolved doubt on the law in favor of the defendant.

Then, the research pauses on the interpretatio benevola in the moral theology of the probabilism of the modern age, taking advantage of the thought of Sant'Alfonso de' Liguori and the blessed Antonio Rosmini. The attention focuses on the developments of probabilism, which aimed to achieve a balance between laxity, according to which every doubt was significant to release the human being from every moral bond, and tutiorism, which was too strict when denied relevance to the 'reasonable' different opinions, in order to legal matters as well.

The paper, therefore, examines the effects of the interpretatio benigna in the canon law codes, from 1970 to that one of 1983, without disregarding the CCEO of 1190, which, more careful to ancient canons, kept the original formula «in poenis benignior est interpretatio facienda». The conclusions rely on the comparison with the Italian criminal law system, which, under this perspective, does not seem characterized by conditions of sufficient 'maturity' and 'serenity' to emulate the principles on the stricta interpretatio of the penal canon law which, despite their antiquity, keep exceptional modernity.

KEYWORDS

In dubio pro reo, interpretative doubt, benignior interpretatio, probabilism.

SOMMARIO: 1. Dall'*in dubio pro reo* della retorica ciceroniana all'*interpretatio benevola* della prima dottrina cristiana. – 2. Dalla certezza divina del giudizio ordalico alla *benignior interpretatio* della canonistica medioevale per preservare l'anima del giudice dal peccato – 3. L'*interpretatio benevola* nella teologia morale del probabilismo dal XVI al XIX sec. – 4. La *benignior interpretatio* nelle codificazioni canoniche del '900. – 5. Un succinto epilogo: ciò che il sistema canonico può insegnare al diritto penale laico contemporaneo.

1. Dall'in dubio pro reo della retorica ciceroniana all'interpretatio benevola della prima dottrina cristiana

Dopo alcuni prodromi dell'*in dubio pro reo* rinvenienti in scritti di Cicerone² e di Seneca³, è con Traiano⁴ che il *favor rei*, sebbene in forma embrionale, si trasformò in vero principio di diritto, di matrice stoica, nel clima culturale e filosofico che caratterizzò l'impero romano a partire dal I sec. d.C.⁵. Si può dire, dunque, che già nell'antichità i giuristi iniziarono a porre seri limiti alla discrezionalità del giudice, anche nell'interpretazione delle norme penali. Man mano, infatti, si affermò la necessità di evitare decisioni ispirate alle convinzioni personali ovvero volte a procurarsi "gloria" mediante una peculiare severità o clemenza, dovendo piuttosto il giudice moderare e non esasperare il rigore delle disposizioni vigenti e applicare le pene «*cum aliquo temperamento benignitatis*»⁶. Dagli antichi giureconsulti emerse la propensione verso una libertà interpretativa, se però *in melius*, unica in grado di giustificare il superamento del dato letterale della norma⁷.

² La *regula in dubio pro reo*, sotto forma di carenza di prove, fu utilizzata nella pratica forense da CICERONE come argomento retorico a favore di un suo difeso, nella *pro Roscio Amerino*, l'arringa pronunciata nell'80 a.C. in difesa di un giovane nobile di Ameria, accusato di parricidio. Cfr. GIOVANNA COPPOLA BISAZZA, *Traiano, l'affermarsi del principio del favor rei e il suo consolidarsi anche in campo privatistico*, in *Teoria e storia del diritto privato*, 2019, pp. 6-12.

³ SENECA, *Epistula ad Lucilium*, Ep. 10.81.26: «*Quemadmodum reus sententiis paribus absolvitur et semper quidquid dubium est humanitas inclinatur in melius [...]*». Nel caso di colleghi giudicanti che non raggiungevano una maggioranza a favore o contro l'imputato, bisognava assolverlo. In tema, ADELA LÓPEZ PEDREIRA, *Algunas reflexiones acerca de la presunción de inocencia en el ámbito penal romano*, in PEDRO RESINA SOLA (a cura di), *Fundamenta iuris*, Universidad de Almería, Almería, 2012, p. 381.

⁴ È, infatti, agli inizi del II sec. che si colloca la prima formale attestazione del principio nel rescritto dell'imperatore Traiano, tramandatoci da Ulpiano e contenuto in un brano del suo settimo libro *de officio proconsulis*, successivamente raccolto dai Compilatori, in Digesto 48.19.5 pr.; cfr. Cfr. GIOVANNA COPPOLA BISAZZA, *Traiano*, cit., pp. 13-16. In caso di meri sospetti sull'imputato il colpevole doveva rimanere impunito, perché ciò era preferibile all'eventuale condanna di un innocente. Il principio, del resto, si riferiva solo al caso dell'esistenza di mere *suspiciones* a carico del reo, rivelando così l'*in dubio pro reo* nella sua fase embrionale. In tema MARIO ANTONIO DE DOMINICIS, *Brev. Pauli Sententiarum IV, 12, § 5 e l'origine romano-cristiana del principio "in dubiis pro reo"*, in *Archivio penale*, I, 1962, pp. 411-417.

⁵ Sulla matrice stoica v. FRANCESCO FASOLINO, *Regole di giudizio e garanzie dell'imputato nel processo criminale romano: la presunzione di innocenza*, in LAURA SOLIDORO (a cura di), *Regole e garanzie nel processo criminale romano*, Giappichelli, Torino, 2016, p. 47 ss.

⁶ Digesto, 48.19.11pr., Marcianus 2 de publicis iudiciis, «*Perspicendum est iudicanti, ne quid aut durius aut remissius constituitur, quam causa deposcit: nec enim aut severitatis aut clementiae gloria affectanda est, sed perpenso iudicio, prout quaeque res expostulat, statuendum est. plane in levioribus causis pronoiores ad lenitatem iudices esse debent, in gravioribus poenis severitatem legum cum aliquo temperamento benignitatis subsequi*». In tema, UGO BRASIELLO, *La repressione penale el diritto romano*, Jovene, Napoli, 1937 p. 571 ss.

⁷ FRANCESCO FASOLINO, *Alle origini del principio in dubio pro reo*, in ISABELLA PIRO (a cura di),

Il Digesto giustiniano, più specificamente, ribadiva e consacrava il principio – espresso da *Paulus Prudentissimus* – secondo cui «*in poenalibus causis benignius interpretandum est*»⁸, che ben si accordava all'altro, riferito segnatamente alla scelta e alla quantificazione della pena, stando al quale «*interpretatione legum poenae molliendae sunt potius quam asperandae*»⁹. La *benignitas* veniva utilizzata quale criterio di orientamento delle decisioni, frutto non già di un astratto umanesimo compassionevole, ma di un'esigenza etico-sociale indirizzata all'*utilitas communis*¹⁰. L'*interpretatio benevola* assunse così una portata molto ampia utile ad un equilibrio tra le opposte esigenze: della conservazione dell'ordine sociale, da un lato e, dall'altro, della protezione dell'individuo, tale da farvi rientrare tutto il complesso iter di accertamento dei reati, non solo dunque l'interpretazione delle norme in senso stretto, ma anche la valutazione delle prove¹¹. Si può dire, perciò, che l'*in dubio pro reo* si affermò come principio giuridico in primo luogo in riferimento alla *quaestio iuris* e poi anche a proposito della *quaestio facti*, uso, il secondo, invalso poi modernamente.

Nell'ordinamento giuridico, dunque, vennero introiettati tali principi di promanazione umanitaria e stoica che furono amplificati dalla dottrina cristiana. Infatti, è nell'età postclassica (IV e V sec. d.C.) che le diverse implicazioni del *favor rei* si affermarono con maggiore forza grazie all'influenza che il *favor miserarum* e l'*humanitas* di matrice cristiana ebbero sul diritto classico¹².

Scritti per Alessandro Corbino, Tricase, Libellula edizioni, pp. 567-582.

⁸ Digesto, 40.17.155, *Paulus libro 65 ad edictum*, cfr. MARTHA PATRICIA IRIGOYEN TROCOMIS, *Sobre las diversas reglas del derecho antiguo (Digesto 50.17)*, Universidad Nacional Autónoma de México, Città del Messico, 2005, p. 17.

⁹ Digesto, 48.19.42, *Hermogenianus 1 epit.* Su questo brano, ADOLF BERGER, *In dubiis benigni ora*, in GUISCARDO MOSCHETTI (a cura di), *Atti del Congresso Internazionale di Diritto romano e di Storia del diritto*, Verona 27-28-29 settembre 1948, vol. II, Giuffrè, Milano, 1953, pp. 187 ss., pp. 201 ss.; ANTONIO PALMA, *Benignior interpretatio. Benignitas nella giurisprudenza e nella formazione da Adriano ai Severi*, Giappichelli, Torino, 1997, p. 90, p. 148 ss. Più recentemente, LAURA SOLIDORO, *Interazioni tra diritto penale sostanziale e processuale nella tradizione storica di civil law*, in *De Iustitia*, n. 3/2016, pp. 91-104. In età adrianea, poi, il proculiano Giuvenzio Celso figlio, affermava che «*Benignius leges interpretandae sunt*» (Celsus, 29 *Digestorum*, D. 1.3.18), suggerendo un'interpretazione della legge ispirata al *favor rei*. Nello stesso senso si esprimevano altri giuristi come, ad esempio, Gaio secondo cui «*semper in dubiis benigniora praeferenda sunt*» (Gaius, 3 *De legatis ad edictum urbicum*, D. 50.17.56).

¹⁰ PIETRO CERAMI, *La concezione celsina del ius. Presupposti culturali e implicazioni metodologiche*, I, *L'interpretazione degli atti autoritativi*, in *Annali del seminario giuridico dell'Università di Palermo*, vol. XXXVIII, 1985, p. 95 ss.; ANTONIO PALMA, *Benignior interpretatio*, cit., p. 86 ss.

¹¹ FRANCESCO FASOLINO, *Regole di giudizio*, cit., p. 50.

¹² Specificamente in tema MARIO ANTONIO DE DOMINICIS, *Brev. Pauli*, cit., p. 411 ss.; Id., *Ancora sulla «formula dubitativa»*, in *Archivio penale*, 21, 1965, p. 534 ss.; più recentemente ADELA LÓPEZ PEDREIRA, *Algunas reflexiones*, p. 380 ss.; FRANCESCO FASOLINO, *Alle origini*, cit., p. 575 ss.; Id., *Regole*

Con il riconoscimento della fede cristiana quale religione ufficiale dell'Impero, infatti, la Chiesa entrò nell'organizzazione politico-sociale dello Stato, con inevitabili e notevoli sviluppi anche nella sfera giuridica¹³.

2. Dalla certezza divina del giudizio ordalico alla benignior interpretatio della canonistica medioevale per preservare l'anima del giudice dal peccato

Se l'*interpretatio benevola* ebbe valore nell'epoca postclassica, non altrettanta fortuna poté avere nel diritto barbarico e ciò perché, com'è noto, in quel contesto ordinamentale in genere il processo penale si esauriva in una sorta di giudizio divino, come l'ordalia, che attraverso una prova fisica determinava le sorti dell'imputato, senza spazi per dubbi interpretativi o incertezze decisionali, incompatibili con una verità superiore di promanazione sovranaturale capace sempre di garantire l'innocente¹⁴.

Il sistema processuale canonico, dopo aver risentito fino al XII sec. delle influenze magico-naturalistiche del diritto germanico, si dotò di una struttura più stabile e unitaria¹⁵. Così, mentre nel processo barbarico al giudice era affidata la sola funzione di dichiarare il risultato della prova ordalica, in quello romano-canonico dopo il XII sec. si riaffermò – sebbene in maniera inquisitoria – la necessità di una valutazione in fatto e in diritto da parte del giudice. In tale forma di processo penale riprese vigore l'autorità del giudice, al quale venne nuovamente affidato il ruolo attivo di accertare i fatti e di stabilirne la difformità dalle norme. Questa fase del diritto penale si caratterizzò per un

di giudizio, p. 51 ss.; LAURA SOLIDORO, *Interazioni tra diritto penale*, cit., pp. 97; GIOVANNA COPPOLA BISAZZA, Traiano, *l'affermarsi del principio del favor*, pp. 30-31.

¹³ Sui rapporti tra diritto romano e cristianesimo, fondamentale BIONDO BIONDI, *Il diritto romano cristiano*, in particolare vol. III, Giuffrè, Milano, 1954, *passim*, spec. p. 183, il quale attribuisce addirittura *ex novo* al prevalere delle concezioni cristiane, e quindi al Tardoantico, la genesi della regola *in dubio pro reo*. Più in generale, OLÍS ROBLEDÁ, *Perché il mondo latino nel suo diritto si lascia influenzare dal Cristianesimo?*, in *Gregorianum*, 1985, Vol. 66, n. 1, pp. 111-128.

¹⁴ Sul tema, in generale TOMMASO SORRENTINO, *Storia del processo penale, Dall'ordalia all'inquisizione*, Soveria Mannelli, Rubbettino, 1999, *passim*, spec. p. 28 ss. Sulla certezza di tali giudizi e sull'infallibilità divina che non avrebbe tollerato il trionfo di chi fosse nel torto e l'oppressione di chi avesse ragione, cfr. JEAN-PHILIPPE LÉVY, *La hiérarchie des preuves dans le droit savant du Moyen Age*, Librairie du Recueil Sirey, Parigi, 1939, pp. 112-115.

¹⁵ Per una ricostruzione storica dell'ordalia e l'influenza sulla dottrina cristiana, si veda FEDERICO PATETTA, *Le ordalie. Studio di storia del diritto e scienza del diritto comparato*, Fratelli Bocca, Torino 1890, p. 164 ss. I canonisti indicarono l'ordalia come *purgatio vulgaris*, in opposizione alla *purgatio canonica*, rappresentata dal giuramento dell'imputato, ordalia in parole anziché in azione. Per le ordalie nella giurisdizione ecclesiastica, le relative resistenze e per la loro irrazionalità a fronte della razionalità dei giuramenti di purgazione nella prospettiva canonistica, si veda ANTONIA FIORI, *Il giuramento di innocenza nel processo canonico medioevale*, Klostermann, Francoforte, 2013, p. 141 ss.

robusto recupero delle fonti romanistiche che però vennero selezionate e adattate al carattere teandrico del diritto canonico¹⁶.

Infatti, la *regula iuris* XLIX del *Liber Sextus* promulgato da Bonifacio VIII nel 1298¹⁷ – poi confluito nel *Corpus Iuris Canonici* pubblicato ufficialmente da Gregorio XIII nel 1582 – recuperò il menzionato principio giustiniano del Digesto 40.17.155¹⁸, affermando che «*in poenis benignior est interpretatio facienda*»¹⁹. Secondo la dottrina canonistica settecentesca tale *regula* trovava applicazione solo nei casi dubbi, quando la legge fosse incerta; in caso contrario il giudice la doveva applicare secondo il testo esplicito, senza mitigarne né inasprirne il contenuto²⁰. «*Quando in lege, vel alia dispositione verba circa paenas non certa et clara, sed ambigua sunt, mitior et benignior interpretatio facienda est. Ratio est; quia Odia restringi, et favores convenit ampliari [...]. Et semper in dubiis benigniora praeferenda sunt. [...] atque In obscuris minimum (id est, minus gravans, et obligans) est sequendum [...]. Siquidem ea tanto digniora sunt imitatione, quanto excellentiora pietate*»²¹.

¹⁶ BRIGITTE BASDEVANT-GAUDEMET, *Les sources du droit romain en matière de procédure dans le Décret de Gratien*, in *Revue de droit canonique*, 1977, pp. 193-242; CHARLES LEFEBVRE, *Procédure*, in *Dictionnaire de droit canonique*, vol. VII, Letouzey et Ané, Parigi, 1965, cc. 281-309.

¹⁷ Per un'introduzione alle norme del *Liber Sextus* di Bonifacio VIII, si veda EDWARD ROELKER, *An Introduction to the Rules of Law: Part II: Observations on the Rules of Law of Pope Boniface VIII*, in *The Jurist. Studies in Church Law and Ministry*, vol. 9, 1950, pp. 417-436. Sulle *regulae iuris* in generale e il significato e la funzione di queste nella collezione di Bonifacio VIII, PETER STEIN, *Regulae iuris. From juristic rules to legal maxims*, Edinburgh University Press, Edimburgo, 1966, *passim*, spec. pp. 148-152.

¹⁸ V. *supra* nota n. 8. Militano nello stesso senso, seppur non riferibili esclusivamente ai giudizi penali e non solo alla *quaestio iuris*, anche la *regula* XI: «*Cum sunt partium jura obscura, reo favendum est potius, quam actori*», nonché la *regula* II del *Liber Sextus*: «*Dubia in meliorem partem interpretari debent*». In questi termini, ANTONIO S. SÁNCHEZ-GIL, *Il principio in dubio pro reo nel diritto penale canonico. La perenne attualità di un'antica regola giuridica*, in DAVIDE CITO (a cura di), *Processo penale e tutela dei diritti nell'ordinamento canonico*, Giuffrè, Milano, 2005, p. 641 ss.

¹⁹ Per un'ampia disamina di questa *regula* si rinvia a JOSEPH B. McGRATH, *The glossa ordinaria on regula juris 49 in the Liber sextus of Boniface VIII*, in *The Jurist. Studies in Church Law and Ministry*, vol. 53, 1993, pp. 344-395, con l'ausilio delle glosse di cui al *Liber Sextus Decretalium* del canonista del XIV sec. JOHANNES ANDREAE. Tra i decretalisti, si veda DYN MUXELLANI, *Commentarii in Regulas Iuris Pontificij*, Colonia, 1569, pp. 334-335, che tra le esemplificazioni della *regula* annovera il dubbio sul dolo.

²⁰ ANAKLET REIFFENSTUEL, *Jus canonicum universum, tomus sextus*, Bortoli, Venezia, 1735, p. 75: «*Regulam tantum procedere in dubio, seu tunc, quando in lege, statuto, vel alia dispositione poena certa claris verbis non invenitur imposita. [...] Quando in lege, vel alia dispositione verba circa paenas non certa et clara, sed ambigua sunt, mitior et benignior interpretatio facienda est*».

²¹ *Id.*, p. 76. «*Quando in lege, vel alia dispositione verba circa paenas non certa et clara, sed ambigua sunt, mitior et benignior interpretatio facienda est. Ratio est; quia Odia restringi, et favores convenit ampliari. [...] Et semper in dubiis benigniora praeferenda sunt. [...] atque in obscuris minimum (id est, minus gravans, et obligans) est sequendum. [...] Siquidem ea tanto digniora sunt imitatione, quanto excellentiora pietate [...]*». L'Autore, del resto, enunciava delle eccezioni alla

La regola dell'interpretazione benevola in caso di dubbio, oltre ad avere derivazione romanistica, era anche un'implicazione del precetto evangelico «*nolite iudicare et non iudicabimini, nolite condemnare et non condemnabimini*»²². Argomentando sempre con le parole dei canonisti del XVII sec., colui che aveva una cattiva opinione del prossimo, senza sufficiente ragione, commetteva ingiuria nei suoi confronti e lo giudicava in maniera approssimativa ed indirettamente lo condannava, il che non era lecito appunto secondo il richiamato insegnamento di Cristo. La *regula* trovava inoltre fondamento nella legge della carità, per cui un individuo si doveva presumere buono fino a quando non ne era provata la malvagità²³.

Se oggi il precetto evangelico “non giudicare per non essere giudicato” ha un peso anzitutto religioso, in passato aveva invece una cogenza più immediata sul giudizio penale²⁴. L'*in dubio pro reo*, infatti, in questa fase storica non ebbe ricadute volte tanto a evitare un'ingiusta punizione, ossia a fornire delle garanzie all'imputato, ma soprattutto a procurarle alle “anime” dei giudici²⁵. In sostanza, la necessità di risolvere i dubbi a favore dell'imputato serviva per permettere ai giudici di condannare senza l'angoscia di aver violato il precetto evangelico. Il principio, dunque, svolgeva la funzione di “conforto morale” dei giudici, sollevandoli dalla responsabilità per la condanna che non vi poteva essere se era frutto di una decisione priva di ragionevoli dubbi²⁶. Ciò perché «*cum homo iuste occiditur, lex eum occidit, non tu*»²⁷. Era dunque la legge, non l'uomo, che condannava,

regola dell'interpretazione benevola: nei fatti che prevedevano la pena della scomunica, nei casi di contumacia e nei delitti più gravi, portando l'esempio di quelli di lesa maestà nei quali si poteva derogare sfavorevolmente alla regola della necessità che l'intenzione si tramutasse in azione, essendo, in tali casi, sufficiente la prima.

²² MATTEO, 7,1; LUCA, 6,37.

²³ ANAKLET REIFFENSTUEL, *Jus canonicum*, cit., sub. *Regula II*, p. 5: «...quia ille, qui habet malam opinionem de proximo absque sufficienti ratione, facit ei injuriam, eumque temere iudicat, et indirecte contemnit, quod licite facere non potest juxta illud Salvatoris Matth 7. v. 1. et Luca 6. v. 37. Nolite iudicare (intellige temere sine sufficienti ratione) et non iudicabimini: nolite condemnare, et non condemnabimini. Fundatur etiam in lege charitatis volente, ut quivis praesumatur bonus et innocens, donec probetur malus. arg. c. unico de Scrutinio. c. fin. de Praesumpt. et l. merito 51. ff. pro Socio». Sulle origini del principio di presunzione d'innocenza fino a prova contraria, KENNETH PENNINGTON, *Innocent Until Proven Guilty: The Origins of a Legal Maxim*, in *The Jurist. Studies in Church Law and Ministry*, vol. 63, 2003, pp. 106-124, scaricabile al link <https://scholarship.law.edu/scholar/172/>.

²⁴ Già VINCENT DE BEAUVAIS nel *Speculum maius* (1260) trattò del rischio in cui incorreva l'anima del giudice, che sparge il sangue per preservare la giustizia.

²⁵ JAMES Q. WHITMAN, *The Origins of Reasonable Doubt. Theological Roots of the Criminal Trial*, Yale University Press, New Haven, 2008, p. 3, pp. 9-26, parla di «souls of the jurors».

²⁶ Id., pp. 12-16, che parla di «moral comfort» dei giudici e del ragionevole dubbio capace di «comfort the judge by forcing some other agent to assume all or part of the responsibility».

²⁷ S. AGOSTINO, *Quaestiones in Heptateuchum libri VII, In Leviticum*, PL, 34, 707. qui in JAMES Q. WHITMAN, *The Origins of Reasonable Doubt*, cit., p. 53 ss.

se ciò però avveniva giustamente, appunto *secundum ius*. Il giudice, quindi, non peccava giudicando e condannando, a condizione che avesse rispettato la legge, in tal caso ricadendo sulla legge stessa la responsabilità; dunque anche il dubbio sulla legge doveva essere risolto a favore dell'imputato, altrimenti il giudice poteva incorrere nel peccato. Il dubbio interpretativo sulla legge si trasformava in dubbio sul peccato del giudice, con la compromissione della serenità della decisione per il tormento derivante dall'aver violato il precetto evangelico.

La canonistica medioevale, per preservare l'anima del magistrato, pare aver così distinto la sua figura in due entità, quella soggettiva e quella legale, affidando solo alla seconda il compito di giudicare e condannare²⁸. In questo contesto storico il ruolo dell'*interpretatio benevola* non era più quello della sola *utilitas communis* romana, tesa a trovare un equilibrio tra la preservazione dell'ordine sociale e le garanzie dell'imputato, ma si tingeva di una connotazione teologica volta a salvare le anime dei giudici dal peccato. Né era d'ostacolo a tale soluzione la considerazione che il giudice, chiamato a dare un'interpretazione benigna, poteva spesso errare, perché, secondo San Tommaso, ciò era comunque più accettabile rispetto a chi sbagliava avendo una cattiva opinione di un uomo giusto, giacché in quest'ultimo caso si realizzava un'ingiuria nei suoi confronti²⁹. D'altronde, invocando San Giovanni Crisostomo, meglio render conto della misericordia che della crudeltà³⁰.

3. L'interpretatio benevola nella teologia morale del probabilismo dal XVI al XIX sec.

Da quanto sinora è emerso, appare evidente che la dottrina del '700 era ben consapevole che la legge potesse essere dubbia e che dalla sua interpretazione

²⁸ FRANCO MOTTA, *In causa fidei*, Libreria stampatori Torino, Torino, 2017, p. 151.

²⁹ Sulle radici nel diritto naturale e nello *ius gentium* dell'equilibrio fra la tutela del diritto di difesa della comunità e quello del singolo, cfr. JOAQUÍN LLOBELL, *Pubblico e privato: elementi di comunione nel processo canonico*, in *La giustizia nella Chiesa: fondamento divino e cultura processualistica moderna*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 1997, pp. 47-84; Id., *Contemperamento tra gli interessi lesi e i diritti dell'imputato: il diritto all'equo processo*, in DAVIDE CITO (a cura di), *Processo penale e tutela dei diritti nell'ordinamento canonico*, Giuffrè, Milano, 2005, in nota 11, pp. 63-143; Id., *Il giusto processo penale nella Chiesa e gli interventi (recenti) della Santa Sede*, in *Archivio giuridico*, 2012, pp. 165-224 (prima parte) e pp. 293-357 (seconda parte).

³⁰ ANAKLET REIFFENSTUEL, *Jus canonicum*, cit., sub. *Regula II*, p. 5: «*Nec obstat, contingere posse, quod ille qui in meliorem partem interpretatur, frequentius fallatur; Respondetur enim, melius esse, quod quis fallatur habens malam opinionem de homine bono; quia ex hoc fit proximo injuria, non autem de primo, ut bene advertit S. Thom. l. c. art. 4. Hinc etiam arg. can. alligant. cau. 26. q. 7. melius est, de misericordia argui, quam de crudelitate; nam ut habet S. Chrysost. citato can. relatus: nonne melius est propter misericordiam rationem reddere, quam propter crudelitatem?*».

potessero derivare diversi esiti, tanto che uno dei più noti canonisti dell'epoca ricordava che l'atto che poteva essere al contempo ricostruito quale delittuoso o non delittuoso, doveva essere interpretato come carente di delittuosità³¹. All'incertezza tipica del diritto penale premoderno – caratterizzato, com'è noto, da un'oscura definizione normativa dei reati in carenza di una codificazione in senso moderno e dalla caotica sovrapposizione delle norme³² – la dottrina canonista rispondeva concedendo al giudice un potere interpretativo *in melius*, potenzialmente in grado di smorzare il rigore espansivo del diritto penale. In tale ottica, dunque, il giudice non poteva essere quella mera «*bouche qui prononce les paroles de la loi*» come auspicava Montesquieu³³. Ciò perché i canonisti ragionavano sull'antico materiale normativo che per le sue caratteristiche intrinseche necessitava d'interpretazione, mentre gli illuministi guardavano al futuro in una tensione ideal-politica riformista ancor'oggi non compiutamente realizzata, volta utopicamente a eliminare, ma più realisticamente a ridurre l'oscurità delle leggi e, di conseguenza, la loro interpretazione³⁴.

La *benignior interpretatio*, in sostanza, era un principio capace di sciogliere i dubbi interpretativi, che indirizzava i giudici in una direzione imposta dai precetti cristiani. Del resto, le *regulae iuris*, almeno da Leibniz in poi, sono state concepite come una sorta di algoritmo della giusta decisione per la soluzione dei casi *perplexi*³⁵: dei principi superiori capaci di risolvere situa-

³¹ Id.: «*Actus, qui potest denotare delictum et non delictum, ut carens delicto interpretari debet. l. 51. ff. pro socio. l. 4. §. docere. 12. ff. de vi bon. rapt.*».

³² Diffusamente MIRJAN R. DAMAŠKA, *La ricerca del giusto processo nell'età dell'inquisizione*, in *Criminalia*, 2012, p. 27 ss.

³³ MONTESQUIEU, *Esprit des lois* (1748), Garnier, Londra, 1777, Tome 1, Livre XI, Chapitre VI, p. 327.

³⁴ CESARE BECCARIA, *Dei delitti e delle pene* (1764), Rizzoli, Milano, 1981, §§ IV-V, pp. 68-71. «Se l'interpretazione delle leggi è un male, egli è evidente esserne un altro, l'oscurità che strascina seco necessariamente l'interpretazione». Per una recente disamina della modernità del pensiero di Beccaria, si rinvia a VINCENZO MAIELLO, *Legge e interpretazione nel 'sistema' di Dei delitti e delle pene*, in *DisCrimen*, on line 18 novembre 2020, pp. 22-23, che chiarisce come sarebbe ingeneroso e fuorviante giudicare il perfetto sillogismo invocato dall'illuminista milanese con le lenti delle raffinate consapevolezze ermeneutiche contemporanee, mentre lo stesso deve essere inquadrato nella sua ottica eminentemente politica volta a garantire il cittadino nei rapporti con l'istituzione punitiva, alla stregua di un parametro regolativo ideal-normativo.

³⁵ CARMELO M.L. DE IULIIS, *I casi perpleksi, il metodo geometrico e la topica*, in GOTTFRIED WILHELM VON LEIBNIZ, *I casi perpleksi in diritto (De casibus perplexis in iure)*, Giuffrè, Milano, 2014, pp. IX ss.; UMBERTO VINCENTI, *Metodologia giuridica*, Cedam, Padova, 2008, pp. 64-67. Del resto, Id., *La monadologia* (1720), Firenze, Sansoni, 1935, p. 31, riteneva di poter «ridurre tutti i ragionamenti umani ad una specie di calcolo che servirebbe a scoprire la verità, nei limiti di ciò che è possibile *ex datis*, posto cioè quel che ci è dato o conosciuto». Per Leibniz, infatti, l'interpretazione non è un'attività passiva di recezione intellettuale, ma di ricostruzione logica in cui regole generali vengono sì enunciate induttivamente, ma consentono poi una vasta operazione deduttiva da condurre con metodo matematico, capace di colmare le lacune del sistema. Cfr. ENNIO CORTESE, voce *Norma (storia)*, in *Enc.*

zioni in cui tesi opposte erano entrambe sostenibili³⁶.

A questo punto si profila un'intima connessione dell'interpretazione benevola con la teoria del probabilismo³⁷ nella teologia morale³⁸, al fine di delimitare quella che con linguaggio moderno potremmo definire la ragionevolezza del dubbio interpretativo, onde impedire un ingiustificato lassismo che si realizzerebbe se, viceversa, si attribuisse rilievo a qualsiasi dubbio. Il probabilismo, infatti, forgiava un principio universale secondo il quale, quando il confine dell'obbligatorio appariva incerto, bisognava favorire la libertà di coscienza rispetto alla legge. La ragionevolezza del dubbio che legittimava la libertà dell'agire, secondo tale teoria, si aveva quando l'ipotesi più favorevole fosse probabile, ancorché l'altra sfavorevole fosse più probabile. In altri termini, nell'incertezza prevaleva sempre la libertà, purché suffragata da un parere autorevole in grado di conferire 'probabilità' o serietà all'ipotesi, oggi potremmo dire ragionevolezza, escludendo così i pretesti temerari o le ragioni

dir., vol. XXVIII, p. 407, con letteratura ivi indicata.

³⁶ OSVALDO SACCHI, *La regula iuris del giurista romano e i casi perplexi di Leibniz tra analogia e anomalia nel diritto*, in *Právněhistorické studie*, 2018, pp. 111-124.

³⁷ È con Aristotele che prese avvio il primo tentativo di un'analisi scrupolosa della conoscenza 'probabile' non riconducibile alla decisa contrapposizione platonica tra ἐπιστήμη e δόξα, che definì le premesse delle argomentazioni dialettiche e retoriche come opinioni che sono in "fama" (ἔνδοξα), vale a dire opinioni «condivise da tutti o dai più o dai sapienti, e tra questi o da tutti o dai più o dai più noti e famosi» (Topici, I, 100 b 21-23). Né 'probabili' in senso statistico, né 'verosimili', le premesse ἔνδοξα costituivano le opinioni autorevoli, importanti, alle quali si doveva dare necessario credito nell'argomentazione non apodittica e da cui non ci si poteva discostare. La distinzione tra ἐπιστήμη e δόξα fu oggetto di riesame nel successivo orientamento, di stampo 'probabilistico', assunto dalla 'Nuova Accademia', che con Arcesilao di Pitane (ca 315-241 a.C.) indicò nel 'ragionevole' (εὐλογον) il criterio pratico di giudizio, mentre con Carneade (214-129 a.C.) lo identificò con il 'persuasivo' o 'approvabile' (πίθανον), discriminando le conoscenze secondo il loro grado di probabilità. Cicerone introdusse il concetto nella cultura latina rendendo il greco con l'attributo *probabiles*, nel senso primitivo di 'approvabili', le rappresentazioni che Carneade chiama 'persuasive', determinando così l'origine del termine probabilismo. Per un'efficace e sintetica esposizione del probabilismo nel pensiero antico, cfr. voce *Probabilismo*, in *Dizionario di filosofia*, Treccani, on line. Per l'epoca medioevale, GIULIO PRETI, *Dialettica terministica e probabilismo nel pensiero medievale*, in ANTONIO BANFI (a cura di), *La crisi dell'uso dogmatico della ragione*, Bocca, Roma, 1953, pp. 61-97.

³⁸ A partire dalla metà del XVI sec. in Europa si sviluppò una teologia morale probabilista che si fondava sulla definizione tomistica dell'opinione probabile come quella sorretta dall'autorità e dalla retitudine della testimonianza. In detto ambito, la prima elaborazione sistematica fu del domenicano Bartolomé de Medina (1527-1580), il quale sostenne che in caso di dubbio per essere liberi davanti alla legge, era sufficiente una sentenza 'probabile', cioè suffragata da motivi ragionevoli e plausibili. La tesi fu accolta anche dai teologi gesuiti, tra i quali Gabriel Vázquez (1551 – 1604), Lenaert Leys (1554 – 1623) e Francisco Suárez (1548 – 1617), e da molti domenicani, tra cui Domingo Báñez Báñez (1528 – 1604). In tema, ADRIANO BERNAREGGI, *La personalità scientifica di Francisco Suárez*, in *Rivista di filosofia neo-scolastica*, vol. 11, 1919, pp. 6-36. Più recentemente, EMANUELE COLOMBO, *Contro il probabilistico sistema: lettere di Gaetano da Bergamo a Pietro Ballerini (1734-1738)*, in *Rivista di storia della Chiesa in Italia*, vol. 62, 2008, pp. 81-111. Sul probabilismo in generale si rinvia a SIMONA MORINI, *Probabilismo. Storia e teoria*, Bruno Mondadori, Milano, 2003, *passim*.

meramente apparenti³⁹. Da ciò discendevano le tesi fondamentali con le quali si concludeva uno dei più noti trattati sulla coscienza morale: «*Lex dubia non obligat*» e «*Lex incerta non potest certam obligationem inducere, quia hominis libertas antea ad legis obligationem possident*»⁴⁰.

A dispetto della sua denominazione, il probabilismo era considerato uno strumento di certezza, non perché tramutava il probabile in certo, ma perché illuminava le coscienze in modo da chiarire il confine del lecito tutte le volte in cui v'erano ragioni serie a favore della libertà, senza eliminare necessariamente i dubbi speculativi⁴¹. In sintesi: l'atto era lecito se fosse fondato su ragioni 'probabili', pur se la speculazione non risolveva tutti i dubbi che militavano contro la libertà⁴².

Anche in questo caso erano evidenti le implicazioni teologiche di una teoria basata sulla libertà donata da Dio all'uomo, che non poteva essere limitata con l'imposizione di un obbligo morale, prima che giuridico, tutte le volte in cui tale supposto obbligo non fosse comprovato dalla carenza di serie ra-

³⁹ ALFONSO MARIA DE' LIGUORI, *Istruzione e pratica per un confessore*, Remondini, Venezia, 1761, p. 18, dopo aver respinto la tenue probabilità, aggiungeva: «E lo stesso diciamo dell'opinione probabilmente probabile, mentre per essere un'opinione veramente probabile, bisogna ch'abbia fondamento certo che sia non solo probabilmente, ma certamente sodo». Id., in *Dell'uso moderato dell'opinione probabile*, Di Domenico, Napoli, 1765, p. 254, rettifica un po' la definizione: «L'opinione veramente probabile è quella che ha fondamenti intrinseci ed estrinseci egualmente o quasi egualmente validi che ha la contraria per la legge; in modo che la legge apparisce certamente e strettamente dubbia». Chissà quanto ha inciso nel pensiero di Sant'Alfonso il fatto di aver eccellentemente svolto, prima d'indossare l'abito talare, la professione forense, abbandonata dopo una disillusione in un importante processo nell'agosto del 1723, dalla quale la sua celebre espressione: «Mondo ti ho conosciuto. Addio Tribunali». Sulla vita del Santo, VINCENZO RICCI, *Alfonso Maria de Liguori: maestro di vita spirituale*, Gribaudi, Milano, 1998, *passim*, spec. p. 25; inoltre, si vedano VINCENZO MAIELLO, *Etica della funzione difensiva e scopi della giustizia penale: riflessioni da una decostruzione dei 'comandamenti' forensi di Alfonso M. de Liguori*, in *Critica del diritto*, 2002, pp. 144-178; BENITO PERRONE, *Anche i giuristi vanno in paradiso: Sant'Alfonso de' Liguori e le regole morali della professione forense*, in *Iustitia*, 2013, pp. 371-376.

⁴⁰ ALFONSO MARIA DE' LIGUORI, *Theologia Moralis*, tomo I, Sumptibus Remondinianis, Roma, 1767, p. 11 e 16.

⁴¹ «Parlando de' direttori delle coscienze, forse la loro santità e perfezione consiste nel tenere ed insegnare per certi tutti gli obblighi che sono dubbi? Ciò non è né santità, né perfezione, ma presunzione ed indiscrezione. [...] Mi scrive in oltre che la "regola di attenersi alle opinioni più sicure (cioè alle opinioni favorevoli alla legge) rende più sicura la salute eterna". Ma prima di rispondere a quest'altro punto, vorrei da V.P. sapere se veramente crede che tutti coloro che vanno a confessarsi a' probabilioristi facciano vita più innocente, e commettano meno peccati degli altri, con tanti obblighi di più che gli altri non hanno? Io per me non lo credo. Ora rispondo e dico che la rigida sentenza, quantunque per sé parlando sia più sicura, non è però la più sicura parlando comunemente, per la salvezza delle anime; poiché ella le espone a molto più gran pericolo di peccare e di dannarsi», cfr. ALFONSO MARIA DE' LIGUORI, *Risposta apologetica ad una lettera d'un religioso circa l'uso dell'opinione egualmente probabile*, in *Confessore diretto per le confessioni della gente di campagna*, Remondini, Venezia, 1764, pp. 506-510.

⁴² MICHEL D'HERBIGNY, *La théologie du révélé*, Beauchesne, Parigi, 1921, p. 230.

gioni a favore della libertà⁴³. Contro il più rigido leggismo, il probabilismo insegnava che non si è «tenuti a seguire la volontà materiale di Dio», cioè la verità oggettiva che non sia ben conoscibile all'uomo, ma che deve seguirsi «solamente la volontà formale, cioè quella che è manifestata». Né d'altronde l'equiprobabilità che la legge esistesse o no era sufficiente affinché la legge si ponesse come volontà formale di Dio: «Insegna S. Tommaso, così egli, che la legge per obbligare deve esser certa e manifesta con certa scienza»⁴⁴. Il probabilismo, per questa via, tendeva a raggiungere un bilanciamento tra un lassismo volto a dare rilievo a qualsiasi minimo dubbio capace di liberare l'uomo da ogni legame morale, e un tuziorismo che risultava troppo rigoroso nel momento in cui negava rilevanza alle 'ragionevoli' opinioni diverse⁴⁵. Ciò, sia quando il dubbio fosse caduto sul diritto, sia allorché avesse avuto ad oggetto il fatto⁴⁶.

Il tema dell'interpretazione benevola fu approfondito anche dalla canonistica dell'800, pure sotto il particolare profilo della formazione della coscienza quando il dubbio sull'illiceità dell'azione era causato da un dubbio sulla

⁴³ ALFONSO MARIA DE' LIGUORI, *Istruzione*, cit., pp. 20-23.

⁴⁴ ALFONSO MARIA DE' LIGUORI (1764), *Corrispondenza speciale, Lettere III*, Società S. Giovanni, Roma, 1890, pp. 525-527. Sul probabilismo nell'opera di de' Liguori, si veda DOMENICO CAPONE, *Dissertazioni e note di S. Alfonso sulla probabilità e la coscienza dal 1764 al 1769*, in *Studia moralia*, vol II, Desclée & socii, Roma, 1964, pp. 89-155.

⁴⁵ Il probabilismo fu fortemente avversato del giansenismo, secondo cui l'obbligazione morale poteva essere superata solo se fosse assolutamente certa l'opinione in favore della libertà. Anche tra i moralisti cattolici si ebbe una reazione in senso rigoristico, così il probabilismo fu censurato dai teologi della Scuola di Lovanio e fu avversato anche da Pascal nelle c.d. *Provinciali*. Dopo la condanna del rigorismo giansenista da parte di Innocenzo X nel 1653, i teologi probabilisti (soprattutto gesuiti) si trovarono contrapposti a quelli probabilitoristi (prevalentemente domenicani), per i quali ultimi, nel dubbio tra la liceità e l'illiceità di un'azione, si doveva necessariamente scegliere quell'opinione che aveva un maggiore grado di probabilità. Per tentare di conciliare quest'opposizione sorse l'equiprobabiliorismo, secondo cui era lecito scegliere tra l'osservanza o meno della legge se le opinioni a favore o contro avevano un eguale grado di probabilità. Su questi temi, si rinvia al domenicano DANIELLO CONCINA, *Della storia del probabilismo e del rigorismo*, Simone Occhi, Lucca, 1761, noto per il suo rigorismo e per essere stato un vigoroso polemista antigesuita nella contesa tra probabilismo e lassismo. Tra l'altro nei suoi testi di teologia morale non trascurava mai di condannare duramente sia i balli sia gli spettacoli teatrali la cui frequenza ritiene peccato mortale. Sulla vita e le opere di Concina (1687-1756) si veda PAOLO PRETO, voce *Concina, Daniele*, in *Dizionario biografico degli italiani*, vol. XXVII, Istituto dell'Enciclopedia italiana, Roma, 1982, pp. 716-722. Per la contesa tra probabilisti e rigoristi, modernamente v. DINO PASTINE, *Juan Caramuel: probabilismo ed enciclopedia*, La Nuova Italia, Firenze, 1975; GABRIELE DE ROSA, *Chiesa e religiosità dalla crisi del probabilismo al rigorismo neotridentino*, in LUIGI DE ROSA, LUIS MIGUEL ENCISO RECIO (a cura di), *Classi sociali e fermenti culturali (1650-1760)*, Edizioni scientifiche italiane, Napoli, 1997, pp. 91-102. Sul giansenismo, fondamentale ARTURO CARLO JEMOLO, *Il giansenismo in Italia prima della Rivoluzione*, Laterza, Bari, 1928.

⁴⁶ CORMAC M. NAGLE, *Giving Due Emphasis to the Human Person in Catholic Moral Teaching*, in *The Australasian Catholic Record*, 2013, p. 59: «The principle of Probabilism states that you cannot bind people to observance when there is a doubt of law or a doubt of fact».

legge positiva. Si distingueva il dubbio che cadeva sull'esistenza o la forza obbligatoria della stessa legge positiva, da quello che aveva origine nel «difetto della notizia che [si ha] della legge». Nel primo caso veniva fatto rientrare, tra l'altro, «il dubbio [che] cade su qualche intrinseco difetto toccante il senso della legge, pel quale la legge cesserebbe dall'esser legge, o di obbligare nel caso particolare», ovvero allorché «interviene nella legge tal difetto di esposizione, pel quale non appar chiaramente che certi casi siano contemplati in essa»⁴⁷.

Quando il vizio delle leggi positive «giace nell'oscura loro esposizione [in quanto] è sommamente difficile esporre la legge in modo che comprenda tutti i casi che entrano nelle vedute del legislatore e niun altro di più ne comprenda», il dubbio s'incarna nella domanda «se un caso sia compreso nella esposizione della legge» e, non potendolo sciogliere ricorrendo al legislatore, ad essere dubbia è «l'esistenza stessa della legge» che, per tale ragione, «non ha forza obbligente. Non basta che il caso sia probabilmente racchiuso nella legge, dee esservi contenuto con certezza, o almeno con una somma probabilità atta a produrre il pieno assenso opinativo»⁴⁸.

Anche nella dottrina del XIX sec., dunque, era ben saldo il probabilismo fondato sulla massima *in poenis benignior est interpretatio facienda*, riferibile ad «una legge positiva dubbia in sé stessa», a prescindere dall'altro caso in cui il dubbio derivasse «da una nostra ignoranza e non dalla legge stessa»⁴⁹. Si difendeva, così, la parte «vera» del probabilismo ingiustamente censurata, cercando di riconoscerla dalle altre «false», confusione generata dal «troppo largo significato della parola opinione» che andava invece ben specificato in base all'oggetto dell'opinione stessa. La parte 'vera' del probabilismo, dunque, era considerata quella «che ha per oggetto l'incertezza della legge in sé stessa, cioè l'incertezza della legge per vizio ad essa legge intrinseco. Indi è venuta la conseguenza, che non solo noi non siamo obbligati in tali casi di seguire l'opinione egualmente probabile a favore della legge, ma né anco la più probabile. Conciossianché fino a tanto che ci resta un fondato dubbio di vizio intrinseco alla legge, la legge non esiste e non obbliga, foss'anco più probabile che questo vizio che annulla la legge ci avesse»⁵⁰.

⁴⁷ ANTONIO ROSMINI, *Filosofia della morale*, vol. III, *Trattato della coscienza morale*, libro III, in *Opere*, vol. XI, Di Caro Battelli, Napoli, 1844, p. 213.

⁴⁸ *Ivi*, pp. 216-218.

⁴⁹ *Ivi*, pp. 224-229, anticipava le categorie dell'ignoranza colpevole vincibile e incolpevole invincibile.

⁵⁰ *Ivi*, pp. 219-220. Per un'analisi del probabilismo nelle opere di Rosmini, GIUSEPPE MATTAL, *Antonio Rosmini e il probabilismo*, Scuola tipografica salesiana, Torino, 1951.

4. La benignior interpretatio nelle codificazioni canoniche del '900

L'*interpretatio benigna* è giunta così alla prima codificazione canonica, quella del 1917, carica del bagaglio di dottrina morale e giuridica che per secoli l'ha accompagnata⁵¹. Il can. 2219 del Codice pio-benedettino, infatti, al § 1 consacrava nuovamente la formula «*in poenis benignior est interpretatio facienda*», riprendendola pedissequamente dalla *regula iuris* XLIX del *Liber Sextus* di Bonifacio VIII e, dunque, dal *Corpus Iuris Canonici*⁵². Il § 3, invece, aggiungeva il divieto di estendere la fattispecie a casi analoghi, anche se vi fossero uguali o maggiori ragioni a favore della punizione⁵³. Il can. 19 inoltre, come disposizione più generale, imponeva l'interpretazione *stricta* in materia penale⁵⁴. Dunque, non solo stretta, ma anche benevola doveva essere l'interpretazione delle *leges quae poenam statuunt*. L'interpretazione stretta, del resto, sembrava di per sé benevola perché riduceva la possibilità che la pena fosse applicata o ne conteneva la misura, concependo per benevola quell'interpretazione che favoriva l'accusato, dato che si supposeva che la sua volontà fosse opposta alla pena. La dottrina, inoltre, non aveva incertezze nell'applicare l'interpretazione stretta più benevola sia al dubbio di fatto, sia a quello sul diritto⁵⁵.

La lunga preparazione del nuovo codice canonico latino avviata negli anni

⁵¹ Sul codice del 1917 si vedano CARLO FANTAPPIÈ, *Chiesa Romana e modernità giuridica*, vol. II, Giuffrè, Milano, 2008, pp. 525 ss.; PAOLO GROSSI, *Storia della canonistica moderna e storia della codificazione canonica*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 1985, pp. 590-592.

⁵² In generale, sui canoni interpretativi prima del nuovo codice canonico del 1983, si veda JAMES A. CORIDEN, *Rules for Interpreters*, in *The Jurist. Studies in Church Law and Ministry*, vol. 42, 1982, pp. 277-303.

⁵³ «*Non licet poenam de persona ad personam vel de casu ad casum producere, quamvis par adsit ratio, imo gravior, salvo tamen praescripto can. 2231*». Il can. 2231 disciplinava la pena per i concorrenti nel delitto; sul punto, GIUSEPPE SPECIALE, *Il can. 2209 del Codex iuris canonici del 1917: appunti sulla disciplina del concorso di persone nel reato dal ius commune ai codici*, in *Historia et ius*, n. 14/2018, pp. 12-13. Si rinvia anche a FRANZ XAVER WERNZ, PETRI VIDAL, *Ius canonicum*, Tomus VII, *Ius poenale ecclesiasticum*, Apud Aedes Universitatis Gregorianae, Roma, 1937, p. 208, più in generale sul canone 2219, p. 180 ss.

⁵⁴ «*Leges quae poenam statuunt, aut liberum iurium exercitium coarctant, aut exceptionem a lege continent, strictae subsunt interpretationi*». Per un commento si rinvia a EDWARD ROELKER, *The Strict Interpretation of Law*, in *The Jurist. Studies in Church Law and Ministry*, vol. 9, 1950, pp. 9-34.

⁵⁵ LORENZO MIGUELEZ DOMINGUEZ, *Comentario al can. 2219*, in LORENZO MIGUELEZ DOMINGUEZ, SABINO ALONSO MORAN Y MARCELINO CABREROS DE ANTA (a cura di), *Codigo de derecho canonico y legislacion complementaria*, Biblioteca de autores cristianos, Madrid, 1980, p. 913; TOMAS GARCÍA BARBERENA, *Comentario al can. 2219*, in MARCELLINO CABREROS DE ANTA, ARTURO ALONSO LOBO, SABINO ALONSO MORAN (a cura di), *Comentarios al Codigo de Derecho Canonico*, La Editorial catolica, Madrid, 1964, p. 293.

'60⁵⁶, in un primo momento trascurò alcune delle principali implicazioni del principio di legalità penale, al punto che lo schema di revisione del Libro V originariamente non riproduceva il divieto di estensione analogica del can. 2219⁵⁷, verosimilmente per la ragione che le norme penali erano da considerarsi norme volte al bene pubblico e, quindi, non di per sé 'odiose', ma favorevoli e dunque da applicare non restrittivamente⁵⁸. Sebbene detto divieto sia stato poi confermato e introdotto nel *Codex* del 1983 (can. 19)⁵⁹ insieme alla necessità della stretta interpretazione delle norme penali (can. 18)⁶⁰, nel Codice latino oggi vigente manca proprio quella disposizione che invece nel Codice del 1917 imponeva la *benignior interpretatio*⁶¹. Ciò, forse, perché l'interpretazione stretta e quella benevola sarebbero concetti sovrapponibili, cosa che, invece, per come si vedrà non sembra esser propriamente tale⁶².

Va ricordato, comunque, che anche il CIC del 1983 al can. 14 ha confermato l'antica massima secondo cui «*leges, etiam irritantes et inhabilitantes, in dubio iuris non urgent*», proveniente dalla rievocata teologia morale⁶³. Dun-

⁵⁶ Per un'indagine storica sulla codificazione canonica e le relative implicazioni, FRANCESCO D'OSTILIO, *La storia del nuovo codice di diritto canonico*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 1983. Per i rapporti fra nuova codificazione e Concilio Vaticano II, v. JEAN B. BEYER, *Il codice del Vaticano II. Dal Concilio al codice*, Edizioni Dehoniane, Bologna 1984. Recentemente, GIORGIO FELICIANI, *La codificazione per la Chiesa latina: attese e realizzazioni. Dobbiamo tornare alle Decretali?*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, on line, 26 novembre 2018; MARIA D'ARIENZO, *Diritto canonico e storia. I paradossi interpretativi tra tradizione e innovazione*, in *Diritto e religioni*, 2018, n. 1, pp. 69-86, spec. § 2-3.

⁵⁷ JUAN ARIAS-GÓMEZ, *El principio de legalidad en la reforma del libro V del CIC*, in *Ius canonicum*, 1978, vol. XVIII, p. 291-318, spec. p. 298 e 317. Recentemente, sul principio di legalità penale nel sistema canonico, v. GIUSEPPE SCIACCA, *Principio di legalità e ordinamento canonico e suoi riflessi nel diritto penale*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, on line, 25 marzo 2019.

⁵⁸ Per la confutazione della tesi secondo cui tra le leggi favorevoli rientrerebbero anche quelle penali perché introdotte per il bene pubblico, si veda PERICLE FELICI, *Una questione elegante: favorevole o odiosa la norma penale?*, in *Communicationes*, 1978, pp. 273-280, il cardinale considerato l'artefice della revisione del Codice canonico. Sul tema, più recentemente, DAMIAN G. ASTIGUETA, *La legge penale più favorevole (can. 1313)*, in *Periodica de re canonica*, 2007, fasc. 2, pp. 183-248.

⁵⁹ «*Si certa de re desit expressum legis sive universalis sive particularis praescriptum aut consuetudo, causa, nisi sit poenalis, dirimenda est attentis legibus latis in similibus, generalibus iuris principiis cum aequitate canonica servatis, iurisprudentia et praxi Curiae Romanae, communi constantique doctorum sententia*».

⁶⁰ «*Leges quae poenam statuunt aut liberum iurium exercitium coarctant aut exceptionem a lege continent, strictae subsunt interpretationi*». Nella manualistica, GIANFRANCO GHIRLANDA, *Il diritto della Chiesa*, Editrice Pontificia Università Gregoriana, Cinisello Balsamo, 2000, pp. 475-476.

⁶¹ Sulla conferma nel codice del 1983 del divieto d'analogia e del criterio dell'interpretazione stretta, si veda *Ex actis pontificiae commissionis codici iuris canonici recognoscend*, in *Communicationes*, 1991, n. 2, pp. 157-158.

⁶² Per una disamina generale della presunzione d'innocenza nel sistema canonico, si veda ANTONIO S. SÁNCHEZ-GIL, *Il principio 'in dubio pro reo' nel diritto penale canonico*, cit., pp. 631-650.

⁶³ Sebbene la norma non specifichi la natura del dubbio, pare però che non possa essere invocata

que, il dubbio di diritto, non meramente soggettivo, rende la legge non cogente in quanto un comando equivoco, in realtà, inficia la stessa promulgazione della legge giacché con essa non può venir reso noto altro che ciò che la legge per sé oggettivamente esprime, in definitiva valendo ancora l'antico adagio secondo cui *lex dubia non obligat*⁶⁴.

Che l'interpretazione più favorevole e quella stretta siano concetti non sempre coincidenti, appare dimostrato implicitamente dal *Codex Canonum Ecclesiarum Orientalium* del 1990 che, più attento a richiamare gli antichi canoni e confermando i principi del CIC del 1917, nel can. 1404, § 1, ha mantenuto l'antica formula «*in poenis benignior est interpretatio facienda*» e, al § 2, ha specificato il divieto d'interpretazione estensiva in materia penale⁶⁵, mentre al can. 1500 ha pure ribadito che le «*leges, quae poenam statuunt [...] strictae interpretationi subsunt*»⁶⁶. Orbene, se la *benignior interpretatio* e quella *stricta* esprimessero un concetto identico, sia il CIC del 1917, sia il CCEO del 1990 sul punto avrebbero replicato una norma, quella sull'interpretazione benevola, in maniera ridondante e, quindi, superflua, ingenerando la confusione tipica di quei casi in cui il legislatore ripete disposizioni del tutto sovrapponibili. Il primo codice canonico per i fedeli orientali, d'altronde, ha beneficiato dell'esperienza delle due precedenti codificazioni latine e, dunque, ha avuto l'opportunità di apportare correzioni e miglioramenti alla luce delle stesse⁶⁷. Queste ragioni hanno spinto a prestare molta attenzione al CCEO e a conferirgli particolare considerazione nello studio del sistema canonico, in quanto parte integrante di un unico *Corpus iuris canonici*⁶⁸. Tanto che,

laddove il dubbio sulla *quaestio iuris* sia meramente soggettivo e, si potrebbe dire, evitabile, altrimenti l'obbligatorietà della legge risulterebbe condizionata dal grado di conoscenza della stessa da parte dei suoi destinatari. Del resto, su questa tematica si rinvia ad ANTONIO ROSMINI, *Filosofia della morale*, cit., p. 221 ss., che tratta dei dubbi intorno alla legge derivanti «da nostra ignoranza e non dalla legge stessa».

⁶⁴ ORIO GIACCHI, *Formazione e sviluppo della dottrina della interpretazione autentica in diritto canonico*, Vita e Pensiero, Milano, 1935, p. 58, che ricorda sul punto la dottrina di Sant'Alfonso Maria de' Liguori; v. *supra* note nn. 39, 40, 41 e 43.

⁶⁵ «*Non licet poenam de persona ad personam vel de casu ad casum producere, etsi par adest ratio, immo gravior*».

⁶⁶ «*Leges, quae poenam statuunt aut liberum iurium exercitium coartant aut exceptionem a lege continent, strictae interpretationi subsunt*». Il can. 1496, inoltre, come il CIC del 1983, riafferma anche il principio secondo cui la legge dubbia, non obbliga.

⁶⁷ BRUNO FABIO PIGHIN, *Diritto penale canonico*, Marcianum Press, Venezia, 2014, p. 69; PÉTER SZABÓ, *Tradizioni orientali e codificazione orientale*, in *Ius ecclesiae*, 2017, pp. 635-658. Per la manualistica concernente il sistema penale della Chiesa dopo il 1983, si rinvia anche a VELASIO DE PAOLIS, DAVIDE CITO, *Le sanzioni nella Chiesa. Commento al codice di diritto canonico. Libro VI*, Urbaniana University Press, Città del Vaticano, 2000.

⁶⁸ GIOVANNI PAOLO II, *Discorso di Giovanni Paolo II in occasione della presentazione del Codice dei canoni delle Chiese orientali*, 25 ottobre 1990, in *Acta Apostolicae Sedis*, LXXXIII, 1991, nn.

appunto a proposito dell'*intepretatio benevola*, è stato auspicato l'utilizzo del can. 1404 del codice orientale per integrare quello latino, essendo il principio parte essenziale della tradizione canonica⁶⁹.

5. Un succinto epilogo: ciò che il sistema canonico può insegnare al diritto penale laico contemporaneo

Da quanto è sinora emerso – a prescindere dalla mancata espressa formalizzazione del principio della *benignior interpretatio* nel CIC del 1983 – si può concludere che il sistema penale canonico considerato nel suo complesso, ancora oggi riflette una serie di principi generali e norme cogenti risalenti alla tradizione più antica, secondo cui nel diritto penale, nel dubbio oggettivo di diritto, deve essere scelta l'opzione interpretativa più favorevole all'incolpato. La teologia morale del probabilismo ha dato pure delle imprescindibili indicazioni su come ancora oggi si possa intendere il dubbio 'ragionevole' di diritto: in primo luogo, sarà un dubbio che cade sulle caratteristiche intrinseche e oggettive delle norme e non derivante da un'ignoranza puramente soggettiva; in secondo luogo, la ragionevolezza del dubbio sulla *quaestio iuris* dipenderà dalla serietà e autorevolezza dell'ipotesi interpretativa alternativa, senza che questa debba essere necessariamente la più 'probabile', nel senso di più accreditata⁷⁰.

Comparando ciò col sistema penale italiano, emerge che nello stesso, né a livello costituzionale, né codicistico, esistono delle norme che espressamente riconoscano l'interpretazione benigna, sebbene la stessa sia stata considerata – di certo in maniera non diffusa – alla stregua di una diretta implicazione dei principi costituzionali in materia penale⁷¹. Mentre altri sistemi penali laici hanno codificato il principio dell'interpretazione stretta, come quello francese⁷², nei sistemi sovranazionali si trovano norme che oltre a formalizzare il cri-

4 e 8, pp. 488 e 490; la versione in lingua italiana del discorso è consultabile all'indirizzo internet www.vatican.va.

⁶⁹ JOSEPH B. McGRATH, *The glossa ordinaria*, cit., pp. 352-353; JOHN B. HESCH, *Lack of due discretion*, in *The Jurist. Studies in Church Law and Ministry*, vol. 52, 1992, p. 734, nota n. 42,

⁷⁰ V. *supra* § 3.

⁷¹ La tesi è argomentata in MARIO CATERINI, *L'interpretazione favorevole come limite all'arbitrio giudiziale. Crisi della legalità e interpretazione creativa nel sistema postdemocratico dell'oligarchia giudiziaria*, in PAOLA B. HELZEL, ARTHUR J. KATOLO (a cura di), *Autorità e crisi dei poteri*, Cedam, Padova, 2012, p. 99 ss., ove comunque si sostiene la necessità d'inserire una norma, quantomeno a livello codicistico, che espliciti il criterio dell'interpretazione benevola.

⁷² Art. 11-4 *code pénal*: «*La loi pénale est d'interprétation stricte*». Su tale norma, a livello manualistico, JACQUES LEROY, *Droit pénal général*, L.G.D.J., Parigi, 2020, p. 56, ove si evidenzia che l'approvazione in Parlamento di questa norma non ha sollevato alcuna discussione. V. inoltre,

terio dell'interpretazione restrittiva, militano più propriamente anche verso il criterio dell'interpretazione benevola. È il caso dell'art. 22, co. 2, dello Statuto della Corte penale internazionale⁷³, nonché dell'art. 6, co. 2, della Direttiva dell'Unione europea n. 2016/343 in tema di presunzione d'innocenza, secondo cui «gli Stati membri assicurano che ogni dubbio in merito alla colpevolezza sia valutato in favore dell'indagato o imputato»⁷⁴.

La tradizione modernamente maturata nel sistema penale italiano, dunque, ammette com'è noto l'interpretazione estensiva, tentando di distinguerla da quella analogica che sarebbe l'unica vietata⁷⁵. Le tendenze nella penalistica italiana sono autorevolmente volte verso l'esigenza politico-criminale di sottrarsi alla *stricta* interpretazione poiché, altrimenti, il sistema si arresterebbe in una rigorosa fissità concettuale, storicamente impensabile e socialmente falsa⁷⁶.

I tempi non sembrano tanto maturi, perciò, per emulare i principi in tema di *stricta interpretatio* rinvenienti nel sistema penale canonico, luogo di sedimentazione d'imprescindibili norme che, a dispetto della loro vetustà, conservano un'estrema modernità. Ancora meno maturi sembrano i tempi in Italia per una consacrazione legislativa esplicita del criterio della *benignior interpretatio*, il quale custodisce una sua autonomia rispetto a quello dell'interpre-

JEAN-CHRISTOPHE SAINT-PAU, *L'interprétation des lois*, in *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, 2015, n. 2, pp. 273-285.

⁷³ «The definition of a crime shall be strictly construed and shall not be extended by analogy. In case of ambiguity, the definition shall be interpreted in favour of the person being investigated, prosecuted or convicted». La norma è inserita nell'articolo dedicato al principio di legalità penale.

⁷⁴ In tema, sia permesso il rinvio a MARIO CATERINI, *Dal cherry picking del precedente alla nomofilachia favorevole all'imputato*, in *Politica del diritto*, 2018, pp. 327-226, ove si dimostra che il dubbio disciplinato da questa norma non può essere riferibile alla sola *quaestio facti* – com'è invalso nelle trattazioni odierne sulla presunzione d'innocenza – ma anche a quella *iuris*.

⁷⁵ Per la tradizionale distinzione tra interpretazione estensiva e analogica, si rinvia a MARCO BOSCARRELLI, *Analogia e interpretazione estensiva nel diritto penale*, Palermo, 1955, *passim*, spec. p. 80 ss. Sulla perdita di effettivo significato del tradizionale distinguo tra interpretazione restrittiva, estensiva e analogica, in quanto il processo esegetico sarebbe sempre analogico e la distinzione sarebbe perciò meramente quantitativa e non qualitativa, si vedano WINFRIED HASSEMER, *Fattispecie e tipo. Indagini sull'ermeneutica penalistica*, ESI, Napoli, 2007, *passim*, spec. p. 152 ss.; ID., *Diritto giusto attraverso un linguaggio corretto? Sul divieto di analogia nel diritto penale*, in *Ars interpretandi*, 1997, p. 190 ss.; GIOVANNI FIANDACA, *Ermeneutica e applicazione giudiziale del diritto penale*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2001, p. 356 ss.; OMBRETTA DI GIOVINE, *L'interpretazione nel diritto penale tra creatività e vincolo alla legge*, Giuffrè, Milano, 2006, p. 268. In senso critico sulla possibilità di individuare un effettivo confine dell'interpretazione estensiva, si veda pure TOMMASO SORRENTINO, *Il dilemma del divieto di analogia nella materia penale*, ESI, Napoli, 2001, p. 115 ss.

⁷⁶ Sull'inopportunità politico-criminale di restringere l'interpretazione al solo 'nucleo centrale' della norma ed escluderne l'alone marginale', si veda FRANCESCO PALAZZO, *Regole e prassi dell'interpretazione penalistica nell'attuale momento storico*, in *Diritto privato*, 2001-2002, vol. VII-VIII, *L'interpretazione e il giurista*, Cedam, Padova, 2003, p. 531; nonché ID., *Sistema delle fonti e legalità penale*, in *Cassazione penale*, 2005, p. 280.

tazione restrittiva. Infatti, non è sempre detto che l'interpretazione stretta sia la più favorevole per l'imputato. È stato osservato, in realtà, che in alcuni casi il giudice penale allorché tenda, tra i possibili, verso i risultati ermeneutici più sfavorevoli, dovrebbe adottare una filosofia interpretativa rigida, sterile, per nulla creativa, limitando il significato delle norme al loro nucleo di significanza testuale, evitando opzioni ermeneutiche elastiche capaci di ampliare la risposta punitiva. Al contrario, quando l'ermeneutica, in base ai principi sovraordinati, può volgere verso esiti idonei a minimizzare l'area del penalmente rilevante, l'attività del giudice dovrebbe aprirsi a opzioni interpretative più flessibili, più duttili, più feconde, che si possono proiettare pure oltre il nucleo di significanza testuale della singola norma incriminatrice per aprirsi verso opzioni metatestuali suggerite da principi e norme formalmente o comunque assiologicamente superiori⁷⁷. In quest'ultimo caso si può realizzare quel fenomeno ove l'interpretazione più elastica anziché coincidere come sovente avviene con quella più sfavorevole, corrisponde invece a quella più favorevole la quale, comunque, dovrebbe imporsi in ragione del principio dell'*interpretatio benevola*.

La secolarizzazione del diritto penale pare avere invece congedato le radici romanistiche, canoniche e teologiche del ragionevole dubbio che, storicamente, sono nate e hanno attecchito soprattutto nel dubbio *in iure*, mentre oggi solitamente il discorso sul ragionevole dubbio è pressoché del tutto esaurito nella *quaestio facti*. Non essendo possibile ripercorrere qui neppure per sommi capi le tante implicazioni di tutto ciò, ci si può limitare a ricordare la posizione della giurisprudenza italiana di legittimità a proposito dell'applicabilità del principio d'irretroattività all'interpretazione giurisprudenziale sopravvenuta sfavorevole (c.d. *overruling in malam partem*). Prendendo le mosse dalla giurisprudenza della Corte EDU che non ammette l'applicazione retroattiva dell'interpretazione giurisprudenziale di una norma penale laddove il risultato interpretativo non fosse ragionevolmente prevedibile nel momento in cui è stata realizzata la condotta⁷⁸, la Corte di cassazione è concorde nel

⁷⁷ Sia consentito il rinvio a MARIO CATERINI, *Il giudice penale come Janus bifrons: un auspicabile "strabismo" interpretativo*, in *Politica del diritto*, 2017, p. 163 ss., ove si confuta la possibile obiezione secondo cui questa sorta di 'strabismo' del giudice penale sarebbe foriera di maggiore incertezza del diritto e, a monte, s'invoca il *favor rei* quale criterio capace di rendere univoca la direzione ermeneutica che il giudice dovrebbe seguire in caso di dubbio interpretativo, utile a conferire maggiore prevedibilità alle decisioni giurisdizionali e, dunque, maggiore certezza del diritto.

⁷⁸ Corte EDU, 22 novembre 1995, sentenze S.W. c. Regno Unito e C.R. c. Regno Unito; ID., 14 aprile 2015, Contrada c. Italia. In tema, per tutti si rinvia a FRANCESCO PALAZZO, *La sentenza Contrada e i cortocircuiti della legalità*, in *Diritto penale e processo*, 2015, p. 1064 ss.; MASSIMO DONINI, *Il caso Contrada e la Corte Edu. La responsabilità dello Stato per la carenza di tassatività/tipicità di una legge penale retroattiva a formazione giudiziaria*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*,

sostenere che l'esistenza di un contrasto giurisprudenziale esclude l'imprevedibilità della decisione giudiziale che adotti una delle soluzioni in contrasto, ancorché minoritaria, e di conseguenza – sempre la Cassazione – in tali casi nega che si tratti di una forma di retroattività della relativa regola di fonte giurisprudenziale⁷⁹. Lasciando da parte molte altre possibili considerazioni, ma limitandoci a ricordare quanto prima scritto a proposito della teoria del probabilismo, è evidente che qualora nel sistema penale italiano fosse implementato formalmente il criterio della *benignior interpretatio*, le soluzioni dell'*overruling in peius* dovrebbero essere opposte a quelle attualmente diseguate dal Giudice di legittimità. Difatti, come s'è visto, se il dubbio sulla *quaestio iuris* deriva da un'opinione seria e autorevole, come potrebbe essere un precedente o un orientamento giurisprudenziale, lo stesso dubbio dovrebbe qualificarsi come ragionevole ed essere sciolto a favore dell'opzione più favorevole all'incolpato, senza neanche il bisogno che detta opzione risulti la più 'probabile', ossia la più accreditata. Non si dovrebbe trattare, dunque, di una mera opinione, magari pretestuosa, ma di un'argomentazione razionalmente collaudata, di una dottrina qualificata, anche se non incontrastata. In tal modo, lo stesso ruolo della dottrina potrebbe essere meno marginale di quello che negli ultimi tempi ha avuto rispetto alla *law in action*. D'altronde e ovviamente, la serietà dell'opzione più favorevole si potrebbe fondare anche su altri precedenti della Cassazione, anche a sezioni semplici, utili a dimostrare la non implausibilità degli argomenti *in melius*. Sembra questa una via adeguata all'integrazione della cultura del precedente con il principio del *favor rei*: una sorta di vincolatività relativa dal *dictum* giurisprudenziale solo se in *bonam partem*, soprattutto se di Cassazione. Sino a quando non si riuscirà ad allestire un apparato giudiziale imperniato sulla *benignior interpretatio* capace di arginare concretamente l'eccessiva discrezionalità del c.d. diritto vivente, probabilmente suoneranno sempre attuali le parole di Sant'Alfonso de' Liguori poste a esergo di questo lavoro.

2016, pp. 346 ss.; FRANCESCO VIGANÒ, *Il principio di prevedibilità della decisione giudiziale*, in CARLO ENRICO PALIERO, SERGIO MOCCIA, GIOVANNANGELO DE FRANCESCO, GAETANO INSOLERA, MARCO PELISSERO, ROBERTO RAMPIONI, LUCIA RISICATO (a cura di), *La crisi della legalità. Il «sistema vivente» delle fonti penali*, ESI, Napoli, 2016, p. 214 ss.

⁷⁹ Recentemente, *ex plurimis*, Cass. pen., Sez. V, 11 settembre 2020, n. 25944, e *ivi* altri copiosi precedenti citati, anche delle Sezioni unite.

Il nuovo indirizzo delle relazioni anglo-vaticane negli anni del primo conflitto mondiale. Luci e ombre di una svolta storica

Anglo-Vatican relations during the First World War. Lights and shadows of a historical turning point

FABIO FRANCESCHI

RIASSUNTO

Il saggio ricostruisce le vicende legate all'invio, nei mesi iniziali del primo conflitto mondiale, di una missione speciale britannica in Vaticano, con la quale, dopo oltre tre secoli e mezzo di interruzione, vennero ristabilite relazioni ufficiali tra la Corona britannica e la Corte papale, seppure prive del carattere della reciprocità. Particolare attenzione viene dedicata alla disamina delle ragioni che portarono alla istituzione della missione, alla peculiare natura giuridica e ai compiti alla medesima affidati, alle attività e ai problemi che la rappresentanza britannica si trovò a dovere affrontare nel periodo convulso del conflitto bellico, ai tentativi della Sede Apostolica di sfruttare le rinnovate relazioni con la Corona britannica per riconquistare una visibilità e un ruolo attivo sulla scena politica internazionale e, soprattutto, per provare a legare l'impero britannico alle proprie aspirazioni rispetto ad una possibile internazionalizzazione della questione romana, prodromica ad una diversa soluzione della questione medesima al termine del conflitto. L'analisi condotta evidenzia luci ed ombre di quella che a ragione va considerata come una svolta storica nel plurisecolare svolgimento delle relazioni tra le Parti, sottolineando, nel complesso, il reciproco giovamento che le due Corti trassero dall'avvenuto ristabilimento di relazioni diplomatiche formali rispetto alla soluzione di tutta una serie di questioni di comune interesse.

ABSTRACT

The outbreak of the First World War in 1914 was the occasion (and the main reason) for the appointment of a British envoy on a "special mission to the Holy See", after three and half centuries without a fully accredited representative at the Vatican. The essay analyzes the reasons that led to the establishment of the mission, the juridical nature and the tasks entrusted to it, the activities and issues that the British representation had to face in war time, the attempts of the Holy See to exploit the renewed relations with the British Crown to resume visibility and an active role on the international political scene and, above all, to try to bind the British Empire to its aspirations with respect to a possible internationalization of the Roman question, aimed to a different solution of the question at the post-war peace Conference.

*Il nuovo indirizzo delle relazioni anglo-vaticane negli anni del primo conflitto mondiale.
Luci e ombre di una svolta storica*

Finally, it examines the lights and shadows of a historical turning point in the development of Anglo-Vatican relations, underlining the mutual benefit that the two Courts drew from the re-establishment of official diplomatic relations with respect to the solution of a whole series of matters of common interest.

PAROLE CHIAVE

Gran Bretagna, Santa Sede, Relazioni diplomatiche, Benedetto XV, Prima Guerra mondiale, Questione romana

KEYWORDS

Great Britain, Holy See, Diplomatic relations, Benedict XV, First World War, Roman question

SOMMARIO: 1. Prologo. La diplomazia pontificia in Europa al termine del pontificato piano e il rinnovato impulso impresso all'azione diplomatica da Benedetto XV – 2. Le relazioni anglo-vaticane alla vigilia del primo conflitto mondiale – 3. L'avvio della missione speciale britannica presso il Vaticano – 4. Questioni di ordine giuridico connesse all'istituzione della missione britannica: la non contrarietà alla legge italiana sulle guarentigie pontificie – 5. (segue) „la conciliabilità con l'Act of Settlement del 1701 e la natura del rapporto tra l'Inghilterra e il Vaticano in tal modo instaurato – 6. Obiezioni di natura politica e religiosa al ristabilimento di relazioni diplomatiche formali tra le Parti – 7. Motivazioni e obiettivi della “Special mission to the Vatican” – 8. I compiti specifici assegnati alla missione – 9. La “questione romana” vista da Londra – 10. Difficoltà e problemi specifici nei rapporti fra le Parti nel corso della missione – 11. Un bilancio della missione britannica in Vaticano. Il successo dal punto di vista del Foreign Office – 12. (segue) ... e da quello della Sede Apostolica – 13. Epilogo. Il mutuo riconoscimento della utilità delle ristabilite relazioni diplomatiche e la permanenza della missione speciale britannica alla Corte papale al termine del conflitto.

1. Prologo. La diplomazia pontificia in Europa al termine del pontificato piano e il rinnovato impulso impresso all'azione diplomatica da Benedetto XV

Agli inizi del pontificato di Benedetto XV, nel settembre del 1914 -con quello che sarebbe divenuto il primo conflitto mondiale da poco iniziato- la diplomazia pontificia viveva un momento di profonda debolezza.

Pio X, scomparso appena tre settimane dopo l'inizio delle ostilità, aveva lasciato la Santa Sede in una condizione di sostanziale isolamento sul piano internazionale, con il Papato ridotto, nello scacchiere europeo, al ruolo di

mero spettatore, incapace di incidere sul corso degli eventi e, naturalmente, di far valere le proprie rivendicazioni e quel ruolo di ago della bilancia negli equilibri del continente che per secoli aveva ricoperto¹.

Allo scoppio del conflitto, relazioni ufficiali sussistevano soltanto con l'impero austro-ungarico, con la Prussia, con la Spagna, con la Baviera, con il Belgio, e, parzialmente, con la Russia, mentre con la Francia i rapporti diplomatici erano interrotti dal 1904 e con la Gran Bretagna risultavano ufficialmente sospesi da oltre tre secoli. Quanto al Regno d'Italia, del resto mai ufficialmente riconosciuto, la possibilità di intrattenere relazioni ufficiali continuava ad incontrare un ostacolo difficilmente sormontabile nel permanere del dissidio conseguente agli accadimenti del 1870, appena mitigato dall'alentamento del *non expedit* successivo al "patto Gentiloni" del 1913.

Tale situazione, e la condizione di subalternità della Santa Sede nella politica internazionale ad essa inevitabilmente connessa, apparvero da subito evidenti a Benedetto XV, che sin dall'avvio del suo pontificato e poi, particolarmente, negli anni del conflitto, profuse ogni sforzo nel tentativo di fornire nuovo impulso e di rendere maggiormente incisiva l'azione vaticana in campo internazionale, intessendo relazioni non soltanto con Paesi tradizionalmente cattolici (Spagna e Austria su tutti), ma anche con altre nazioni (Gran Bretagna, Olanda, Svizzera, Portogallo, tra le altre), delle quali cercò di avviare un processo di avvicinamento al Papato, funzionale all'affermazione delle ragioni dello stesso.

Il timore del Pontefice di rimanere isolato ed escluso dal gioco diplomatico europeo, e, soprattutto, quello delle conseguenze che da tale isolamento sarebbero potute derivare per il Papato rivestirono, al riguardo, un ruolo decisivo. Nella nuova situazione determinatasi a seguito dello scoppio del conflitto, difatti, risultò chiara a Benedetto XV la necessità che la Sede Apostolica – ferma restando la posizione di stretta imparzialità che essa intendeva (e che effettivamente si sforzò di) mantenere nei riguardi dei contendenti – non rimanesse estranea alle vicende diplomatiche del conflitto e, soprattutto, a quelle del post-conflitto. Di qui l'impulso che Egli impresso all'attività diplomatica vaticana, attraverso l'avvio di una serie di iniziative con entrambi i blocchi dei

¹ Per un quadro sullo stato della diplomazia vaticana al termine del pontificato piano cfr. ROBERTO REGOLI, *La diplomazia di Pio X nel contesto internazionale del primo Novecento*, in ROBERTO REGOLI (a cura di), *San Pio X. Papa riformatore di fronte alle sfide del nuovo secolo*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2016, pp. 65-84. Sul punto v. anche ROBERTO REGOLI, PAOLO VALVO (a cura di), *Tra Pio X e Benedetto XV. La diplomazia pontificia in Europa e in America Latina nel 1914*, Edizioni Studium, Roma, 2018, che utilizza come fonte le *Relazioni presentate al S.P. Benedetto XV sulla situazione delle Nazioni* dalla Congregazione degli Affari Ecclesiastici Straordinari nel settembre del 1914, subito dopo l'elevazione dello stesso al soglio pontificio.

belligeranti e con alcuni Paesi neutrali, mirate, nelle intenzioni del Pontefice, ad accreditare il Vaticano di un ruolo di mediazione tra le potenze in conflitto, in modo da favorire l'azione di pace e limitare, per quanto possibile, i disastrosi effetti della guerra (in tal senso vanno letti gli sforzi volti a fermare l'estensione del conflitto o a favorire il ritorno della pace tra i belligeranti, come pure l'attività prestata per l'assistenza ai prigionieri e la ricerca dei dispersi e il loro contatto con i familiari), ma anche, e non secondariamente, ad ottenere un maggiore coinvolgimento del Vaticano negli affari del continente europeo e a ricondurre la Santa Sede nel concerto delle potenze mondiali, facendola uscire dall'isolamento in cui l'aveva relegata il pontificato di Papa Sarto².

Sotteso a tale rinnovato dinamismo diplomatico – nello sviluppo del quale il Pontefice fu coadiuvato e attivamente sostenuto dal suo Segretario di Stato, il cardinale Pietro Gasparri³ – era il tentativo del Vaticano di gettare le basi e di diffondere una nuova visione cattolica degli affari internazionali e del ruolo stesso della Chiesa, come attore *super partes*, all'interno dell'ordine internazionale europeo; visione maggiormente in linea con i tempi, la quale, mettendo da parte i residui retaggi della concezione medievale dell'ordine stesso, ancora presente nel Magistero dei Pontefici che si erano succeduti dopo la fine del dominio temporale, era tesa a contrastare quel secolarismo la cui affermazione, tra la fine del XIX e l'inizio del XX secolo, aveva di fatto marginalizzato la Chiesa cattolica dalla vita politica del continente europeo⁴.

² Non risultava, poi, estranea all'azione della diplomazia pontificia una sottesa volontà di mettere pressione al governo italiano, così da convincerlo della opportunità di arrivare ad una sistemazione della questione romana differente da quella a suo tempo imposta con la legge delle guarentigie. Sul punto sia consentito il rinvio a FABIO FRANCESCHI, *Benedetto XV e la questione romana negli anni della Grande Guerra*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), n. 1/2020, pp. 32-85. Sull'attività della diplomazia pontificia negli anni del primo conflitto mondiale cfr. DENIS GWYNN, *Vatican Diplomacy and Peace*, in *The Dublin Review*, 1940, pp. 206-250; ROBERT A. GRAHAM, *Vatican Diplomacy: A Study of Church and State on the International Plane*, Princeton University Press, Princeton, N.J., 1959, p. 305 ss.; STEWARD A. STEHLIN, *The Emergence of a New Vatican Diplomacy During the Great War and Its Aftermath, 1914-1929*, in PETER C. KENT, JOHN F. POLLARD (eds.), *Papal diplomacy in the modern age*, Praeger, Westport, CT, 1994, pp. 75-85. Per indicazioni specifiche sull'attività diplomatica della Santa Sede con riguardo alla gran parte delle potenze coinvolte nel conflitto (Francia, Germania, Austria-Ungheria, Russia, Gran Bretagna, Stati Uniti su tutte) cfr. GIOVANNI CAVAGNINI, GIULIA GROSSI (a cura di), *Benedetto XV. Papa Giacomo Della Chiesa nel mondo dell'"inutile strage"*, vol. II, il Mulino, Bologna, 2017.

³ Sulla figura del cardinale Pietro Gasparri e sul suo contributo, negli anni del conflitto, alla formazione e all'indirizzo della politica internazionale della Santa Sede si vedano R. ASTORRI, C. FANTAPPIÈ, *Gasparri, Pietro*, in *Dizionario biografico degli Italiani*, vol. 52, Istituto della Enciclopedia Italiana, Roma, 1999, pp. 500-507; G. SPADOLINI, *Il cardinale Gasparri e la questione romana*, 2ª ed., Le Monnier, Firenze, 1973, nonché, da ultimo, i contributi contenuti in LAURA PETTINAROLI, MASSIMILIANO VALENTE (a cura di), *Il cardinale Pietro Gasparri, Segretario di Stato (1914-1930)*, Heidelberg University Publishing, Heidelberg, 2020 (URL: heiup.uni-heidelberg.de/catalog/book/631).

⁴ Tale rinnovata visione non prescindeva, peraltro, dalla riaffermazione della tradizionale conce-

Le iniziative succitate, ad ogni modo, per l'autorità morale di cui il Pontefice godeva come capo della cristianità e per la presenza in entrambi gli schieramenti di forze cattoliche rilevanti, oltre che per interessi politici di natura contingente, determinarono, negli anni del conflitto, una indubbia rivalutazione del contenuto e delle conseguenze della diplomazia pontificia e, soprattutto, un rafforzamento del prestigio internazionale della Santa Sede.

2. *Le relazioni anglo-vaticane alla vigilia del primo conflitto mondiale*

Tra le potenze con cui, agli albori del pontificato di Benedetto XV, la Santa Sede non intratteneva relazioni diplomatiche ufficiali v'era anche l'impero britannico. I rapporti tra il Papato e la monarchia inglese, in specie, risultavano formalmente interrotti dall'*Act of Supremacy* del 1559, con il quale la Regina Elisabetta I, oltre a consacrare lo scisma anglicano, aveva espressamente vietato qualsivoglia riconoscimento della giurisdizione papale all'interno del Regno, proibendo, di fatto, il mantenimento di relazioni diplomatiche con la Chiesa cattolica⁵.

Nella realtà, le relazioni tra le Parti non erano state mai completamente sospese, ma per oltre tre secoli i contatti erano rimasti intermittenti e, comunque, meramente ufficiosi, per lo più affidati a missioni straordinarie o temporanee, aventi finalità e oggetti definiti, inviate dalle due Corti in occasioni particolari, oppure finalizzate alla risoluzione di questioni specifiche di reciproco interesse (si pensi alla missione di Ferdinando D'Adda, inviato nel 1685 da Papa Innocenzo XI alla Corte di Giacomo II per recare al nuovo sovrano, di fede cattolica, le congratulazioni per la sua ascesa al trono, o alla missione diplomatica mandata dallo stesso Giacomo II a Roma nel 1687 e affidata a Lord Castlemaine, o, in epoca più recente, alla delegazione pontificia inviata in Inghilterra nel 1911 da Pio X in occasione della incoronazione di Giorgio V, alla

zione della Chiesa cattolica come società giuridica perfetta, ossia avente al suo interno tutti i mezzi necessari per la realizzazione dei propri fini. Concezione utilizzata, a partire dal XVIII secolo, come strumento giuridico per difendere i diritti della Chiesa nei suoi rapporti con le altre società perfette, ossia con gli Stati, e principalmente l'indipendenza della Chiesa contro ingiustificate interferenze delle autorità civili negli affari ecclesiastici, alla quale continuavano a fare costante riferimento tanto il Magistero quanto la diplomazia pontificia negli anni del conflitto nella determinazione delle dinamiche (e delle politiche) relative ai rapporti con gli Stati e delle condizioni di esistenza della Chiesa in un contesto politico internazionale in profonda e irreversibile trasformazione.

⁵ Per un inquadramento sulla posizione del cattolicesimo in Inghilterra durante il regno di Elisabetta I cfr. DAVID MATHEW, *Catholicism in England, 1535-1935: The Portrait of a Minority: Its Culture and Tradition*, Eyre & Spottiswoode, London, 1936, pp. 29-50; EDWARD I. WATKIN, *Roman Catholicism in England from the Reformation to 1950*, Oxford University Press, London, 1957, p. 27 ss.

quale prese parte anche monsignor Pacelli, futuro Papa Pio XII)⁶. Nei secoli successivi allo scisma anglicano, invero, la storia delle relazioni anglo-vaticane era stata caratterizzata da “*a curious record of subterfuges and evasions*”⁷, attraverso i quali il governo britannico aveva finto – per motivazioni ricollegabili ai pregiudizi di una larga fetta della popolazione più che ai divieti imposti dalla legge – di ignorare uno Stato europeo di fatto esistente, evitando qualsivoglia forma di riconoscimento della sovranità del medesimo attraverso l’instaurazione di regolari rapporti diplomatici, pur interfacciandosi di tanto in tanto con esso per la soluzione di tutte quelle questioni ordinariamente attinenti alla dinamica dei rapporti fra Stati; situazione alla quale la Santa Sede, per ragioni di convenienza pratica, aveva di fatto finito con l’adeguarsi.

A muovere dagli anni Trenta del XIX secolo, peraltro, i contatti tra le Parti erano stati sensibilmente intensificati, tanto che il governo britannico aveva ritenuto opportuno distaccare un *attaché*, ossia un agente informale, privo dello *status* diplomatico regolare, presso il Sovrano dello Stato Pontificio (nella sua veste di sovrano temporale, dunque, e non in quella di suprema autorità della Chiesa cattolica), il quale, dopo la proclamazione della unità italiana, era stato posto alle dirette dipendenze del *Foreign Office*⁸. La missione non ufficiale ebbe

⁶ Prezioso per la ricostruzione delle relazioni tra la Gran Bretagna e il Papato nei secoli successivi allo scisma anglicano è il *Memorandum* compilato nel 1938 da Stephen Gaselee, bibliotecario del *Foreign Office* tra il 1920 e il 1943 (F.O./371/22434 L4497/3402/407, Public Record Office, London, d’ora innanzi P.R.O.). Per una sintesi del *Memorandum* cfr. STEPHEN GASELEE, *British diplomatic relations with the Holy See*, in *The Dublin Review*, 408 (1939), pp. 1-19. Nell’ampia letteratura esistente sul tema si vedano: HERBERT A. SMITH, *Diplomatic Relations with the Holy See, 1815-1930*, in *The Law Quarterly Review*, 48 (1932), pp. 374-393; ALEC RANDALL, *Vatican Assignment*, Catholic Book Club, London, 1956; ID., *British diplomacy and the Holy See (1555-1925)*, in *The Dublin Review*, 479 (1959), pp. 291-303; THOMAS MORRISSEY, *British Diplomatic Relations with the Holy See, 1793-1830*, in *British Catholic History*, 14 (1977), 2, pp. 193-210; DERMOT KEOGH, *The Secret Agreement: Anglo-Vatican Relations in the Twentieth Century*, in *Irish Studies in International Affairs*, vol. 1, no. 3, 1982, pp. 82-103; MASSIMO DE LEONARDIS, *Le relazioni diplomatiche tra la Gran Bretagna e la Santa Sede negli ultimi due secoli*, in *Miscellanea Storica dell’Accademia Olubrense*, vol. II/1, Pietrabissara, 1995, pp. 17-36; ID., *Appunti per una storia delle relazioni anglo-vaticane*, in *Nova Historica*, I (2002), 3, pp. 27-45. Con specifico riferimento al periodo post-unitario cfr. UMBERTO CASTAGNINO BERLINGHIERI, *Le relazioni tra Santa Sede e Regno Unito dal venti settembre allo scoppio della Grande Guerra*, in MASSIMO DE LEONARDIS (a cura di), *Fede e diplomazia. Le relazioni internazionali della Santa Sede nell’età contemporanea*, Educatt, Milano, 2014, pp. 51-67.

⁷ Così HERBERT A. SMITH, *Diplomatic Relations with the Holy See*, cit., p. 375.

⁸ Il ruolo di rappresentante informale della Gran Bretagna presso la Corte papale fu ricoperto, tra il 1858 e il 1874, da Sir Odo W. Russell, già addetto diplomatico alla missione britannica presso il Granducato di Toscana, il quale, dopo il 1872, fu poi affiancato da Clarke Jervoise, ufficiale del *Foreign Office* distaccato dalla legazione di Firenze. La natura informale della missione loro affidata si evince chiaramente da un parere del *Foreign Office* datato 3 agosto 1872: “*Mr. Jervoise, though not invested with any diplomatic character, not holding any commission accrediting him to the Papal Government, had, like Lord Odo Russell, who was in the same position in both respects, been received occasionally by the Pope, and more frequently by Cardinal Antonelli the Papal Secretary of State,*

termine nell'ottobre del 1874, allorché il *Foreign Office* -nella nuova situazione politica determinata dalla *debellatio* dello Stato pontificio e dall'annessione di Roma al Regno d'Italia – reputò non più necessario il mantenimento di un *attaché* presso la Santa Sede, seppure informale, potendo le sue funzioni essere assolte dalla rappresentanza diplomatica presso il Governo italiano.

Nei decenni successivi le relazioni tra le due Corti si mantennero amichevoli, per quanto episodiche, legate a situazioni e problematiche contingenti, come nel caso della missione in Vaticano del generale John Lintorn A. Simmons nell'agosto del 1889, inviato dal governo inglese in veste di *'Envoy Extraordinary and Minister Plenipotentiary to his Holiness the Pope'* per risolvere i problemi religiosi *"affecting the internal government of that dependency [Malta] in respect to which it is necessary to enter into communication with the highest ecclesiastical authorities in Rome"*⁹. Tra la fine del XIX e l'inizio del XX secolo, tuttavia, la capacità di incidenza britannica in Vaticano rimase alquanto limitata, tanto sul piano politico, quanto su quello più strettamente ecclesiastico. In seno alla Curia, del resto, i cardinali erano in larga maggioranza sotto l'influenza austro-tedesca (e, comunque, culturalmente vicini all'ambiente tedesco, rappresentato dalla folta colonia germanica in Roma, avente saldi legami con l'organizzazione centrale della Santa Sede, specie nel corso del pontificato di Pio X)¹⁰. L'unico porporato inglese in Vaticano era il benedettino Francis Neil Gasquet, creato cardinale da Pio X nel maggio del 1914 ma già da diversi anni presente a Roma, che fin dal suo arrivo in Vaticano – e poi, in misura esponenziale, negli anni successivi – si adoperò attivamente per sostenere gli interessi del proprio Paese¹¹.

and had learned their views on matters of general political interest which he had reported to Her Majesty's Government direct and not through Her Majesty's Minister accredited to the King of Italy, and had generally, as far as he was able, kept Her Majesty's Government informed of the views of the Pope as regarded His Holiness's position and of the relations between His Holiness and Foreign Powers" (F.O./83/2297, P.R.O.).

⁹ Cfr. HERBERT A. SMITH, *Diplomatic Relations with the Holy See*, cit., p. 390.

¹⁰ Al riguardo, cfr. ALBERTO MONTICONE, *Benedetto XV e la Germania*, in GIORGIO RUMI (a cura di), *Benedetto XV e la pace. 1918*, Morcelliana, Brescia, 1990, pp. 9-10, per il quale in seno alla Curia *"si trovava effettivamente un entourage di monsignori, sacerdoti, ecclesiastici di rango anche maggiore strettamente legato alla Germania"* (p. 10), fra i quali spiccava monsignor Gerlach, vero *"punto di riferimento della colonia tedesca a Roma, della diplomazia tedesca e del governo germanico"* (*ibidem*). L'ascendente austro-tedesco in Vaticano costituiva, del resto, riflesso della più lata egemonia della influenza politico-culturale degli Imperi centrali in Italia, riconducibile alla più che trentennale adesione italiana alla Triplice Alleanza.

¹¹ Sulla figura del porporato inglese e sul suo ruolo in quegli anni rispetto alla istituzione e all'operato della missione britannica cfr. SHANE LESLIE, *Cardinal Gasquet: A memoir*, Burns, Oates & Washbourne, London, 1953. Sui rapporti con l'Inghilterra durante il pontificato di Papa Sarto cfr. TIZIANA DI MAIO, *Pio X e la Gran Bretagna*, in GIANNI LA BELLA (a cura di), *Pio X e il suo tempo*, il Mulino, Bologna, 2003, pp. 597-628.

Fu lo scoppio del conflitto europeo, nell'estate del 1914, ad imprimere una svolta decisa a tale stato di cose, e, con esso, alla storia delle relazioni tra l'Inghilterra e il Papato, portando al ristabilimento, dopo oltre tre secoli e mezzo di interruzione, di relazioni ufficiali tra le due Corti¹².

3. L'avvio della missione speciale britannica presso il Vaticano

Nella complessa situazione determinatasi in Europa a seguito dello scoppio della guerra il *Foreign Office* si convinse, difatti, della opportunità di una più formale presenza britannica alla Corte papale, e decise, perciò, l'invio di una missione diplomatica britannica ufficiale presso la Santa Sede¹³.

La missione fu istituita nel dicembre del 1914, all'esito di una rapida trattativa condotta fra le Parti attraverso un formale scambio di missive¹⁴. L'occasione formale fu fornita, al *Foreign Office*, dalla elezione di Benedetto XV al soglio pontificio: tra i compiti affidati a Sir Henry Howard, primo emissario governativo, c'era, infatti, quello di portare ufficialmente le congratulazioni del governo britannico al nuovo Papa. Preziosa, al riguardo, si rivelò l'opera del Cardinale Francis Aidan Gasquet, che si adoperò attivamente, dall'interno della Curia, per il buon esito dell'operazione (e che, una volta istituita la missione britannica, collaborò attivamente con essa per garantire il successo

¹² Sulle relazioni fra l'impero britannico e la Sede Apostolica nel periodo della grande guerra cfr. WILLIAM A. RENZI, *The Entente and the Vatican during the Period of Italian Neutrality, August 1914-May 1915*, in *Historical Journal*, XIII, 3 (1970), pp. 491-508; MASSIMO DE LEONARDIS, *Le relazioni anglo-vaticane durante la prima guerra mondiale: l'imparzialità di Benedetto XV e la sua nota dell'agosto 1917*, in GIORGIO RUMI (a cura di), *Benedetto XV e la pace*, cit., pp. 171-211; JOHN F. POLLARD, 'Useless Slaughter'. *Benedict XV and the First World War*, in ID., *The Papacy in the Age of Totalitarianism, 1914-1958*, Oxford University Press, Oxford, 2014; ID., *Benedetto XV e l'impero britannico (1914-1922)*, in GIOVANNI CAVAGNINI, GIULIA GROSSI (a cura di), *Benedetto XV. Papa Giacomo Della Chiesa nel mondo dell'«inutile strage»*, cit., pp. 805-819; STELLA FLETCHER, *The Popes and Britain: A History of Rule, Rupture and Reconciliation*, IB Tauris, London, 2017, p. 164 ss.

¹³ Una fondamentale fonte di informazioni sull'attività della missione britannica alla Corte papale nel periodo è ricavabile da THOMAS E. HACHEY (ed.), *Anglo-Vatican Relations, 1914-1939. Confidential Annual Reports of the British Ministers to the Holy See*, G.K. Hall, Boston, 1972, che pubblica i Reports trasmessi al termine di ogni anno al *Foreign Office* dagli inviati britannici alla Corte papale, contenenti "an annual summary of proceedings at the Holy See, together with considered judgements and opinions on Vatican subjects which often were communicated only in a fragmentary fashion, if at all, by the British ministers in their dispatches, telegrams, and memoranda to the *Foreign Office*" (pp. XXIII-XXIV).

¹⁴ Le trattative fra le Parti finalizzate alla istituzione della missione sono esaustivamente documentate da ANGELO MARTINI, *L'invio della missione inglese presso la Santa Sede all'inizio della prima guerra mondiale*, in *La Civiltà Cattolica*, 118 (1967), quad. 2797, pp. 330-344. La documentazione originale si trova per lo più conservata presso l'Archivio Segreto Vaticano (Segreteria di Stato, 1915, rub. 269A) e presso il P.R.O. di Londra (F.O./371).

delle sue funzioni)¹⁵. Altrettanto importante si rivelò il contributo dell'ambasciatore inglese presso il Quirinale, Sir James Rennel Rodd, che già negli anni precedenti aveva caldeggiato l'istituzione di una rappresentanza diplomatica britannica presso la Santa Sede, e che, dopo lo scoppio del conflitto, era tornato nuovamente ad insistere con il proprio governo sulla necessità dell'invio di una missione diplomatica in Vaticano per meglio rappresentare, in quella sede, gli interessi dell'Impero¹⁶.

L'iniziativa per la istituzione della missione fu assunta, come accennato, dal *Foreign Office*¹⁷, il quale, nelle nuove circostanze determinate dallo scoppio del conflitto europeo, comprese l'importanza del ruolo che il Papato, data l'autorità morale del Pontefice sui cattolici dell'intero pianeta, poteva esercitare sulle sorti della contesa bellica. Quasi due terzi dei cattolici dell'epoca, difatti, erano coinvolti nella guerra (124 milioni con l'Intesa, 64 con gli Imperi Centrali): ciò che faceva del Pontefice un attore la cui autorità morale *"could well tip the balance in a struggle where the imponderables could be decisive"*¹⁸.

¹⁵ In tal senso, cfr. SHANE LESLIE, *Cardinal Gasquet*, cit., pp. 214 e 236-237, per il quale fu Gasquet a suggerire che l'Inghilterra inviasse una missione diplomatica alla Corte papale. Concorde nel riconoscere un ruolo di primo piano al porporato inglese nel ristabilimento delle relazioni anglo-vaticane anche J.D. Gregory, che della missione fu il primo segretario: cfr. JOHN D. GREGORY, *On the Edge of Diplomacy: Rambles and Reflections (1902-1928)*, Hutchinson, London, 1929, pp. 96-97.

¹⁶ Rodd to Grey, private letter, 5 October 1914, Grey MSS, F.O./800/65, P.R.O.; Rodd to Grey, disp. 438, 9 November 1914, F.O./371/2009, P.R.O. Sul contributo di Rennell Rodd alla istituzione della rappresentanza britannica in Vaticano cfr. ANGELO MARTINI, *L'invio della missione inglese presso la Santa Sede*, cit., p. 332. Dopo l'avvio della missione Rennell Rodd lavorò sempre a stretto contatto con gli emissari governativi presenti in Vaticano, collaborando attivamente con essi per garantire la migliore tutela degli interessi britannici.

¹⁷ La lettera confidenziale inviata, su incarico del ministro degli esteri britannico Sir Edward Grey, dal duca di Norfolk, Henry Fitzalan-Howard, aristocratico e politico cattolico di rilievo, al Cardinale Merry del Val, già Segretario di Stato sotto Pio X, con la quale veniva portata a conoscenza del Vaticano, onde sondarne il gradimento, la proposta di invio di una missione diplomatica (*"a proposal which our Government are anxious to submit for the consideration of the Vatican"*), è riportata integralmente in ANGELO MARTINI, *op. cit.*, pp. 334-335, nt. 5. In tale missiva, datata 8 novembre 1914, venivano già indicati come possibili componenti della *"Special mission to the Vatican"* Sir Henry Howard, diplomatico di lungo corso, in veste di inviato speciale, e Mr. Gregory, membro dello staff del *Foreign Office*, già in precedenza addetto all'ambasciata inglese presso il Quirinale, in veste di segretario della missione. La riconducibilità al *Foreign Office* della iniziativa per l'istituzione della missione è ulteriormente testimoniata da un annuncio apparso sull'Osservatore Romano in data 10 dicembre 1914, ove si legge: *"S.E. Sir Edward Grey, ministro degli affari esteri d'Inghilterra, si è indirizzato ufficialmente all'Eminentissimo signor Cardinale Segretario di Stato, richiedendo il gradimento del S.P. per la nomina di Sir Henry Howard ad inviato straordinario e ministro plenipotenziario di S.M. Britannica presso la Santa Sede. Il preludato Eminentissimo si è affrettato a rispondere che tale nomina riuscirà ben gradita a Sua Santità"*.

¹⁸ ROBERT A. GRAHAM, *Vatican Diplomacy*, cit., p. 78. Benedetto XV, del resto, fin dai mesi successivi alla elezione, aveva fatto intendere di essere deciso a recitare *"a great, if not sensational, part in the drama that is now being enacted"*: Howard to Grey, disp. 5, 11 January 1915, F.O./371/2371, P.R.O.

Concepita come missione speciale (“*Special mission to the Vatican*”) a carattere temporaneo per la sola durata del conflitto bellico, la missione fu affidata ad un emissario governativo che assunse il titolo di “*His Majesty’s Envoy Extraordinary and Minister Plenipotentiary to the Papal Court*”. La missione fu insediata a Palazzo Borghese: per ragioni di opportunità, prevalentemente riconducibili al cattivo stato dei rapporti tra l’Italia e il Papato, venne scartata l’ipotesi di allocare la missione presso l’ambasciata inglese al Quirinale. Il personale della missione fu inizialmente composto di quattro elementi: tre diplomatici e un impiegato, tutti di fede cattolica¹⁹. Il primo inviato speciale britannico accreditato alla Corte papale, come accennato, fu Sir Henry Howard, membro di una delle più influenti famiglie dell’aristocrazia cattolica inglese, diplomatico a riposo (all’epoca della nomina aveva 72 anni), conosciuto e apprezzato in ambito curiale. A lui successe, nell’ottobre 1916, il conte John Francis Charles de Salis, abile diplomatico di carriera, anch’egli di fede cattolica, che rimase in carica sino al dicembre 1922²⁰.

La durata temporanea della missione, connessa alla natura speciale della stessa, fu motivo di discussione fra le Parti. La Santa Sede avrebbe preferito l’istituzione di una rappresentanza diplomatica permanente, ma il *Foreign Office*, pur offrendo rassicurazioni sulla volontà di portare avanti nel tempo l’attività della missione, ritenne di non potere derogare sul punto, ben sapendo che l’istituzione di una missione permanente in Vaticano avrebbe creato problemi in patria e, soprattutto, con gli alleati in guerra, a cominciare dalla Francia²¹. Nessun dubbio, tuttavia, sul fatto che quella istituita in Vaticano

¹⁹ Soltanto nel 1922 venne inviato in Vaticano un emissario di fede non cattolica, Sir Odo Theophilus Russell, nella convinzione che la nomina di un protestante avrebbe meglio giustificato il mantenimento della rappresentanza pur dopo il termine della sua originaria funzione, strettamente connessa alle vicende del conflitto bellico, enfatizzando la natura meramente politica della missione e la sua non riconducibilità a questioni di ordine religioso.

²⁰ Un quadro dettagliato dell’attività della missione britannica durante il periodo in cui il conte de Salis ricoprì il ruolo di inviato speciale è disponibile grazie al *Confidential Report on Mission to the Holy See* inviato da quest’ultimo al marchese Curzon di Kedleston al termine della sua missione, nell’ottobre del 1922. Il *Report* contiene una minuziosa esposizione di fatti ed eventi di molteplice natura, spesso accompagnati da opinioni personali dell’autore, divisa per argomenti. Fra quelli più significativi, nell’ordine in cui sono riportati all’interno del documento: *The special mission; The situation in 1916; The Leanings of the Vatican; The policy of Benedict XV; The Pope’s Peace Proposals of August 1917; The Pope and the Peace Conference; The Papal Court and Administration; The Pact of London of April 1915; Palestine; The Roman Question; Diplomatic Relations with the United Kingdom, France, Germany, Russia, Italy, Belgium and Switzerland*. Il *Report* del conte de Salis, datato 25 ottobre 1922, è consultabile in F.O. 371/7671/103, Central Italy (Political), P.R.O., ed è, altresì, riportato nella sua interezza in THOMAS E. HACHEY (ed), *Anglo-Vatican Relations*, cit., pp. 1-35.

²¹ Proprio al fine di enfatizzare la natura temporanea del ripristino delle relazioni diplomatiche con il Papato, nel descrivere la rappresentanza in Vaticano volutamente il *Foreign Office* utilizzò sempre il termine “*mission*” e non quello di “*legation*”.

fosse una rappresentanza diplomatica a tutti gli effetti, giacché a sir Howard venne attribuito il grado di inviato straordinario e ministro plenipotenziario, con lo stesso rango e carattere ufficiale conferito agli altri diplomatici ufficiali accreditati presso il Vaticano: ciò che gli dava la facoltà di trattare per conto del suo Paese qualsivoglia argomento, senza che la durata temporanea del suo incarico fosse da ostacolo per la pienezza dei suoi poteri²².

Rinnovata di anno in anno nel periodo bellico, la missione fu, poi, conservata al termine della guerra, in quanto ritenuta servizio nell'interesse della Nazione, sino a che, dopo essere stata trasformata in legazione nel 1923, fu infine resa permanente nel 1926, entrando stabilmente a far parte del *British Foreign Service*, con la denominazione di "*His Majesty's Legation to the Holy See*"²³.

Il ristabilimento di relazioni diplomatiche formali tra la monarchia inglese e il Papato avvenne, peraltro, all'insegna della unilateralità. L'insediamento di una rappresentanza diplomatica britannica ufficiale in Vaticano non fu, difatti, accompagnato dalla creazione di una corrispondente nunziatura apostolica a Londra, come da prassi diplomatica, al fine di rendere piene e reciproche le relazioni fra le Parti²⁴. Tale eventualità, in quel frangente, fu esclusa, per ragioni diverse, da entrambe le Parti coinvolte: dal *Foreign Office*, consapevole delle opposizioni che una simile iniziativa avrebbe provocato in patria e tra gli alleati in guerra²⁵; e dalla stessa Sede Apostolica, conscia che l'invio di un proprio rappresentante sul suolo britannico sarebbe risultato non gradito non soltanto al governo inglese e alla Chiesa anglicana, ma, paradossalmente, anche alla stessa

²² Sul punto, cfr. ANGELO MARTINI, *L'invio della missione inglese presso la Santa Sede*, cit., p. 342.

²³ In proposito, cfr. THOMAS E. HACHEY (ed), *Anglo-Vatican Relations*, cit., pp. XXI-XXII.

²⁴ La Santa Sede era la sola entità giuridica con la quale, all'epoca, le relazioni diplomatiche britanniche non risultavano reciproche. In assenza di un nunzio apostolico a Londra, fu l'arcivescovo di Westminster Francis Bourne ad assumere il ruolo di "*unofficial channel of communication*" tra il Vaticano e il governo britannico. Sulla figura dell'arcivescovo di Westminster cfr. ERNEST J. OLDMEADOW, *Francis Cardinal Bourne*, 2 vols., Burns Oats & Washbourne, London, 1940.

²⁵ Sul fronte interno, il problema maggiore era costituito dai dubbi di legalità che circondavano l'eventuale accreditamento a Londra di un nunzio apostolico. In proposito, occorre considerare che nel 1848 il Parlamento inglese aveva approvato un *Act* che espressamente proibiva alla Regina "*to receive at the Court of London as Ambassador, and accredited by the Sovereign of the Roman States any person who shall be in Holy Orders in the Church of Rome or a Jesuit or member of any other religious order, community or society of the Church of Rome bound by monastic or religious vows*". Ciò, di fatto, costituiva un ostacolo pressoché insormontabile all'invio di emissari pontifici in terra britannica, non potendo i nunzi apostolici, per la duplice natura dei compiti loro assegnati, al tempo stesso di natura diplomatica e pastorale, che essere ecclesiastici. L'*Act* del 1848, in realtà, era stato abrogato nel 1875, e con esso l'ostacolo di carattere strettamente giuridico al possibile invio di un nunzio pontificio a Londra. Ciò, tuttavia, non aveva fatto venire meno l'ostilità, di natura ideologica e politica più che religiosa, nei riguardi di una tale eventualità, sicché le Parti decisero di soprassedere, rinviando il problema ad un momento successivo. Sul piano tecnico, del resto, non era obbligatorio che le relazioni diplomatiche avessero carattere reciproco.

gerarchia cattolica in Inghilterra, gelosa della propria indipendenza da Roma.

Da parte vaticana, l'anomalia delle relazioni diplomatiche in tal modo ristabilite tra le Parti venne giustificata con il richiamo ad una motivazione di carattere strettamente formale, fondata sull'esistenza di una precedenza privilegiata a favore dei rappresentanti pontifici riconosciuta all'interno del Trattato di Vienna del 1815, che prevedeva che i nunzi apostolici fossero considerati *ipso facto* Decani del corpo diplomatico; precedenza ritenuta inaccettabile e, come tale, mai accolta dal Governo inglese²⁶.

Soltanto nel 1938, vent'anni dopo la fine del primo conflitto mondiale, si crearono le condizioni per l'invio a Londra di Mons. William Godfrey, non nella veste di nunzio, ma in quella più ristretta di delegato apostolico: figura, cioè, priva dello *status* diplomatico formale (e dei connessi poteri per trattare con il governo britannico, quantomeno ufficialmente), con compiti ristretti alla sola trattazione delle questioni interne concernenti la gerarchia ecclesiastica locale. Fu, poi, necessario attendere il 1982, con l'istituzione di una nunziatura a Londra, per porre termine alla anzidetta "anomalia" diplomatica, con il ristabilimento di relazioni diplomatiche basate sulla piena reciprocità tra le Parti²⁷.

4. Questioni di ordine giuridico connesse all'istituzione della missione britannica: la non contrarietà alla legge italiana sulle guarentigie pontificie.

L'istituzione di una rappresentanza diplomatica ufficiale presso la Santa Sede pose, peraltro, talune delicate questioni di ordine giuridico, che furono sollevate, comunque senza pregiudizio per il buon esito dell'iniziativa, tanto in Italia, quanto sul suolo britannico.

La prima di tali questioni riguardava la compatibilità della missione britannica con le previsioni della legge italiana 13 maggio 1871, n. 214 "*sulle prerogative del Sommo Pontefice e della Santa Sede, e sulle relazioni dello Stato con la Chiesa*", nota come legge delle guarentigie, con la quale lo Stato italiano aveva unilateralmente regolamentato la condizione del Papa e della

²⁶ Il richiamo a tale motivazione protocollare è testimoniato dall'annuncio relativo alla istituzione della missione britannica pubblicato sulle pagine dell'*Osservatore romano* in data 10 dicembre 1914, al cui interno si legge: "*Il Vaticano non manderà alcun rappresentante presso il Re di Inghilterra per le difficoltà del protocollo. Il nunzio o delegato apostolico, infatti, avrebbe diritto alla cosiddetta «decananza», ad essere cioè il decano del corpo diplomatico, e ciò non ha potuto accettare il Governo inglese*".

²⁷ In proposito, cfr. MASSIMO DE LEONARDIS, *Il ristabilimento delle piene relazioni diplomatiche tra la Santa Sede e il Regno Unito (1957-1982)*, in Id. (a cura di), *Fede e diplomazia*, cit., pp. 279-302.

Sede Apostolica dopo la *debellatio* dello Stato pontificio e l'annessione di Roma al Regno d'Italia.

Il problema nasceva dal fatto che gli avvenimenti del 1870 avevano determinato l'estinzione dello Stato Pontificio, e con essa, per il Sommo Pontefice, la perdita del potere temporale e il venir meno della sovranità territoriale. La scienza giuridica coeva, in conseguenza di tali eventi, si pose una serie di interrogativi: se ciò avesse comportato o meno, la perdita della soggettività internazionale della Santa Sede; quale fosse la posizione che, dopo l'estinzione dello Stato Pontificio, andava riconosciuta, dal punto di vista internazionale, alla Sede Apostolica; quale la condizione giuridica di essa alla luce della legge italiana delle guarentigie (che non conteneva alcun formale riconoscimento della sovranità della Santa Sede, pur conservando al Sommo Pontefice le prerogative sovrane, ossia la sua posizione di Capo della cattolicità anche in assenza di una base territoriale, con le garanzie e le immunità conseguenti); infine, se, per effetto della legge n. 214 del 1871, alla Santa Sede fosse stata conservata, o meno, una qualche forma di sovranità, per quanto non di natura territoriale (e, nell'eventualità, quale fosse il carattere di tale sovranità).

La questione fu assai sentita e dibattuta in Italia. Malgrado qualche pur autorevole voce in contrario²⁸, la prevalente dottrina ritenne che l'estinzione dello Stato Pontificio, pur avendo eliminato la sovranità territoriale, non avesse fatto venir meno il carattere della sovranità del Sommo Pontefice in sé per sé, la quale dipendeva dalla stessa struttura organizzativa e normativa della Chiesa in quanto ordinamento pratico e positivo (risultando, perciò, slegata dalla presenza di un territorio, di una popolazione e della potestà d'imperio sugli individui)²⁹. Dunque, doveva ritenersi che non vi fosse stata alcuna modificazione relativamente alla tradizionale posizione della Santa Sede di soggetto dell'ordinamento internazionale, come del resto attestato dal persistere da parte della stessa, senza sostanziali differenze rispetto al passato, dell'esercizio dei diritti caratteristici della soggettività internazionale³⁰.

²⁸ Su tutti, cfr. FRANCESCO RUFFINI, *Appendice* a EMIL FRIEDBERG, *Trattato del diritto ecclesiastico cattolico ed evangelico*, ed. it. riveduta e annotata per rispetto al diritto italiano, Bocca, Torino, 1893, p. 256, nonché FRANCESCO SCADUTO, *Guarentigie pontificie e relazioni tra Stato e Chiesa (Legge 13 maggio 1871). Storia, esposizione, critica, documenti*, Loescher, Torino, 1884, n. 35, p. 264.

²⁹ In tal senso, fra gli altri, cfr. PASQUALE FIORE, *Trattato di diritto internazionale pubblico*, I, 4^a ed., Utet, Torino, 1904-1905, p. 233; DIONISIO ANZILLOTTI, *Corso di diritto internazionale*, 3^a ed., Athenaeum, Roma, 1923, pp. 128-129; ARTURO CARLO JEMOLO, *La Santa Sede soggetto di diritto internazionale*, in *Rivista di diritto pubblico*, I, 1925, pp. 427-428. Più di recente, v. anche UMBERTO CASTAGNINO BERLINGHIERI, *Diplomazia senza Stato: Santa Sede e potenze europee: le relazioni con la duplice monarchia austro-ungarica e con la Terza Repubblica francese (1870-1914)*, Vita & Pensiero, Milano, 2013.

³⁰ Tale soluzione, del resto, trovava conferma nella prassi che si era instaurata dopo l'estinzione

Nessun dubbio, in particolare, sul fatto che anche dopo la fine del dominio temporale la Santa Sede avesse continuato a godere dello *ius legationis* attivo e passivo, ossia della capacità giuridica di inviare propri agenti diplomatici presso altri soggetti internazionali e di ricevere gli agenti da questi inviati. La stessa legge delle guarentigie, del resto, consentiva agli Stati di inviare propri rappresentanti diplomatici in Vaticano, garantendo a quest'ultimi i privilegi e le immunità tradizionalmente riconosciute agli agenti diplomatici³¹. Sotto tale profilo, l'accredito presso di sé di una missione diplomatica estera doveva, perciò, essere considerato come pienamente rientrante tra le prerogative della Santa Sede. Né sopra siffatta prerogativa poteva incidere la circostanza che la missione provenisse da un Paese in quel momento coinvolto nel conflitto bellico. La legge delle guarentigie, difatti, non conteneva norme specifiche per il tempo di guerra; in specie, non contemplava deroghe o limitazioni al diritto di legazione attivo e passivo riconosciuto alla Sede Apostolica in relazione alla eventualità dello scoppio di un conflitto coinvolgente potenze in rapporti diplomatici con essa³².

dello Stato Pontificio, per la quale gli Stati terzi non interferivano, mantenendo una posizione neutrale, ma continuavano tendenzialmente a riconoscere la sovranità internazionale della Santa Sede quale organo esponentiale della Chiesa cattolica.

³¹ Tale diritto, in realtà, doveva considerarsi spettante alla Santa Sede non per effetto della concessione fatta dall'art. 11 della legge delle guarentigie (che, piuttosto, si era limitato a regolare le modalità di concreta attuazione del diritto stesso), ma per la posizione occupata nel diritto internazionale dalla Santa Sede pur dopo la soppressione dello Stato Pontificio. Da parte italiana, peraltro, si tese ad offrire una interpretazione restrittiva della norma: i rapporti diplomatici con le altre potenze riguardavano il Pontefice quale capo spirituale del mondo cattolico, e dunque concernevano unicamente gli affari spirituali, non quelli politici. Sulla base di tale argomentazione si esclude la partecipazione della Santa Sede "alle conferenze e alle grandi assise internazionali, dato che queste si svolgevano al livello di Stati sovrani e tale la Sede Apostolica non poteva essere considerata": ROBERTO PERTICI, *Chiesa e Stato in Italia. Dalla Grande Guerra al nuovo Concordato (1914-1984)*, il Mulino, Bologna, 2009, p. 41.

³² In particolare, la legge n. 214 del 1871 non prevedeva disposizioni atte a regolare la condizione degli agenti diplomatici presso la Santa Sede nel caso di ingresso in guerra dell'Italia con uno o più degli Stati da essi rappresentati. Tale lacuna, di cui i promotori della legge, al tempo della sua approvazione, erano stati consapevoli (cfr. VITTORIO EMANUELE ORLANDO, *Discorsi per la guerra e per la pace*, Campitelli, Foligno, 1923, p. 23), determinò l'insorgere in Italia, nella prima metà del 1915, in contemporanea con l'ingresso italiano nel conflitto (alcuni mesi dopo, dunque, l'istituzione della missione britannica) di un'accesa polemica, corredata dalla richiesta da parte di alcuni di una sospensione dell'art. 11 della legge delle guarentigie, e, con esso, delle immunità diplomatiche agli inviati delle potenze belligeranti presso la Santa Sede (cfr. FRANCESCO SCADUTO, *I rappresentanti esteri presso il Vaticano e l'art. 11 della legge delle Guarentigie di fronte ad un caso di guerra*, in *Corriere della Sera*, 3 maggio 1915, e *Prefazione* a GUGLIELMO QUADROTTA, *Il Papa, L'Italia e la guerra*, Ravà, Milano, 1915, pp. XI-XXII). La richiesta rimase, tuttavia, priva di esito. Il governo Salandra, difatti, fu fermo nel ritenere che "il fatto della guerra nessuna influenza dovesse esercitare nel senso di diminuire le guarentigie assicurate dalla legge": VITTORIO EMANUELE ORLANDO, *Stato e Chiesa in Italia durante la guerra*, in *Id.*, *Su alcuni miei rapporti di governo con la Santa Sede*, Casa Editrice Sabina, Napoli, 1930, pp. 27-28.

Sul piano strettamente giuridico, perciò, l'istituzione della missione diplomatica britannica, a prescindere dalla natura temporanea o permanente attribuita alla medesima, era da ritenere perfettamente in linea con le previsioni della legge n. 214 del 1871, senza che lo Stato italiano potesse, invero, nulla opporre al riguardo, né rispetto alla Santa Sede, alla quale la facoltà di intrattenere rapporti diplomatici con Stati terzi era garantita dalla legge stessa, né, a maggior ragione, rispetto alla Gran Bretagna, libera in base al diritto internazionale di intrattenere relazioni diplomatiche con altri Stati o con entità non statuali senza che altri – nel caso, l'Italia – potessero limitare tale diritto (malgrado l'indubbia peculiarità della situazione del Vaticano, per il suo incerto *status* sul piano del diritto internazionale e la sua condizione di enclave all'interno di un Paese terzo).

Diverso, semmai, poteva risultare il discorso sul piano della opportunità politica, data la situazione di perdurante conflittualità tra il Regno d'Italia e il Papato dopo gli avvenimenti del 1870, e l'interesse delle potenze dell'Intesa a far sì che l'Italia abbandonasse la posizione di neutralità assunta all'inizio del conflitto e sposasse la causa alleata (il governo italiano si trovava, all'epoca, in trattative con gli Alleati per l'intervento in guerra al fianco dell'Intesa). L'iniziativa del *Foreign Office*, da questo punto di vista, rischiava seriamente di mettere a repentaglio gli sforzi intrapresi dalla diplomazia alleata per far uscire l'Italia dalla neutralità e coinvolgerla al proprio fianco nel conflitto³³.

In considerazione di ciò, della intenzione di inviare una missione in Vaticano il *Foreign Office* si premurò di dare comunicazione al governo italiano, al fine di sondarne gli umori e, possibilmente, acquisirne il consenso. Lo ottenne, in cambio della formale assicurazione fornita all'Italia sulla natura temporanea della missione, strettamente connessa alla durata del conflitto bellico, sulle finalità della medesima, espressamente indirizzata a contrastare la propaganda austro-tedesca e, soprattutto, della garanzia che nessun supporto alle richieste di partecipazione di un rappresentante vaticano alla Conferenza di Pace del dopoguerra era stato promesso alla Sede Apostolica in cambio della accettazione della missione (ciò che realmente preoccupava il governo italiano, e principalmente il ministro degli esteri Sidney Sonnino)³⁴. Tanto che,

³³ Tale, di fatto, era il timore della Francia, che manifestò apertamente al *Foreign Office* la propria contrarietà alla iniziativa. Sul punto, cfr. ANGELO MARTINI, *L'invio della missione inglese presso la Santa Sede*, cit., p. 338 ss.

³⁴ L'assicurazione da parte del governo britannico sul fatto che la missione non fosse in alcun modo da porsi in connessione con il desiderio di Benedetto XV di essere ammesso alla futura Conferenza della Pace è testimoniata da una missiva inviata dal Segretario di Stato per gli Affari Esteri del governo britannico, Sir Edward Grey, all'ambasciatore britannico accreditato presso il governo italiano, Sir James Rennell Rodd, in cui si invitava lo stesso a rassicurare il governo italiano sul punto.

come in data 8 febbraio 1915 ebbe modo di chiarire alla Camera dei Comuni il sottosegretario agli affari esteri Primrose in risposta ad una specifica interrogazione parlamentare, data la piena conformità della missione britannica alla lettera e allo spirito della legge delle guarentigie nessuna obiezione era stata sollevata al riguardo dall'Italia (ma più corretto sarebbe stato rispondere che le obiezioni sollevate dall'Italia erano state superate grazie all'abile intercessione e alle promesse della diplomazia britannica).

5. (segue) .. la conciliabilità con l'Act of Settlement del 1701 e la natura del rapporto tra l'Inghilterra e il Vaticano in tal modo instaurato

In terra britannica, obiezioni al ristabilimento di relazioni formali con il Papato furono sollevate in relazione ad una presunta violazione del *Bill of Rights* del 1689, conseguente alla espulsione di Giacomo II, ultimo re cattolico, e, soprattutto, dell'*Act of Settlement* del 1701, che escludeva i cattolici dalla successione al trono, facendo divieto alla Corona di tenere la comunione con la Corte papale. Il problema nasceva dalla controversa interpretazione della parola "*communion*" contenuta all'interno dell'*Act*; era dubbio, infatti, se essa fosse da interpretare in senso stretto, ossia come applicabile alla sola "comunione" religiosa, oppure in senso lato, e perciò come applicabile anche ai rapporti diplomatici.

Nel tentativo di risolvere il dubbio e di facilitare le relazioni con la Corte di Roma, nel 1848, non senza opposizioni in Parlamento, era stato approvato "*an Act for enabling Her Majesty, Her Heirs and Successors to establish and maintain Diplomatic Relations and to hold Diplomatic Intercourse with the Sovereign of the Roman States*", il quale, come già ricordato, condizionava peraltro tale possibilità al divieto di accogliere inviati pontifici in terra inglese che non fossero laici³⁵. Dei poteri conferiti dall'Atto del 1848 non si fece, in realtà, mai uso; ed esso fu abrogato silenziosamente nel 1875 su suggerimento del comitato di revisione della legge dello statuto, che riteneva che le circostanze lo avessero ormai reso obsoleto. Secondo alcuni interpreti,

Cfr. Grey to Rodd, private letter, 20 November 1914, F.O./371/2007, P.R.O. Analoga rassicurazione si rinviene anche in una successiva comunicazione del 10 dicembre, in cui Grey informava Rodd di un colloquio intervenuto con l'ambasciatore italiano a Londra Imperiali svoltosi il 2 dicembre: Grey to Rodd, tel. 497, 10 December 1914, *ibid*. Di certo, la durata temporanea attribuita alla nuova missione fu inizialmente anche un modo per rassicurare il governo italiano sulla non ingerenza inglese negli affari interni italiani. Sul punto, cfr. THOMAS E. HACHEY (ed.), *Great Britain Legation*, cit., p. XVI.

³⁵ Per approfondimenti, cfr. JULIAN REYNOLDS, *Politics vs. Persuasion: The Attempt to Establish Anglo-Roman Diplomatic Relations in 1848*, in *The Catholic Historical Review*, 71 (1985), pp. 372-393.

tuttavia, l'abrogazione dell'*Act* del 1848, legittimando il ritorno all'interpretazione lata della parola "*communio*" contenuta nell'*Act of Settlement* come proibente qualsivoglia relazione diplomatica formale tra la Corona britannica e il Papato, avrebbe impedito alla Corona di inviare agenti diplomatici presso il Vaticano; con la conseguenza che l'iniziativa assunta dal *Foreign Office* per il ristabilimento di relazioni formali con la Santa Sede sarebbe stata da ritenere illegale. Tale obiezione, tuttavia, venne ritenuta giuridicamente priva di fondamento. Già prima della introduzione dell'*Act* del 1848, del resto, l'inesistenza di qualsivoglia legge che proibisse alla Corona di accreditare un agente diplomatico alla Corte di Roma era stata attestata da alcuni pareri dei *Law Officers* risalenti agli anni 1832 e 1833, nonché del *Solicitor General* nel 1833³⁶; e tali interpretazioni furono richiamate, nel 1914 e negli anni successivi, per giustificare l'invio della missione speciale in Vaticano, a fronte dei dubbi che periodicamente venivano manifestati, specialmente da parte di alcuni organi di stampa, con riguardo alla legittimità della missione stessa.

Diversa e più delicata questione che, sempre sul piano giuridico, venne sollevata in conseguenza dell'invio della rappresentanza britannica in Vaticano fu quello della reale natura del rapporto tra l'Inghilterra e il Papato che in tal modo veniva ad essere instaurato. Oltremania, in particolare, ci si chiese se per effetto di ciò fosse possibile affermare che la Gran Bretagna avesse riconosciuto il Vaticano come Stato, non avendo più, all'epoca, il medesimo un territorio sul quale esercitare il proprio dominio; e, nel caso, che tipo di riconoscimento fosse da ricollegare al ristabilimento di relazioni formali tra le Parti.

La questione deve, ovviamente, essere considerata alla luce delle convinzioni della pubblicistica dell'epoca circa il rapporto tra sovranità e base territoriale: tenendo conto, cioè, del fatto che il diritto internazionale, nella concezione tardo-ottocentesca, tendeva ad avere per soggetti esclusivamente gli Stati sovrani³⁷. Era, tuttavia, un fatto incontestato (e incontestabile) che la Santa Sede, nella sua veste di "*organo supremo della Chiesa cattolica, che essa rappresentava e della quale, sia in generale che in relazione a una determinata circoscrizione, curava gli interessi*"³⁸, avesse da sempre goduto della personalità giuridica nel campo internazionale, ad essa in maniera indiscussa riconosciuta e accettata dalla gran parte degli Stati europei, ivi compresa l'Inghilterra. Sulla scorta di tale considerazione, anche nel Regno Unito si accettò

³⁶ In proposito, cfr. HERBERT A. SMITH, *Diplomatic Relations with the Holy See*, cit., p. 384 ss.

³⁷ In proposito, cfr. VITTORIO FROSINI, *Aspetti giuridici della questione romana*, in *Nuova Antologia*, 105, vol. 510, fasc. 2038, 1970, pp. 267-296.

³⁸ VINCENZO DEL GIUDICE, *La questione romana e i rapporti fra Stato e Chiesa fino alla Conciliazione*, Edizioni dell'Ateneo, Roma, 1947, p. 104.

la tesi, già sostenuta dalla prevalente giuspubblicistica italiana, secondo cui la privazione della sovranità territoriale conseguente alla *debellatio* dello Stato Pontificio non aveva comportato la perdita della soggettività internazionale da parte della Santa Sede; per la quale, in sostanza, dopo il 1870 la Sede Apostolica aveva continuato ad essere -e, perciò, a dovere essere considerata- come vero e proprio soggetto giuridico di diritto internazionale, con conservazione del suo “carattere sovrano”, indipendentemente dal possesso di una base territoriale su cui esercitare la medesima³⁹. Era su tale immutata condizione della Santa Sede, la quale ovviamente includeva la facoltà per la stessa di stabilire relazioni diplomatiche nell'alveo del diritto internazionale, che il rapporto instaurato tra la Gran Bretagna e il Papato con l'invio in Vaticano di un “*Envoy Extraordinary and Minister Plenipotentiary*” trovava il suo fondamento. Ed infatti, la missione diplomatica fu accreditata “*to the Papal Court*”, e non presso un all'epoca inesistente Stato vaticano.

6. Obiezioni di natura politica e religiosa al ristabilimento di relazioni diplomatiche formali tra le Parti

Avverso la decisione del *Foreign Office* di ristabilire relazioni formali con la Chiesa di Roma, inviando in Vaticano una missione ufficiale accreditata presso la Corte papale, non mancarono reazioni contrarie e proteste più o meno vibranti, sul piano politico e su quello più strettamente religioso.

Sotto il primo profilo, la decisione incontrò la recisa opposizione degli alleati in guerra, e, particolarmente, del governo francese, preoccupato sia per le possibili ripercussioni dell'iniziativa britannica sulle trattative in corso per portare l'Italia nel conflitto al fianco dell'Intesa, sia per quelle, di carattere interno, sul cattolicesimo francese, che avrebbe potuto chiedere al governo di emulare l'esempio inglese, sia, e soprattutto, per la saldezza dell'*union sacrée* tra le potenze alleate che si era creata dopo lo scoppio della guerra e la vittoria della Marna⁴⁰. Più morbida, di contro, la posizione della Russia, che accolse favorevolmente l'iniziativa, intravedendone i possibili benefici per la causa dell'Intesa⁴¹.

³⁹ V. *supra*, § 4.

⁴⁰ Per tali preoccupazioni cfr. Bertie to Grey, tel. 507, 28 November 1914, F.O./371/2009, P.R.O.; Bertie to Grey, private letter, 1 December 1914, Grey MSS, F.O./800/56 P.R.O. Per più ampi dettagli, cfr. ANGELO MARTINI, *L'invio della missione inglese presso la Santa Sede*, cit., pp. 338-339.

⁴¹ In un telegramma a Grey del 3 dicembre 1914 l'ambasciatore russo Buchanan riportava le parole del ministro degli esteri Sazonov, che aveva definito “*il passo veramente saggio*”. La circostanza è riportata da ANGELO MARTINI, *op. ult. cit.*, p. 339.

Quanto all'Italia, che all'epoca non aveva ancora abbandonato la posizione di neutralità ma che si trovava in trattative con l'Intesa per l'ingresso nel conflitto, l'iniziativa britannica fu accolta con un certo disappunto dal governo, preoccupato per il fatto che, al di là delle rassicurazioni fornite dal *Foreign Office*, il ristabilimento di relazioni diplomatiche ufficiali tra l'Inghilterra e il Papato potesse comportare una ingerenza inglese negli affari interni italiani e, soprattutto, una qualche forma di supporto alle rivendicazioni vaticane rispetto alla questione romana, che con l'avvio del conflitto aveva preso rinnovato vigore, tanto da costringere il ministro degli esteri Sidney Sonnino ad intervenire avverso l'ipotesi di una eventuale partecipazione della Santa Sede alla futura Conferenza della Pace che circolava negli ambienti diplomatici con un dispaccio inviato ai rappresentanti italiani a Londra, Bordeaux, Berlino, Vienna e Madrid in cui si invitavano gli stessi a prendere atto del fatto che *"il R. Governo sarà assolutamente intransigente nell'opporci a qualsiasi concessione del genere che significherebbe una internazionalizzazione della questione romana, la quale viceversa per noi non esiste e non può esistere"*⁴².

Ciò malgrado, alla neo-istituita missione britannica venne riconosciuta la piena operatività in territorio italiano. Ai componenti della rappresentanza britannica di stanza a Roma fu, perciò, garantito il trattamento previsto dell'articolo 11 della legge n. 214 del 1871, che attribuiva agli inviati dei Governi esteri presso Sua Santità il godimento nel Regno d'Italia *"di tutte le prerogative ed immunità che spettano agli Agenti diplomatici secondo il diritto internazionale"*.

Era, del resto, interesse del governo italiano mantenere rapporti amichevoli con la Corona britannica, garantendo il pieno rispetto di quanto previsto nella legge delle guarentigie a proposito della condizione dei diplomatici esteri accreditati in Vaticano presenti in Roma. L'eventuale imposizione di limitazioni non previste dalla legge, magari motivate con la situazione internazionale contingente e con lo *status* di paese belligerante della Gran Bretagna, avrebbe, difatti, avuto come effetto quello di attirare l'attenzione sulla questione romana e, magari, una qualche simpatia nei confronti delle rivendicazioni pontifi-

⁴² Cfr. Sonnino a Imperiali, Tittoni, Bollati, Avarna e Bonin, 14 novembre 1914, n. 1168 gab., in A.S.M.A.E. Per una analisi dettagliata della posizione italiana sul punto cfr. ITALO GARZIA, *La questione romana durante la I guerra mondiale*, ESI, Napoli, 1981, p. 18 ss. La posizione di Sonnino e la sostanziale soddisfazione dello stesso per le rassicurazioni ricevute da Londra sono documentate in PIETRO PASTORELLI (a cura di), *Sidney Sonnino. Diario 1914-1916*, Laterza, Bari, 1972, pp. 140-141. Sulla attitudine anticlericale e antipapale di Sonnino, che all'interno della Curia romana era considerato il maggiore oppositore nell'ambito del Governo italiano (cfr. AAEESS, III, Stati Ecclesiastici, pos. 1317, f. 470, vol. X, foglio 76, Gasparri a Monti, 16 dicembre 1917), si veda GIOVANNI BATTISTA VARNIER, *Sidney Sonnino e la questione religiosa*, in PIER LUIGI BALLINI (a cura di), *Sidney Sonnino e il suo tempo*, I, Olschki, Firenze, 2000, pp. 223-239.

cie, che l'Italia, in quel frangente, non aveva alcuna intenzione di alimentare. L'interesse italiano, semmai, era quello opposto: dimostrare la bontà della soluzione a suo tempo apprestata con la legge delle guarentigie, il pieno rispetto delle prerogative da essa previste a favore della Sede Apostolica e, dunque, l'idoneità della legge a garantire, anche in tempo di guerra, la completa libertà della Sede Apostolica per lo svolgimento della propria missione in ogni suo aspetto (libertà di comunicazione con l'estero, di mantenere presso di sé rappresentanze delle potenze straniere in guerra con l'Italia, libertà e segretezza delle comunicazioni, ecc.)⁴³.

Quanto al piano più propriamente religioso, va detto che in patria la decisione del *Foreign Office* incontrò forti resistenze all'interno dei circoli e dei gruppi di pressione anglicani, i quali non accolsero con favore il ristabilimento di relazioni diplomatiche formali con il Papato⁴⁴. L'invio di missioni o legazioni temporanee al Papa, del resto, già in passato aveva provocato allarme e malcontento fra i protestanti britannici. Non a caso, il *Foreign Office* inizialmente preferì evitare di diffondere alla stampa la notizia, e, una volta trapelata quest'ultima, cercò di minimizzare l'evento, sottolineando la natura temporanea della missione e la sua stretta connessione con la situazione bellica e con le circostanze critiche ad essa legate, definendolo "*a necessary and useful service in the nation's interest*"⁴⁵.

Più in generale, a causa del diffuso sentimento anti-cattolico (e anti-papale) che ancora permeava la società britannica nel primo scorcio del XX secolo, il ristabilimento di relazioni formali con il Vaticano fu accolto con una certa insofferenza da vasti strati dell'opinione pubblica britannica.

Nessun ostacolo, invece, venne frapposto dalla Corona, malgrado il ruolo del Sovrano di *Supreme Governor of the Church of England*; testimonianza del fatto che fra le due Corti le tensioni di carattere strettamente religioso erano, ormai, ricordi di un lontano passato, comunque, destinate a cedere il passo alla ragion di Stato, in quel delicato frangente del tutto prioritaria.

⁴³ In proposito, cfr. DOMENICO SCHIAPPOLI, *La legge delle Guarentigie e la guerra dell'Italia*, in *La legislazione di guerra*, Stab. Tip. Diritto e giurisprudenza, Napoli, 1916, pp. 37-82. Per una ricostruzione della questione nel più ampio contesto delle relazioni dell'epoca fra il Regno d'Italia e il Papato cfr. FABIO FRANCESCHI, *Benedetto XV e la questione romana negli anni della Grande Guerra*, cit., p. 41 ss.

⁴⁴ Proteste vibranti furono avanzate, tra gli altri, da organismi quali la *Protestant Alliance*, il *Knox Club*, la *Grand Orange Lodge of Scotland*, il *London Council of the United Protestant Societies*. Tali proteste sono documentate in F.O./371/2007, P.R.O. Sul punto, cfr. anche JOHN WOLFFE, *Change and continuity in British anti-Catholicism, 1829-1982*, in FRANK TALLETT, NICHOLAS ATKIN (eds.), *Catholicism in Britain and France since 1789*, The Hambledon Press, London, 1996, pp. 67-86

⁴⁵ HERBERT A. SMITH, *Diplomatic Relations with the Holy See*, cit., p. 392.

7. Motivazioni e obiettivi della “*Special mission to the Vatican*”

All'interno del governo britannico prevalsero, tuttavia, considerazioni di stretta opportunità politica, alimentate dalla consapevolezza del giovamento che dalla stabile permanenza di un referente ufficiale presso la Santa Sede, nella complessa situazione provocata dallo scoppio della guerra, sarebbe potuto derivare alla causa nazionale.

Malgrado la perdita del potere temporale e la diminuita capacità di incidenza negli affari europei e mondiali, il Papato costituiva, difatti, un centro “*which has exceptional opportunities for influencing opinion*”⁴⁶, particolarmente sulle masse cattoliche presenti all'interno del vasto impero britannico.

Inoltre, per la natura ramificata della organizzazione della Chiesa romana, presente con le sue articolazioni in pressoché tutti gli Stati del continente europeo (e non solo), il Vaticano continuava ad essere considerato uno dei migliori “*listening posts*” del pianeta: un centro di raccolta e di smistamento di informazioni provenienti da ogni parte del mondo, attinenti al conflitto e non solo. Un luogo, dunque, strategicamente essenziale⁴⁷.

Soprattutto, il *Foreign Office* era conscio del fatto che, a differenza degli Imperi centrali, i quali potevano contare su proprie rappresentanze diplomatiche presso la Corte papale, attraverso le quali far valere le proprie ragioni, cercando di propiziare alla causa il favore della gerarchia ecclesiastica, le principali potenze dell'Intesa, ossia Gran Bretagna, Francia e Russia, erano sostanzialmente prive di voce in Vaticano, ed anzi, per ragioni diverse -l'anticattolicesimo di fondo della tradizione britannica, l'anticlericalismo e il sostegno al modernismo della Francia, le politiche anticattoliche del governo zarista nel nord-est dell'Europa- non godevano di particolare credito presso la Corte pontificia⁴⁸.

⁴⁶ JAMES RENNELL RODD, *Social and Diplomatic Memoirs (1902-1919)*, III, Edward Arnold & Co., London, 1925, p. 215. Sulla Santa Sede e sulla sua posizione rispetto alle vicende del conflitto (e ai connessi interessi britannici) circolavano, invero, voci contrastanti, provenienti da fonti disparate e non sempre ritenute affidabili, molte delle quali potevano anzi essere considerate “*rubbish*”, ossia spazzatura, secondo la definizione utilizzata dal conte de Salis nel suo *Report on Mission to the Holy See* del 1922. Proprio al fine di mettere ordine sul punto il segretario della missione britannica in Vaticano Gregory inviò nel giugno 1915, poco dopo l'ingresso in guerra dell'Italia, un *memorandum* al segretario privato di Sir Grey, James E. Drummond, dal titolo “*The Pope and the War*” (Gregory to Drummond, 26 June 1915, F.O./800/67, ff. 267-289, P.R.O.). Per una interessante disamina della coeva percezione in terra inglese circa l'atteggiamento del Vaticano rispetto al conflitto cfr. ANTHONY BRENNAN, *Pope Benedict and the war*, P.S. King & Son, London, 1917.

⁴⁷ Sul punto, cfr. DERMOT KEOGH, *The Secret Agreement: Anglo-Vatican Relations in the Twentieth Century*, cit., p. 86.

⁴⁸ Tale circostanza è evidenziata nelle sue memorie da Sir Rennell Rodd, all'epoca ambasciatore britannico presso il Regno d'Italia: cfr. JAMES RENNELL RODD, *Social and Diplomatic Memoirs (1902-*

Per tali ragioni, globalmente intese, nelle circostanze straordinarie e critiche del conflitto il *Foreign Office* ritenne opportuno instaurare un canale diretto di collegamento con la Santa Sede, attraverso l'istituzione di una rappresentanza formale presso la Corte pontificia in grado di tutelare gli interessi britannici all'interno della Curia.

Sotto tale profilo, è corretto affermare che la missione britannica fu essenzialmente concepita come un "*war-time expedient*", funzionale alla tutela degli interessi britannici: un mezzo volto a contrastare (e a prevenire), in tempo di guerra, l'influenza degli Imperi centrali in Vaticano, nel timore del possibile successo della propaganda austro-ungarica e tedesca e delle conseguenze, politiche e morali, che da esso sarebbero potute derivare per la causa alleata.

In una prospettiva più ampia, è possibile affermare che malgrado il persistente *animus* anti-cattolico dell'*establishment* britannico, il quale era destinato a protrarsi ancora per lungo tempo, risultava, però, evidente che lo stesso non era più fondamentale nell'ispirare l'azione di Londra sul piano politico-diplomatico, dovendo cedere il passo alla ragione di Stato.

Fra tutte le potenze dell'Intesa, del resto, malgrado la plurisecolare frattura a livello di relazioni ufficiali, la Gran Bretagna era certamente quella, all'inizio del conflitto, nei migliori rapporti con il Vaticano, e dunque, maggiormente in grado di potersi interfacciare con esso per farvi giungere il pensiero e i

1919), cit., p. 11, pel quale "*The Foreign Office became convinced during the early months of the war that the success of German and Austro-Hungarian propaganda at the Holy See could result in serious political and moral consequences for the Allied cause*". Gli unici rappresentanti in Vaticano dei Paesi dell'Intesa erano il barone d'Erp, per il Belgio, e il gran ciambellano Nelidow per la Russia. Ma l'uno e l'altro, per ragioni diverse, risultavano sostanzialmente privi di influenza all'interno della Curia (Rodd to Grey, disp. 438, 9 November 1914, F.O./371/2009, P.R.O.; Howard to Grey, disp. 12, 17 February 1915, F.O./371/2372, P.R.O.), comunque non in grado di contrastare il prestigio e la capacità di influenza esercitata in Vaticano e nel mondo cattolico romano dagli inviati degli Imperi centrali: l'ambasciatore austro-ungarico, il principe Schönburg, l'inviato prussiano Muhlberg, e quello bavarese Ritter, tutte figure dotate di rilevante prestigio in ambito curiale, che lavoravano per guadagnare alla causa dei loro governi le simpatie delle gerarchie ecclesiastiche (secondo Rodd, gli stessi "*are constantly engaged in offering hospitality to the ecclesiastical hierarchy and to the priesthood, who are not a little swayed in their sympathies by the attentions which are lavished upon them. The influence thus acquired is a weapon not to be despised, and Italy is still sufficiently Catholic in the mass for the results to be considerable*": Rodd to Grey, disp. 438, 9 November 1914, F.O./371/2009, P.R.O.) A ciò si aggiunga che l'Austria-Ungheria e la Bavaria, oltre ad avere proprie rappresentanze in Vaticano, accoglievano presso di sé nunzi pontifici: ciò che, ovviamente, facilitava le relazioni e la possibilità di contatti tra le Parti non solo sulle questioni delicate di comune interesse, ma anche su quelle di politica internazionale e sulle problematiche legate al conflitto in particolare. Riguardo alle relazioni diplomatiche tra il Vaticano e gli imperi centrali nel periodo del primo conflitto mondiale cfr. FRIEDRICH ENGEL-JANOSI, *Benedetto XV e l'Austria*, in GIUSEPPE ROSSINI (a cura di), *Benedetto XV, i cattolici e la prima guerra mondiale*, Cinque Lune, Roma, 1963, pp. 343-358; ALBERTO MONTICONE, *Benedetto XV e la Germania*, cit., passim; FRANCESCO FERRARI, *Benedetto XV, l'Impero asburgico e la prima Repubblica austriaca*, in GIOVANNI CAVAGNINI, GIULIA GROSSI (a cura di), *Benedetto XV. Papa Giacomo Della Chiesa nel mondo dell'"inutile strage"*, cit., pp. 793-803.

rilievi dell'Intesa sulle circostanze della guerra. Ruolo che, di contro, difficilmente sarebbe potuto ricadere sulla Francia. Dopo l'interruzione dei rapporti diplomatici nel 1904, difatti, da parte francese persisteva una aperta ostilità nei riguardi di ogni ipotesi di possibile riavvicinamento con il Vaticano⁴⁹. Per ciò che concerneva la Russia, essa formalmente conservava un proprio rappresentante alla Corte papale, ma i rapporti tra le Parti erano di fatto inesistenti, principalmente a causa delle politiche anticattoliche portate avanti dalla monarchia zarista nell'est-Europa⁵⁰.

La preoccupazione fondamentale del *Foreign Office* era che il Vaticano potesse finire con l'abbandonare la propria dichiarata neutralità (*rectius*: imparzialità) per sposare, più o meno apertamente, la causa degli Imperi centrali. Preoccupazione che, del resto, non era da considerare del tutto ultronea, almeno sulla carta. La Santa Sede, infatti, non solo aveva rifiutato ogni condanna ufficiale della condotta in guerra degli Imperi centrali, specie con riguardo ai crimini di guerra avvenuti in Belgio, ma in più occasioni aveva sottoscritto opinioni e politiche non in armonia con gli interessi degli alleati⁵¹. È, poi, noto come il Papato, durante il periodo della neutralità italiana (e, probabilmente, anche per diversi mesi dopo l'ingresso dell'Italia nel conflitto) avesse ricevuto aiuti finanziari dalla Germania per il tramite del deputato Matthias Erzberger, che era il direttore dell'attività di propaganda negli Stati neutrali⁵². Non era, dunque, irragionevole pensare che la Santa Sede, malgrado la propria formale

⁴⁹ In ogni caso, l'invio di un rappresentante francese in Vaticano sarebbe stato "*causa di aspri dissensi e avrebbe dovuto essere, ad ogni modo, preceduta da lunghe e laboriose trattative*" (GUGLIELMO QUADROTTA, *Il Papa, L'Italia e la guerra*, cit., p. 104). Nel periodo della guerra vi fu, peraltro, un certo numero di visite non ufficiali di diplomatici e politici francesi, che furono ricevuti in Vaticano e incontrarono il Pontefice. Sui rapporti con la repubblica francese nel periodo del conflitto bellico cfr. STELIO MARCHESE, *La Francia ed il problema dei rapporti con la Santa Sede (1914-1924)*, ESI, Napoli, 1969.

⁵⁰ Per approfondimenti, cfr. LAURA PETTINAROLI, *La politique russe du Saint-Siège (1905-1939)*, École Française de Rome, Rome, 2015; ROBERTO MOROZZO DELLA ROCCA, *Santa Sede e Russia rivoluzionaria*, in *Quaderni di Scienze Politiche*, EDUCatt, Milano, 2018, pp. 13-21. Secondo Sir Howard, primo inviato speciale britannico alla Corte papale, la politica religiosa della Russia - e particolarmente le persecuzioni anticattoliche in Polonia e in Galizia - doveva reputarsi, nel periodo, il maggior ostacolo per la causa dell'Intesa: Howard to Grey, 1 May 1915, F.O./371/2445, P.R.O.

⁵¹ Una condanna, seppure implicita, delle atrocità tedesche in Belgio fu pronunciata da Benedetto il 22 gennaio 1915 nella allocuzione ai cardinali riuniti in concistoro ("*Liceat hoc loco eorum, qui in alienos fines pugnando transierint, obtestari humanitatem, ne iis regionibus plus vastationis inferatur, quam ad easdem occupandas necesse sit...*"). Tuttavia, l'assenza di una denuncia in termini espliciti e inequivocabili della condotta tedesca lasciò scontenti gli inglesi, tanto che secondo Gregory la politica del Vaticano tesa a cercare di compiacere il Belgio senza, però, dispiacere alla Germania "*has been so ineffectively conceived and carried out that it has simply ended by irritating them both*": Howard to Grey, enclosing a memorandum by Gregory, disp. 15, 1 April 1915, F.O./371/2372, P.R.O.

⁵² Un riscontro di tale circostanza si trova in Howard to Grey, disp. 20, 23 May 1915, F.O./371/2377, P.R.O. Per maggiori dettagli, cfr. WILLIAM A. RENZI, *The Entente and the Vatican*, cit., p. 495 ss.

imparzialità, avesse ragioni di preferenza per gli Imperi centrali, in gran parte cattolici e, comunque, baluardi della conservazione politica e sociale, piuttosto che per gli alleati, tra le cui fila v'erano la protestante Gran Bretagna, l'atea Francia e la Russia ortodossa⁵³. Ciò che, vero o falso che fosse, alla prova dei fatti si rivelò sostanzialmente irrilevante: per tutto il periodo del conflitto, infatti, il Vaticano conservò una posizione di rigorosa equidistanza rispetto alle parti in causa, sforzandosi di mantenere aperto un dialogo con i governi di entrambi gli schieramenti, mediante i nunzi pontifici oppure, in assenza di rapporti diplomatici ufficiali, attraverso la gerarchia ecclesiastica locale.

8. I compiti specifici assegnati alla missione

In vista degli obiettivi segnalati, il compito specifico assegnato alla missione britannica fu quello di interfacciarsi con la Corte papale, per un verso informandola – e facendo propaganda – delle ragioni che avevano spinto il governo britannico ad intervenire nel conflitto, della posizione del medesimo rispetto alle varie questioni che si presentavano a causa della guerra (e, più in generale, degli scopi della causa alleata), nonché rispetto ad una serie di questioni di comune interesse, più o meno legate alle vicende belliche, per l'altro acquisendo diretta conoscenza degli orientamenti del Vaticano sui principali aspetti della politica europea del tempo (e della evoluzione degli stessi per effetto del corso degli eventi bellici), nonché, più in generale, dell'azione e degli obiettivi della Sede Apostolica nello scenario internazionale, così da poterli armonizzare, nei limiti del possibile, con gli interessi britannici.

Compito che emerge chiaramente dalle istruzioni ricevute dal primo emissario governativo, Sir Howard, incaricato di esternare davanti al Pontefice *“the motives which compelled His Majesty's Government, after exhausting every effort in their power to preserve the peace of Europe, to intervene in the present war, and of informing him of their attitude towards the various questions that arise therefrom”*⁵⁴. Nel dispaccio contenente le istruzioni si legge

⁵³ Nelle memorie dell'ambasciatore inglese presso il Quirinale, Rennell Rodd, si trova traccia di una missiva inviata dalla Germania ai Cardinali poco dopo l'inizio delle ostilità, in concomitanza con l'apertura del Conclave dal quale sarebbe poi stato eletto Benedetto XV, nella quale si presentavano gli Imperi centrali come i difensori della fede cristiana, i rappresentanti di ordine, disciplina, organizzazione e spirito religioso, mentre si accusavano Belgio, Francia e Inghilterra di voler sovvertire l'ordine costituito, e, soprattutto, se ne sottolineava la pericolosa vicinanza alla Russia, vera nemica della Chiesa. La missiva, invero, riprendeva argomenti ricorrenti nella pubblicistica anticattolica dell'epoca, che la propaganda di guerra si affrettò a fare propri, sfruttandolo per le proprie finalità. Cfr. JAMES RENNELL RODD, *Social and Diplomatic Memoirs (1902-1919)*, cit., pp. 275-276.

⁵⁴ Cfr. Asquith to Howard, letter of instruction dated 16 December 1914, F.O./371/2007, P.R.O.;

ancora: “*You will therefore, in presenting your letters of credence to His Holiness and offering him the cordial congratulations of His Majesty the King on the occasion of this election, intimate to him that His Majesty’s Government are anxious to put themselves into direct communication with him for the purpose of demonstrating the motives which have governed their attitude since the first moment that the normal relations between the Great Powers of Europe began to be disturbed, and of establishing that His Majesty’s Government used every effort to maintain the peace of Europe which His Holiness’ venerated predecessor had so much at heart. You will also be in a position to give His Holiness from time to time exact information of the events which have already occurred and may occur during the period of your mission*”⁵⁵.

A tali indicazioni si attennero scrupolosamente tanto Howard, nel pur breve periodo di durata del suo mandato⁵⁶, quanto, e soprattutto, il conte de Salis, che portò avanti con fine abilità diplomatica l’azione di raccordo tra gli interessi della politica britannica e quelli vaticani negli anni decisivi (e più critici) del conflitto. Azione che fin da subito, e poi in misura crescente negli anni successivi, coinvolse non soltanto i problemi più strettamente connessi con l’evoluzione delle vicende belliche, ma anche “*many other matters*” involgenti gli interessi dell’Impero britannico: dal ruolo e dall’attività della Chiesa cattolica nei *dominions*, protettorati e colonie britanniche, al problema delle nomine dei vescovi e di altre alte cariche ecclesiastiche nei territori coloniali britannici, sino alla scottante questione irlandese⁵⁷.

‘Despatch to Sir Henry Howard Containing Instructions Respecting his Mission to the Vatican’, House of Commons Accounts and Papers, 1914-1916, vol. LXXXIII, Cd. 7736. Il testo del dispaccio è riportato per intero anche in ROBERT A. GRAHAM, *Vatican Diplomacy*, cit., pp. 77-78. I compiti specifici assegnati alla missione si trovavano, peraltro, già delineati nella lettera confidenziale inviata dal duca di Norfolk, Henry Fitzalan-Howard, al Cardinale Merry del Val in data 8 novembre 1914, con la quale veniva proposto l’invio della “*special mission to the Vatican*”, ove si legge: “*...at a time when so many rumours and reports of all sorts are flying about, it is very desirable that we should be in a position to offer for the just consideration of the Holy See such information as we deem it right should be known, and also the views which animate our policy in these anxious days*”. La missiva è riportata in ANGELO MARTINI, *L’invio della missione inglese*, cit., pp. 334-335 (nt. 10).

⁵⁵ Ibidem.

⁵⁶ Come riportato da un osservatore dell’epoca “*Il ministro inglese ricevette la colonia a Roma, diede pranzi ufficiali al cardinale segretario di Stato e ad altri personaggi vaticani influenti e venne accolto con manifesta simpatia negli ambienti diplomatici. Egli prese i dovuti accordi con l’ambasciatore inglese presso il Re d’Italia, sir Rennell Rodd, e mise in opera tutta la sua abilità per avere un primo risultato: quello di evitare la nomina di un inviato della Turchia presso il Vaticano, che la Germania patrocinava vivamente attraverso i ministri Prussia e di Baviera*”: GUGLIELMO QUADROTTA, *Il papa, l’Italia e la guerra*, cit., p. 106.

⁵⁷ Sul punto, cfr. JOHN F. POLLARD, *Benedetto XV e l’impero britannico*, cit., p. 809. Per portare avanti i compiti affidati, la missione britannica spese in quegli anni somme ingenti, soprattutto per intrattenere i membri della Curia (Howard to Grey, disp. 16, 1 April 1915, F.O./371/2372, P.R.O.),

Naturalmente, al di là dei compiti specifici assegnati, la missione era destinata a ricoprire un ruolo di estrema utilità per gli interessi generali della politica britannica anche sotto ulteriori aspetti, di differente natura. Il primo e probabilmente più importante era quello di funzionare da centro di raccolta di informazioni di molteplice genere che arrivavano in Vaticano da tutto il mondo, e che gli emissari britannici alla Corte papale erano in grado di recepire e filtrare grazie ai contatti, ufficiali e non, che intrattenevano all'interno della Curia. Si pensi, solo per fare un esempio, alle illazioni che circolarono intorno alla figura di monsignor Gerlach, cardinale tedesco vicino a Benedetto XV e molto influente in Curia, sospettato fin dal 1915 (dunque ben prima del caso di spionaggio che lo vide coinvolto nel 1917) di essere un agente tedesco, prontamente trasmesse dalla rappresentanza britannica al *Foreign Office*⁵⁸. Inoltre, il Vaticano costituiva un importante punto di osservazione della realtà italiana: il che, soprattutto nei primi mesi del conflitto, fino alla decisione del governo italiano di intervenire in guerra a fianco delle potenze dell'Intesa, rivestì una importanza di non poco conto, giacché l'Italia, essendo il più importante tra i Paesi neutrali, si trovava in quella fase al centro degli interessi e delle manovre di entrambi i blocchi dei belligeranti, che si adoperavano con ogni mezzo nel tentativo di attirarla nel conflitto. E tali manovre, non di rado, coinvolgevano, direttamente o indirettamente, anche il Vaticano. Si pensi all'utilizzo strumentale, sul piano diplomatico, che gli Imperi centrali, e soprattutto la Germania, fecero, nei primi mesi del 1915, della questione romana contro l'Italia: utilizzando, cioè, la minaccia di una soluzione della stessa che portasse ad un ristabilimento del potere temporale dei Papi (o che, comunque, ponesse fine agli inconvenienti cui la Santa Sede era risultata soggetta a causa della condizione giuridica impostale dall'Italia con la legge delle guarentigie) come arma di ricatto contro l'Italia⁵⁹.

tanto che il costo della missione fu una delle principali obiezioni sollevate in patria avverso la proposta di mantenimento della stessa al termine del conflitto.

⁵⁸ Howard to Grey, disp. 21, 27 May 1915, F.O./371/2377, P.R.O. La vicenda è accuratamente ricostruita in WILLIAM A. RENZI, *The Entente and the Vatican*, cit., p. 496 ss. Un riscontro sull'importanza strategica del Vaticano quale "*listening post*" si ricava, indirettamente, dalla mole di comunicazioni inviate con cadenza regolare al *Foreign Office* da Howard, de Salis e Gregory, nonché dai memoranda che nel periodo lo stesso Gregory, nella sua veste di segretario della missione, preparò e inviò a Londra a intervalli più o meno regolari o in relazione a situazioni specifiche, su aspetti connessi all'operato della missione o, in termini più generali, su notizie apprese in ragione del suo ufficio e riguardanti gli interessi britannici nel mondo.

⁵⁹ Il riferimento è fondamentalmente ai diversi progetti germanici elaborati durante la guerra per risolvere la questione romana, i quali prevedevano soluzioni, più o meno fantasiose, da imporre all'Italia in caso di vittoria degli Imperi centrali. Per un'analisi dettagliata di tali progetti e del loro retroterra storico e culturale cfr. FRANCESCO RUFFINI, *Progetti e propositi germanici per risolvere la questione romana*, in *Nuova Antologia*, 1921, vol. 212, pp. 24-40; ANDREA PIOLA, *La questione romana nella*

9. La 'questione romana' vista da Londra

Uno dei problemi fondamentali che la neoistituita missione britannica in Vaticano si trovò ad affrontare negli anni del conflitto fu quello della questione romana, ossia il problema -sorto a seguito della annessione di Roma al Regno d'Italia e della conseguente fine per *debellatio* dello Stato Pontificio- della indipendenza del Sommo Pontefice da ogni potestà umana nella sede territoriale sua propria e della libertà degli organi e degli enti che lo coadiuvavano nel governo della Chiesa universale; questione che lo Stato italiano considerava risolta in via definitiva con la legge n. 214 del 1871, la quale, tuttavia, non era stata mai accettata dalla Santa Sede in ragione del suo carattere di intervento unilaterale statuale, non negoziato, tale, dunque, da non costituire un atto giuridico di rilievo internazionale (oltre che, a monte, per la ritenuta impossibilità, per la stessa, di avallare gli eventi del 1870 che ne avevano costituito l'antefatto, ossia l'occupazione militare – definita *hostilis dominatio* – e la situazione venutasi a creare dopo la *debellatio* dello Stato Pontificio)⁶⁰.

Fin da subito, infatti, Benedetto XV e il suo Segretario di Stato, il cardinale Gasparri, intravidero nelle rinnovate relazioni con Londra un mezzo attraverso il quale poter ottenere risultati utili rispetto alle aspirazioni della Sede Apostolica circa una conveniente soluzione del problema della propria condizione giuridica, ripetutamente definita dai diversi Pontefici dopo gli avvenimenti del 1870 come “precaria” e “anormale”⁶¹. Essi, pertanto, cercarono di sfrut-

storia del diritto. Da Cavour al Trattato del Laterano, Cedam, Padova, 1931, p. 179 ss. Più di recente, v. FABIO FRANCESCHI, *Benedetto XV e la questione romana negli anni della Grande Guerra*, cit., p. 73 ss.

⁶⁰ Sulla origine e sulla natura della questione romana si rimanda a ANDREA PIOLA, *La questione romana nella storia del diritto*, cit.; VINCENZO DEL GIUDICE, *La questione romana e i rapporti fra Stato e Chiesa fino alla Conciliazione*, cit. Con specifico riferimento al periodo del primo conflitto mondiale cfr. ITALO GARZIA, *La questione romana durante la I guerra mondiale*, cit.; FRIEDRICH ENGEL-JANOSI, *The Roman Question in the first years of Benedict XV*, in *The Catholic Historical Review*, 40 (1954), pp. 343-356.

⁶¹ Ultimo in ordine di tempo, in tal senso, era stato Benedetto XV nella lettera enciclica *Ad beatissimi Apostolorum* del 1 novembre 1914, nella cui parte finale, dopo la richiesta della “fine dell’attuale disastrosissima guerra”, il Pontefice chiosava: “Purtroppo da lungo tempo la Chiesa non gode di quella libertà di cui avrebbe bisogno; e cioè da quando il suo capo, il Sommo Pontefice, incominciò a mancare di quel presidio che, per disposizione della divina Provvidenza, aveva ottenuto nel volgere dei secoli a tutela della sua libertà. La mancanza di tale presidio è venuta a cagionare, cosa d'altronde inevitabile, un non lieve turbamento in mezzo ai cattolici: coloro difatti che si professano figli del Romano Pontefice, tutti, così i vicini come i lontani, hanno diritto d'essere assicurati che il loro Padre comune nell'esercizio dell'apostolico ministero sia veramente libero da ogni umano potere, e libero assolutamente risulti. Al voto pertanto d'una pronta pace fra le Nazioni, Noi congiungiamo anche il desiderio della cessazione dello stato anormale in cui si trova il Capo della Chiesa, e che nuoce grandemente, per molti aspetti, alla stessa tranquillità dei popoli. Contro un tale stato Noi rinnoviamo le proteste che i Nostri Predecessori, indottivi non già da umani interessi, ma dalla santità del dovere, alzarono più di una volta; e le rinnoviamo per le stesse cause, per tutelare cioè i diritti

tare il canale diretto di interlocuzione garantito dalla presenza della missione britannica alla Corte papale non solo al fine di sensibilizzare gli inglesi sulle difficoltà in cui il Papato si trovava, per effetto di tale insoddisfacente condizione giuridica, rispetto al libero esercizio della propria missione spirituale, ma anche, e soprattutto, per garantirsi l'appoggio britannico rispetto alla eventualità della partecipazione di un rappresentante pontificio alla Conferenza di pace prevista per il termine delle ostilità (che, a quel tempo, si immaginava avrebbero avuto breve durata), al cui tavolo portare il tema di una soluzione della questione romana differente da quella a suo tempo imposta dall'Italia con la legge delle guarentigie. Si trattava, evidentemente, di una speranza illusoria, date le garanzie che sul punto il governo inglese aveva fornito all'Italia al momento della istituzione della rappresentanza diplomatica in Vaticano. Ma il Pontefice e il suo Segretario di Stato non lo sapevano, e non lo seppero sino a quando non trapelarono le prime indiscrezioni circa l'esistenza della clausola segreta aggiunta al Patto di Londra⁶².

Non a caso, nei primi colloqui con lo *'special envoy'* britannico sir Howard e con il segretario della missione, Gregory, monsignor Pacelli, all'epoca Segretario della Congregazione per gli Affari ecclesiastici straordinari, si premurò di esporre agli emissari britannici le lamentele per la insoddisfacente condizione giuridica imposta al Papato dallo Stato italiano con le legge delle guarentigie, nonché i timori per l'incolumità fisica del Pontefice e per le menomazioni della libertà della Sede Apostolica che si prevedeva sarebbero state introdotte dall'Italia a causa del conflitto, arrivando ad avanzare richieste all'Inghilterra affinché si attivasse presso il governo italiano *"per salvaguardare la persona del Papa e gli edifici vaticani in caso di entrata in guerra dell'Italia"*⁶³. Preoccupazione, quest'ultima, del tutto ultronea, giacché mai il

e la dignità della Sede Apostolica" BENEDETTO XV, Lettera Enciclica *Ad Beatissimi Apostolorum*, in AAS, 6 (1914), pp. 585-599.

⁶² Sulla genesi del Patto di Londra e sulla sua importanza nella economia dei rapporti tra la Santa Sede e la Gran Bretagna negli anni del conflitto v. *infra*, § 10.

⁶³ La circostanza è riportata in una comunicazione inviata da Sir Howard al segretario privato del ministro degli esteri Grey, Sir William Tyrrell, contenente il report della conversazione avuta in data 20 febbraio con monsignor Pacelli, e di una seconda conversazione avvenuta il giorno successivo tra lo stesso Pacelli e Gregory: cfr. *Howard to Tyrrell*, private letter, 21 February 1915, Grey MSS, F.O./800/67, ff. 107-117, P.R.O. Nel corso di tali colloqui monsignor Pacelli per la prima volta volutamente fece cenno agli emissari britannici delle difficoltà che l'Italia frapponeva alla partecipazione di un rappresentante pontificio alla futura Conferenza della pace. Sul punto, cfr. ITALO GARZIA, *La questione romana durante la I guerra mondiale*, cit., pp. 34-35. Per ciò che specificamente concerne l'attività e il contributo fornito, nel periodo, alla formazione della politica internazionale della Santa Sede dalla Congregazione per gli Affari ecclesiastici straordinari cfr. NICHOLAS JOSEPH DOUBLET, *A politics of peace. The Congregation for extraordinary ecclesiastical affair during the pontificate of Benedict XV (1914-1922)*, Edizioni Studium, Roma, 2019.

Regio governo, prima e dopo l'ingresso in guerra dell'Italia, mostrò di voler in alcun modo sospendere, derogare o comunque limitare le prerogative riconosciute alla Santa Sede con la legge delle guarentigie, di natura personale o reale che fossero. Si trattava, in buona sostanza, di un artificio strumentalmente utilizzato dalla diplomazia pontificia nell'intento di richiamare l'attenzione inglese sulla questione romana. Strumentalità di cui gli inviati britannici furono, peraltro, del tutto consapevoli, tanto che il giorno successivo al colloquio Sir Howard, nel riportare l'episodio, definì la richiesta “*solo una manovra diplomatica mirante alla realizzazione del disegno che [in Vaticano] avevano a cuore*”⁶⁴.

Ma come era vista a Londra la questione romana? Qual era la posizione del governo britannico in proposito?

All'epoca della unificazione, come noto, l'Inghilterra aveva appoggiato la causa nazionale italiana, vedendo nella fine del dominio temporale dei Papi un fattore di indebolimento del cattolicesimo romano, giovevole agli interessi britannici⁶⁵.

La situazione non era mutata nei decenni successivi, né v'era ragione di (o interesse a) modificarla nelle nuove circostanze determinate dallo scoppio della guerra, data l'importanza che l'Italia rivestiva negli equilibri del conflitto che si andavano allora definendo⁶⁶.

Da parte inglese, in sostanza, fu chiaro che il ristabilimento di relazioni diplomatiche formali con il Vaticano non avrebbe dovuto rivestire alcuna influenza sulle relazioni tra il Papato e l'Italia; soprattutto, che nessuna ingerenza sarebbe dovuta derivare dalla presenza della missione britannica alla Corte papale sulla questione romana, considerata dall'Italia un problema di carattere interno, di propria esclusiva competenza. Per tale motivo, come ricordato, il *Foreign Office* si premurò di fornire al governo italiano, all'atto dell'istituzione della missione, ampie assicurazioni sul fatto che nessuna forma di sostegno sarebbe stata fornita alle rivendicazioni vaticane di partecipazione alla Conferenza della pace del dopoguerra⁶⁷.

⁶⁴ Howard to Tyrrell, 21 febbraio 1915, cit.

⁶⁵ Sul punto, ampiamente, cfr. MASSIMO DE LEONARDIS, *L'Inghilterra e la questione romana (1859-1870)*, Vita&Pensiero, Milano, 1980; OWAIN WRIGHT, *British Foreign Policy and the Italian Occupation of Rome, 1870*, in *International History Review* 34/1 (2012), pp. 161-176; DANILO RAPONI, *Introduction. Britain and Italy, Religion and Politics*, in Id., *Religion and Politics in the Risorgimento*, Palgrave Macmillan, London, 2014, pp. 1-35.

⁶⁶ Cfr. THOMAS E. HACHEY (ed), *Anglo-Vatican Relations*, cit., p. XV ss.; MASSIMO DE LEONARDIS, *La Questione Romana vista dall'Inghilterra*, in AGOSTINO LOMBARDO (a cura di), *Gli inglesi e l'Italia*, Libri Scheiwiller, Milano, 1998, pp. 49-55.

⁶⁷ V. *supra*, § 5.

Coerentemente con tali premesse, fin dall'inizio le indicazioni fornite dal *Foreign Office* agli inviati speciali in Vaticano furono quelle di mantenere sul punto uno stretto riserbo e di non lasciare trapelare alcuna speranza di appoggio della Gran Bretagna alle rivendicazioni pontificie sopra la questione romana e sopra la partecipazione alla Conferenza di pace (le due questioni erano strettamente collegate, almeno nei *desiderata* vaticani)⁶⁸. La sottoscrizione del Patto di Londra, nella primavera del 1915, con l'inserimento del protocollo addizionale contenente l'art. 15, sancì il riconoscimento formale, sul piano giuridico, dell'impegno a suo tempo assunto, e rappresentò, al contempo, la pietra tombale sulle aspirazioni vaticane di una differente sistemazione della propria condizione giuridica nell'immediato dopoguerra⁶⁹.

Dunque, l'Inghilterra, pur sforzandosi di mantenere buone le relazioni con il Papato, grazie principalmente all'opera di paziente intercessione degli inviati straordinari alla Corte pontificia, si allineò sostanzialmente, negli anni del conflitto, alla strategia isolazionista imposta dall'Italia nei confronti del Vaticano (e specialmente dal Dicastero degli Esteri, sotto la guida di Sidney Sonnino). Ciò che contribuì in modo decisivo a determinare il fallimento di alcune iniziative diplomatiche della Santa Sede: si pensi, esemplificativamente, al tentativo di Gasparri di ottenere una revisione della formula dell'art. 15 del Patto di Londra, rimasto senza esito alcuno⁷⁰, nonché, e soprattutto, al fallimento delle iniziative per la pace promosse da Benedetto XV, e particolarmente della Nota ai belligeranti dell'agosto del 1917, cui l'Inghilterra, così come

⁶⁸ Hardinge to Howard, 10 March 1915, Grey MSS, F.O./800/67, ff. 47-48, P.R.O.

⁶⁹ Come noto, il programma di intervento in guerra a fianco dell'Intesa consegnato dall'Italia, nel marzo 1915, al ministro degli esteri britannico Grey conteneva una clausola che impegnava gli alleati ad escludere l'eventuale ammissione di rappresentanti papali ai futuri tavoli di pace (cfr. ANTONIO SALANDRA, *L'intervento, 1915: ricordi e pensieri*, Mondadori, Milano, 1930, p. 160). Le potenze dell'Intesa non sollevarono obiezioni, e il 26 aprile 1915 la clausola divenne l'art. 15 del Patto di Londra. sancendo l'impegno, in via preventiva, dei governi dell'Intesa ad appoggiare l'Italia *"in quanto essa non permetta che rappresentanti della Santa Sede intraprendano un'azione diplomatica riguardo alla conclusione della pace e al regolamento delle questioni connesse con la guerra"*. Sull'art. 15 del Patto di Londra v. *infra*, § 10.

⁷⁰ L'11 gennaio 1918 Gasparri indirizzò una missiva al governo britannico in cui affermava che la Santa Sede aveva ricevuto proteste dall'episcopato cattolico di tutto il mondo riguardo alla famigerata clausola. Ma il Vaticano si era astenuto dal pubblicarli perché non voleva pregiudicare la causa degli Alleati, auspicando che *"grazie alla correttezza e rettitudine del governo britannico, l'articolo offensivo possa essere eliminato"* (Gasparri to [Lloyd George], 11 January 1918, F.O/371/3438/16, P.R.O.). In questo modo il Segretario di Stato vaticano aveva provato a convincere il governo britannico ad eliminare, o comunque a modificare nella sostanza, l'articolo incriminato, minacciando, in caso contrario, forti pressioni cattoliche contro il governo da tutto il mondo, compresa la Gran Bretagna. Tale tentativo si rivelò del tutto inutile. Per approfondimenti, cfr. RODOLFO MOSCA, *La mancata revisione dell'art. 15 del Patto di Londra*, in GIUSEPPE ROSSINI (a cura di), *Benedetto XV, i cattolici e la prima guerra mondiale*, cit., pp. 401-412; I. GARZIA, *La questione romana durante la I guerra mondiale*, cit., pp. 184-198.

le altre potenze dell'Intesa, guardò con sospetto, non solo intravedendovi le connessioni con l'intento della Santa Sede di ritagliarsi un ruolo nell'ambito del riassetto degli equilibri internazionali, funzionale all'affermazione dei propri interessi (e, in particolare, ad una diversa sistemazione della questione romana), ma anche una volontà del Vaticano di salvaguardare gli interessi e la posizione degli Imperi centrali, e particolarmente della cattolica Austria⁷¹.

Tuttavia, che la questione romana fosse di assoluto rilievo nell'economia dei rapporti con il Vaticano – e che, perciò, a Londra vi fosse costante attenzione sugli sviluppi della medesima, anche nella direzione di una eventuale soluzione del conflitto nel reciproco interesse delle parti in causa – si evince dalla molteplicità delle comunicazioni più o meno direttamente involgenti il tema scambiate tra la rappresentanza diplomatica in Roma e il *Foreign Office* negli anni della guerra, volte a registrare qualsivoglia circostanza, iniziativa o semplice diceria circolante negli ambienti vaticani che potesse in qualche modo risultare indicativa di una possibile modificazione della situazione in atto⁷².

⁷¹ Quella britannica fu, in realtà, una delle reazioni meno ostili tra quelle riservate alla Nota papale di pace del 1 agosto 1917. La Nota fu consegnata dal cardinale Gasparri direttamente al conte de Salis il 9 agosto, affinché fosse prontamente trasmessa al governo inglese (cfr. *Confidential Report on Mission to the Holy See*, de Salis to Lord Curzon, 25 October 1922, F.O. 371/7671/103, Central Italy (Political), P.R.O.). Sul momento, il governo inglese si premurò soprattutto di guadagnare tempo. Il 21 agosto il segretario per gli affari esteri Balfour telegrafò istruzioni a de Salis con l'invito a riferire a Gasparri un messaggio di recepimento della Nota di pace e ad informare il cardinale che il governo britannico non aveva ancora avuto la possibilità di consultare i suoi alleati (Balfour to Count de Salis, 21 August 1917, F.O./371/3083/ 299, P.R.O.). De Salis riferì debitamente il messaggio a Gasparri il 23 agosto, e quella rimase l'unica risposta ufficiale inglese alla Nota di pace. In Vaticano, peraltro, sia il cardinale Gasquet sia il conte de Salis disapprovavano i termini della Nota. Sulla ricezione della Nota papale da parte del governo britannico cfr. MASSIMO DE LEONARDIS, *Le relazioni anglo-vaticane durante la prima guerra mondiale: l'imparzialità di Benedetto XV e la sua nota dell'agosto 1917*, cit., p. 178 ss., con le ampie indicazioni bibliografiche e di archivio al suo interno contenute. In termini più generali, v. anche ANGELO MARTINI, *La nota di Benedetto XV alle potenze belligeranti nell'agosto 1917*, in GIUSEPPE ROSSINI (a cura di), *Benedetto XV, i cattolici e la prima guerra mondiale*, cit., pp. 363-387; ROBERT ALTHANN, *Papal Mediation during the First World War*, in *Studies: An Irish Quarterly Review*, 61 (1972), pp. 219-240, spec. p. 230 ss.; XAVIER BONIFACE, *La Nota del 1 agosto 1917 e il suo fallimento*, in GIOVANNI CAVAGNINI, GIULIA GROSSI (a cura di), *Benedetto XV. Papa Giacomo Della Chiesa nel mondo dell'"inutile strage"*, cit., pp. 365-375.

⁷² La relativa documentazione è consultabile presso il P.R.O. di Londra (F.O./371). La centralità della questione romana nell'economia dei rapporti con il Vaticano durante gli anni del primo conflitto mondiale si trova ulteriormente confermata nel *Report on Mission to the Holy See* inviato dal conte de Salis al termine della sua missione, nel 1922 (dunque, diversi anni dopo la fine del conflitto), una sezione del quale risulta specificamente dedicato alla illustrazione della natura e dei diversi aspetti connessi alla questione romana, nonché alle possibili soluzioni della medesima, in linea con i reciproci interessi delle Parti e, ovviamente, con quelli britannici, sempre presenti sullo sfondo. Il testo del *Report*, per la parte citata, si può leggere per intero in THOMAS E. HACHEY (ed.), *Anglo-Vatican Relations*, cit., pp. 27-29. All'interno del documento, dopo una sommaria illustrazione degli eventi e delle circostanze alla base della questione romana, delle richieste del Papato per la risoluzione della

Da un esame di tali comunicazioni si evince chiaramente la presa d'atto, da parte degli emissari britannici, del fatto che in Vaticano non si prendesse più in considerazione l'ipotesi di una riproposizione della questione del potere temporale del Papa nei termini precedenti alla *debellatio* dello Stato Pontificio; detto diversamente, dell'acquisita consapevolezza da parte di Benedetto XV e dei suoi collaboratori del fatto che le rivendicazioni temporalistiche dei suoi predecessori risultassero ormai antistoriche, e che occorresse, perciò, accantonarle, puntando a soluzioni più realistiche (che, nella visione curiale, non potevano prescindere dal ristabilimento di un qualche presidio territoriale, anche di minima estensione), in grado di restituire alla Santa Sede non solo una conveniente sistemazione dei suoi rapporti con l'Italia, ma anche, per il tramite di essa, uno statuto internazionale definito, ossia una chiara definizione sotto il profilo internazionalistico della natura giuridica e del carattere della Santa Sede.

Sotto tale profilo, agli emissari inglesi fu da subito evidente come alla base dell'azione diplomatica della Santa Sede – anche nel continuo tentativo di richiamare l'attenzione sulla questione romana e sulla esigenza di un nuovo assetto dei rapporti con l'Italia – vi fosse, in realtà, la volontà di rivendicare una maggiore presenza e un maggiore peso del Papato sulla scena internazionale; in specie, come il vero intento di Benedetto fosse quello di poter agire come arbitro *super partes* nei futuri negoziati di pace, nel corso dei quali si sarebbe provveduto a ridisegnare gli equilibri del continente europeo al termine del conflitto (e nel quale la Santa Sede contava di far accettare i propri desiderata “attraverso una unanime e decisa pressione internazionale”⁷³).

disputa (“*the absolute requirement is independence, real and apparent*” (p. 28), e della posizione di assoluta intransigenza del Governo italiano sul punto (“*Could an Italian Government embark on a settlement of this nature? The makers of Italy as at present constituted thought they could not*”(ibidem), significativamente si legge: “*On both sides, therefore, it is publicly admitted that a settlement by mutual concession would be advantageous; thence to agreement is still a very long step*” (ibidem). È, di certo, non era interesse del Governo di S.M. Britannica, in quel delicato frangente, impegnarsi in modo alcuno per il conseguimento di tale risultato.

⁷³ Così ITALO GARZIA, *La questione romana durante la I guerra mondiale*, cit., p. 35. Nella corrispondenza degli emissari britannici si trova chiara traccia di tale volontà, espressa da funzionari vaticani di alto rango in colloqui privati con diplomatici dell'Intesa. Si veda, per esempio, il *report* inviato da Howard delle conversazioni intrattenute con il sottosegretario di Stato vaticano Eugenio Pacelli (il futuro Pio XII) il 20 e 21 febbraio 1915: Howard to Tyrell, private letter, 21 February 1915, Grey MSS, F.O./800/67, P.R.O. Si veda, altresì, Howard to Grey, transmitting a memorandum by Gregory, disp. 15, 1 April 1915, F.O./371/2372, P.R.O. Nel memorandum Gregory scriveva: “*The Vatican has been throughout, and still is, dominated by two main aspirations, amounting almost to an obsession. The first is the desire to be represented at the Peace Congress after the war, and the second is the preservation of Austria at all costs*”. Una ulteriore testimonianza del fatto che, nonostante le smentite ufficiali vaticane, le questioni di una possibile mediazione della Santa Sede per porre termine al conflitto e, soprattutto, di una partecipazione della stessa alla Conferenza di pace fossero, sin dall'inizio del

Tema rispetto al quale la posizione del *Foreign Office* risultava, peraltro, assolutamente chiara, senza che vi fossero (o vi potessero essere, in quel frangente) margini di modificabilità della stessa a favore dei *desiderata* vaticani.

10. Difficoltà e problemi specifici nei rapporti fra le Parti nel corso della missione

Quella del difficile stato dei rapporti tra la Santa Sede e l'Italia fu certamente la questione più delicata che la missione britannica dovette affrontare, specialmente nei primi mesi successivi alla sua istituzione.

In tale periodo, con l'Italia ancora neutrale, la divergenza di vedute e di interessi fra il Papato e la Corona britannica emerse in tutta la sua evidenza proprio in relazione alla posizione italiana rispetto alle vicende del conflitto. Mentre, difatti, la Gran Bretagna desiderava ed incoraggiava l'intervento italiano in guerra contro gli Imperi centrali, il Vaticano, di contro, si impegnò attivamente per preservare la neutralità italiana. La diplomazia pontificia, in specie, cercò in ogni modo di scongiurare l'ingresso dell'Italia nel conflitto, non soltanto per un interesse di carattere affettivo di Benedetto XV nei confronti della "diletta" nazione italiana, alla quale egli sperava "*venissero risparmiati i disagi e gli orrori della guerra*"⁷⁴, ma anche, e soprattutto, per le preoccupazioni relative alla delicatezza della situazione in cui, per effetto dell'intervento italiano nel conflitto, si sarebbe venuto a trovare il Papato⁷⁵.

Come noto, l'azione diplomatica di Benedetto XV per scongiurare l'ingresso in guerra dell'Italia si rivelò inutile. Le forze dell'Intesa, tuttavia, e gli inglesi *in primis*, accolsero con disappunto, deprecandoli, i tentativi della Curia di impedire l'intervento italiano. Il *Foreign Office*, in particolare, si risen-

conflitto europeo, al centro dei *desiderata* vaticani, assumendo un ruolo di primo piano anche rispetto al ristabilimento e al successivo dispiegarsi dei rapporti con la Corona britannica, è fornita dall'accenno da parte del Pontefice a tali questioni nell'udienza accordata in Vaticano il 1 aprile 1916 al premier britannico Asquith in visita a Roma. Sul punto, cfr. HERBERT H. ASQUITH, *Memories and Reflections, 1852-1927*, II, Cassell and Company Limited, London, 1928, p. 121, nonché JAMES RENNELL RODD, *Social and Diplomatic Memoirs (1902-1919)*, III, cit., pp. 289-290. Sulla centralità della questione della partecipazione alla Conferenza per la pace nei *desiderata* vaticani cfr. anche GABRIELE RIGANO, "Un così necessario dissidio". *La Santa Sede e la Conferenza per la Pace: politica religiosa, questione romana e diplomazia internazionale (1914-1919)*, in *Storia e politica. Annali della Fondazione Ugo La Malfa*, 32 (2017), pp. 104-139.

⁷⁴ In proposito, cfr. *La verità sull'atteggiamento della Santa Sede di fronte alla guerra europea. Intervista con S.E. il Cardinale Gasparri*, Il Corriere d'Italia, 28 giugno 1915, p. 1.

⁷⁵ Al riguardo, da ultimo, cfr. MAURIZIO CAU, "In pro della pace": l'azione diplomatica di Benedetto XV per scongiurare l'intervento italiano, in GIOVANNI CAVAGNINI, GIULIA GROSSI (a cura di), *Benedetto XV. Papa Giacomo Della Chiesa nel mondo dell'"inutile strage"*, cit., pp. 241-253.

tì allorché venne informato delle pressioni che il Vaticano stava facendo sul governo austriaco affinché concedesse un risarcimento territoriale all'Italia al fine di preservarne la neutralità⁷⁶; al punto da arrivare, nel maggio del 1915, a minacciare una rottura delle relazioni diplomatiche con il Papato, proprio al fine di arginare le manovre della diplomazia pontificia tese ad ostacolare l'intervento italiano nel conflitto (che, peraltro, era all'epoca ormai deciso)⁷⁷.

Di contro, dopo l'ingresso in guerra dell'Italia, fu il Vaticano ad accogliere con forte disappunto, esternando le sue rimostranze all'emissario britannico, la notizia dell'inserimento nel Patto di Londra dell'aprile 1915 del protocollo addizionale contenente l'art. 15, già ricordato, sancente l'impegno, in via preventiva, dei governi dell'Intesa ad appoggiare l'Italia *"in quanto essa non permetta che rappresentanti della Santa Sede intraprendano un'azione diplomatica riguardo alla conclusione della pace e al regolamento delle questioni connesse con la guerra"*, ossia ad escludere qualsiasi tentativo di partecipazione della Sede Apostolica alla Conferenza di pace che si sarebbe dovuta tenere al termine della guerra.

L'art. 15, inserito per volontà dell'Italia e volutamente tenuto segreto, mirava, nelle intenzioni del Governo, a salvaguardare la posizione italiana rispetto alla questione romana, di fronte alla presumibile volontà della Santa Sede di porre sul tavolo della pace anche il problema della sistemazione della sua situazione. Con esso le potenze dell'Intesa si impegnarono a non prendere alcuna iniziativa nei rapporti con la Sede Apostolica rispetto alle questioni che riguardavano la definizione della condizione del Pontefice, riconoscendo tale campo come di esclusiva competenza italiana; impegno che fu, poi, effettivamente mantenuto, *in primis* dalla Gran Bretagna, tanto che la Santa Sede fu esclusa dalla Conferenza di pace di Versailles e dalle deliberazioni dei vincitori al termine del conflitto⁷⁸.

⁷⁶ Howard to Grey, enclosing a memorandum by Gregory, disp. 15, 1 April 1915, F.O./371/2372, P.R.O. Sul punto, cfr. WILLIAM A. RENZI, *The Entente and the Vatican*, cit., p. 494.

⁷⁷ Gregory to Drummond, private letter, 12 May 1915, Grey MSS, F.O./800/67, P.R.O.; Grey to Howard, 13 May 1915, Grey MSS, F.O./380/6, P.R.O.

⁷⁸ L'unico risultato che il Vaticano riuscì a portare a casa nella Conferenza di pace di Versailles – rispetto al quale l'esistenza di relazioni ufficiali con la Gran Bretagna giocò un contributo sicuramente determinante – fu una accettabile soluzione della questione relativa alla sorte delle missioni tedesche nelle ex-colonie germaniche. In proposito, cfr. VITTORIO DE MARCO, *L'intervento della Santa Sede a Versailles in favore delle missioni tedesche*, in GIORGIO RUMI (a cura di), *Benedetto XV e la pace*, cit., pp. 65-82. Sulla genesi e sulla funzione dell'art. 15 del Patto di Londra cfr. VITTORIO EMANUELE ORLANDO, *Miei rapporti di governo con la Santa Sede*, cit., pp. 87-105, e, soprattutto, ITALO GARZIA, *La questione romana*, cit., pp. 33-44, il quale attinge largamente alle testimonianze contenute nel carteggio del ministro Sonnino, anticlericale convinto e intransigente, che del Patto di Londra fu il principale artefice (cfr. SIDNEY SONNINO, *Carteggio 1914-1916*, Editori Laterza, Bari, 1974).

Dopo le prime indiscrezioni sull'esistenza della clausola segreta, in una formulazione peraltro non corrispondente a quella originale, la quale lasciava intuire che gli Alleati avessero intenzionalmente rigettato la Nota di pace papale dell'agosto del 1917 in ragione della promessa fatta all'Italia di non supportare alcuna iniziativa di pace proveniente dal Vaticano, si rischiò seriamente la rottura delle relazioni diplomatiche⁷⁹.

Il 2 dicembre 1917, l'ambasciatore britannico presso il Quirinale Rennell Rodd inviò un telegramma al *Foreign Office* rivelando che l'esistenza dell'articolo stava suscitando grande agitazione alla Corte papale, chiedendo il permesso di mostrare il vero testo dell'art. 15 a de Salis affinché ne informasse correttamente il Vaticano. Il *Foreign Office* non gli accordò tale permesso, ma diede indicazioni affinché de Salis si adoperasse prontamente per rassicurare Gasparri circa la non rispondenza al vero della formula del testo circolata attraverso gli organi di stampa⁸⁰. La Santa Sede, dal canto suo, interpretò la

⁷⁹ Le prime notizie sull'esistenza della clausola cominciarono a filtrare all'inizio del 1916, sebbene si possa ritenere che la Santa Sede ne fosse a conoscenza fin dal momento dell'ingresso in guerra dell'Italia. Al riguardo, si veda il Telegramma della Santa Sede indirizzato a mons. Giovanni Bonzano, delegato apostolico a Washington, datato 20 gennaio 1916 (in ASV, Stati eccl., 214, Questione romana, vol. I (1915-1916), prot. n. 13766, p. 177), ove si legge: "è apparsa sui giornali la notizia, che non è stata smentita, e che la Santa Sede ha ragione di ritenere vera, secondo cui Governo italiano ha chiesto esclusione Santa Sede futura conferenza di pace. Sebbene convocazione tale conferenza sia molto problematica e Santa Sede non abbia fatto alcun passo presso potenze belligeranti per esservi ammessa, tuttavia è evidente quanto ingiusta ed offensiva debba giudicarsi simile esclusione, sia perché Santa Sede rappresenta la più alta autorità morale del mondo, sia perché essa non può dirsi propriamente neutrale, ma imparziale nel presente conflitto, giacché molti di coloro che trovansi in guerra sono suoi figli e sudditi e quindi non può equipararsi alle altre potenze strettamente neutrali. Governo italiano avrebbe anche ottenuto introduzione clausola escludente qualsiasi modificazione legge guarentigie, dovendosi questione romana considerare come interna Italia. Ora invece durante tale guerra tale legge si è dimostrata ancor più insufficiente, situazione Santa Sede ancor più anormale ed inoltre questione romana è essenzialmente internazionale. Finalmente odioso atto Italia apparisce altresì inutile, perché né protestante Inghilterra, né scismatica Russia, né ateo governo francese prenderebbero su detta questione iniziative favore Santa Sede. Vostra Signora procuri che stampa Stati Uniti opportunamente illustri ed efficacemente interessi pubblica opinione su tali gravissimi argomenti". Soltanto alla fine del 1917, tuttavia, per effetto della pubblicazione su alcuni giornali russi prima e americani poi, cominciò a circolare un testo della clausola segreta, non ufficiale e non corrispondente all'originale. Per ciò che concerne gli effetti della sottoscrizione del Patto di Londra sull'atteggiamento diplomatico della Santa Sede, particolarmente nei riguardi dell'impero britannico, cfr. JOHN F. POLLARD, *Il Vaticano e la politica estera italiana*, in RICHARD J. BOSWORTH, SERGIO ROMANO (a cura di), *La politica estera italiana, 1860-1985*, il Mulino, Bologna, 1991, pp. 197-230.

⁸⁰ Rennell Rodd to Foreign Office, 2 December 1917, F.O./371/3086/403, P.R.O.; Rennell Rodd to Foreign Office, 7 December 1917, F.O./371/3086/407, P.R.O. In quel delicato frangente, di fronte all'irritazione della Corte papale, il *Foreign Office* si spinse sino ad ipotizzare l'eventualità di fornire alla Santa Sede un testo alternativo dell'art. 15, parzialmente modificato, così da renderlo meno offensivo nei confronti della medesima, ma tale idea fu immediatamente accantonata: cfr. Minutes for 24-26 December 1917, F.O./371/3086/430, e 28 December 1917, F.O./371/3086/431, P.R.O., quest'ultima contenente una bozza della clausola alternativa. Decisive ai fini dell'abbandono dell'idea risultarono le obiezioni sollevate dall'ambasciatore britannico in Francia, Lord Bertie, il quale fece notare che tale

clausola come una mancanza di rispetto, una vera e propria offesa nei propri confronti, che non teneva in conto il peso della Santa Sede negli eventi mondiali⁸¹; al punto che de Salis dovette impegnarsi non poco per placare l'irritazione vaticana, evitando che la circostanza potesse pregiudicare i rapporti da poco restaurati tra il Governo di S.M. Britannica e il Papato.

Fu, poi, la questione irlandese, esplosa in tutta la sua drammaticità con la rivolta della Pasqua del 1916, a porre un problema dai contorni alquanto delicati nella gestione del rapporto tra le Parti.

Invero, già a partire dai primi anni del Novecento l'attenzione della Santa Sede nei riguardi delle vicende legate all'intensificarsi dello scontro politico tra nazionalisti irlandesi e britannici era considerevolmente aumentata. Le voci del nazionalismo irlandese giungevano in Vaticano grazie principalmente alla propaganda proveniente dal *Pontifical Irish College* di Roma, considerato dagli inglesi un vero e proprio covo di cospiratori. Già negli anni precedenti allo scoppio del conflitto anglo-irlandese, e, poi, dopo la rivolta del 1916, il Rettore del Collegio, Michael O'Riordan, e il suo vice, John Hagan, si erano adoperati attivamente per far conoscere in Vaticano le ragioni della causa indipendentista irlandese, ed avevano assicurato un costante raccordo tra l'episcopato dell'isola, sempre più schierato su posizioni filo-nazionaliste, e la Sede Apostolica⁸².

testo, per essere credibile, avrebbe avuto bisogno dell'assenso di tutte le parti del Trattato di Londra, ivi compresa la Russia, che, data la situazione politica in quel frangente, la stessa difficilmente avrebbe fornito: Bertie to Rennell Rodd, 29 December 1917, F.O./371/3086/432, P.R.O.

⁸¹ Cfr. ANTONIO SCOTTÀ, *Il Patto di Londra*, in ID., *Papa Benedetto XV. La Chiesa, la Grande guerra, la pace*, Edizioni di Storia e Letteratura, Roma, 2009, p. 273 ss., che riporta il testo di una missiva inviata dal cardinale Gasparri al barone Monti del dicembre 1917, nella quale l'art. 15 del Patto viene definito "un articolo sommamente ingiurioso per la Santa Sede e contrario alle stessi leggi delle guarentigie", e "l'aprioristica esclusione della Santa Sede dal congresso per la pace (...) offensiva per la medesima" (p. 277). Di fronte alle proteste vaticane, il *Foreign Office* tentò di minimizzare l'accaduto, sostenendo, fra l'altro, che all'atto della sottoscrizione della clausola il governo inglese non avesse avuto contezza "delle intenzioni anticlericali dell'Italia al momento della firma del Trattato". La circostanza è riportata, come parte di un colloquio privato tra il Segretario Balfour e l'arcivescovo di Westminster Bourne, da ERNEST J. OLDMEADOW, *Francis Cardinal Bourne*, cit., II, p. 114.

⁸² Attivo in tal senso fu, soprattutto, Hagan (che, poi, nel 1919 sarebbe stato nominato Rettore del *Pontifical Irish College* e avrebbe apertamente parteggiato per i repubblicani negli anni successivi). Questi pubblicò, nel 1913, un *pamphlet* dal titolo *Home Rule: l'Autonomia Irlandese*, in cui esprime chiaramente la propria simpatia per il movimento nazionalista. Lo stesso Hagan nel 1920, al termine di un viaggio in patria, consegnò, a nome dei vescovi dell'isola, un *Memorandum* alla Segreteria di Stato vaticana, in cui il prelado, oltre a ricostruire le tappe principali della vicenda ed a ribadire e sviluppare le ragioni della causa indipendentista, si interrogava circa i motivi del mancato intervento diplomatico della Santa Sede riguardo alla questione irlandese, concludendo: "è dato udire espressioni di meraviglia per qual motivo cioè la S. Sede, la quale ha avuto commosse parole per il Belgio e per la Polonia, e per l'Armenia e per altre nazioni, abbia taciuto riguardo all'Irlanda, il cui martirio è in fine ugualmente crudele e persistente da molto tempo", ma "la cosa che clero e popolo bramano ed attendono si è che

A seguito della insurrezione della Pasqua del 1916 e della sanguinosa repressione britannica che ne seguì il clero dell'isola si attestò su posizioni sempre più vicine alla causa dell'indipendentismo. La Santa Sede, di contro, nonostante la preoccupazione per le possibili ricadute del conflitto sulla posizione dei cattolici in Irlanda, mantenne fin dall'inizio – e poi, soprattutto, dopo l'*escalation* del 1918 – un atteggiamento di prudente distacco rispetto alla disputa in corso, evitando qualsiasi presa di posizione pubblica sulla vicenda (mentre l'episcopato irlandese, pur deplorando la violenza, confermava compatto la propria scelta di vicinanza alla causa nazionalista)⁸³. A tale scelta non risultarono estranee le pressioni esercitate sulla Curia dall'inviato britannico alla Corte papale, tese a scongiurare qualsivoglia ipotesi di intervento diplomatico vaticano a supporto della causa dei nazionalisti irlandesi⁸⁴.

11. Un bilancio della missione britannica in Vaticano. Il successo dal punto di vista del Foreign Office

Alla prova dei fatti l'istituzione di una missione diplomatica britannica ufficiale in Vaticano si rivelò un successo per il *Foreign Office*.

la Stampa Cattolica in Roma dedichi a loro, al loro caso, ed alle loro sofferenze almeno quel tanto che essa fece a favore del Belgio nei mesi precedenti l'entrata dell'Italia nella guerra": JOHN HAGAN, *Memorandum*, 10 novembre 1920, in AA.EE.SS., Inghilterra, b. 136 bis, fasc. 13503.

⁸³ All'esame della situazione politica irlandese furono, in quegli anni, dedicate talune sessioni cardinalizie della Congregazione degli Affari Ecclesiastici Straordinari (cfr. S.RR.SS., AA.EE.SS., Rapporti delle Sessioni, Irlanda, n. 1218, 1219 e 1238). Tuttavia, soltanto nell'aprile del 1921 Benedetto si convinse della necessità di un intervento pubblico della Sede Apostolica sulla questione irlandese e in favore della pace. Tale intervento si concretizzò con il messaggio ufficiale indirizzato al Primate della Chiesa d'Irlanda, Cardinal Logue, nel quale il Pontefice, pur ribadendo l'atteggiamento di neutralità della Santa Sede ed accuratamente evitando qualsiasi giudizio riguardo al merito del conflitto anglo-irlandese, per non rischiare di deteriorare le relazioni con la Corona britannica, si spinse ad implorare "*le parti avverse perché il furore di questa guerra cessi quanto prima e una pace stabile e una sincera determinazione degli animi vinca una così grande fiamma dell'invidia*": Lettera di Benedetto XV a Logue, 27 aprile 1921, in AAS, XIII (1921), pp. 256-258. Tale messaggio costituì, in qualche modo, il preludio alla tregua suggellata, nello stesso anno, dalla firma del Trattato di pace anglo-irlandese, che pose fine alla guerra con il riconoscimento all'Irlanda dello *status* di '*dominion*', equivalente ad una larga autonomia nell'autogoverno e alla formazione dello Stato libero d'Irlanda all'interno del Commonwealth britannico. Per approfondimenti, cfr. DONATO DI SANZO, *Tra pragmatismo e devozione. Storia delle relazioni diplomatiche tra Santa Sede e Irlanda durante il pontificato di Pio XI (1922-1939)*, Rubbettino, Soveria Mannelli, 2017.

⁸⁴ Sul tema, e particolarmente sulle relazioni fra Irlanda e Vaticano nel periodo, cfr. DERMOT KEOGH, *The Vatican, the Bishops and Irish Politics*, Cambridge University Press, Cambridge, 1986, p. 13 ss.; GIANNI LA BELLA, *Santa Sede e questione irlandese*, Società Editrice Internazionale, Torino, 1996; ALBERTO BELLETTI, *La guerra d'indipendenza irlandese*, in GIOVANNI CAVAGNINI, GIULIA GROSSI (a cura di), *Benedetto XV. Papa Giacomo Della Chiesa nel mondo dell'«inutile strage»*, II, cit., pp. 843-853.

Malgrado la persistente insofferenza e le rimozioni in patria da parte di alcuni esponenti governativi (e di una porzione dell'opinione pubblica, sobillata dalla stampa di impronta conservatrice), principalmente dovute all'impegno in favore della pace portato avanti da Benedetto XV, non particolarmente apprezzato — anzi, apertamente avversato — oltremania⁸⁵; e nonostante talune difficoltà di carattere operativo che gli inviati speciali britannici alla Corte papale si trovarono a dovere affrontare nel portare avanti la missione loro affidata, non di rado legate allo scarso supporto ricevuto da Londra (dovuto, quest'ultimo, non tanto al carattere temporaneo della missione, connesso alla natura speciale della medesima, quanto piuttosto ad una certa persistente, per quanto non manifesta, attitudine negativa del *Foreign Office* nei riguardi del Vaticano e, indirettamente, della missione stessa⁸⁶), è, tuttavia, innegabile che la Gran Bretagna trasse rilevanti vantaggi dalla rinnovata presenza di un rappresentante ufficiale presso la Corte papale, in grado di interloquire direttamente con le alte gerarchie ecclesiastiche e di rappresentare, all'interno della Curia romana, gli interessi della Corona⁸⁷.

Come correttamente osservato, “*Britain had nothing to lose and much to gain by sending Sir Henry Howard to Rome in 1914*”⁸⁸. E così fu, in effetti. Significativi benefici dalla presenza della missione alla Corte papale si ricavarono, fin da subito e poi negli anni decisivi del conflitto, in ordine alla trattazione di tutta una serie di questioni involgenti gli interessi britannici nel continente europeo (e non

⁸⁵ Già in relazione alla iniziativa di pace proveniente dagli Imperi centrali nel dicembre 1916 —rispetto alla quale il Vaticano si era mostrato disponibile a fare da tramite per portare a conoscenza delle potenze dell'Intesa le condizioni basilari alle quali gli Imperi centrali erano disposti a trattare la pace, così da poter avviare un avvicinamento tra le parti propedeutico al raggiungimento di un accordo per il termine delle ostilità e il ristabilimento della pace— alla Santa Sede fu fatto pervenire il messaggio, tramite il cardinale-arcivescovo di Westminster Francis Bourne, che all'Inghilterra sarebbe risultato sgradito qualsiasi passo per la pace. Stessa accoglienza ricevettero le successive iniziative portate avanti dal Pontefice allo scopo di portare la pace tra i poteri in conflitto, e principalmente la celebre Nota ai belligeranti dell'agosto 1917. Significativamente, tali iniziative non ricevettero sostegno neanche da parte dei cattolici britannici, nei quali il sentimento nazionalistico si dimostrò in quel frangente più forte di qualsiasi indirizzo contrario alla guerra proveniente da Roma. Sul punto, cfr. CHARLES R. GALLAGHER, *The Perils of Perception: British Catholics and Papal Neutrality, 1914-1923*, in THOMAS WORCESTER, JAMES CORKERY (eds.), *The Papacy Since 1500: From Italian Prince to Universal Pastor*, Cambridge University Press, Cambridge, 2010, pp. 162-181.

⁸⁶ Di tale attitudine negativa il personale della missione, e particolarmente il conte de Salis, ebbe presto consapevolezza, tanto da arrivare in più di una occasione a lamentarsene. Sul punto, cfr. de Salis to Balfour, 22 January 1917, Private Office Papers, F.O./380/15, P.R.O.; Mounsey to Russell, 9 February 1917, ivi.

⁸⁷ Una conferma dell'utilità, fin da subito, della missione per gli interessi generali della politica britannica si ricava dalla disamina dei rapporti provenienti dalla missione stessa, a muovere da quelli dei primissimi mesi: cfr. Gregory to Tyrrell, 31 December 1914, 10 January 1915, 15 January 1915, 27 January 1915, 3 February 1915, Grey Papers, F.O./800/67, ff. 6-10, 15-16, 22-30, P.R.O.

⁸⁸ ROBERT A. GRAHAM, *Vatican Diplomacy*, cit., p. 79.

solo), collegati in maniera più o meno diretta alle vicende belliche.

Intanto, un primo risultato ascrivibile al lavoro della rappresentanza britannica presso la Santa Sede fu quello di riuscire ad attenuare il tono apertamente filo-tedesco della stampa clericale, soprattutto nei primi mesi del conflitto, prima dell'intervento italiano a fianco dell'Intesa⁸⁹. Essenziale, a tal fine, si rivelò la sinergia con l'ambasciatore britannico presso il Quirinale Rennell Rodd e, soprattutto, con il cardinale Gasquet, che in più di una occasione si adoperò personalmente per far sì che la Segreteria di Stato vaticana intervenisse per impedire la pubblicazione di materiale ritenuto denigrante per l'Intesa⁹⁰.

Fondamentale risultò, poi, l'apporto che dalla presenza di un emissario britannico alla Corte papale venne per la gestione della già ricordata questione irlandese. Dopo la sanguinosa repressione della rivolta della Pasqua del 1916 e l'attestazione di larga parte dell'episcopato e del clero irlandese su posizioni favorevoli alla causa indipendentista, a Londra era viva la preoccupazione che dal Vaticano — anche per effetto della propaganda degli ecclesiastici irlandesi presenti in Roma — potesse arrivare una qualche forma di sostegno alla causa indipendentista. Sul punto l'opera di paziente ma decisa intercessione del conte de Salis si rivelò decisiva. L'emissario britannico alla Corte papale fu, invero, abile nel rappresentare le ragioni del suo Governo: per un verso ricercando l'aiuto della Santa Sede al fine di moderare i vescovi irlandesi durante il periodo della ribellione armata, per l'altro esercitando pressioni sulla Curia al fine di scongiurare il temuto rischio di un intervento diplomatico della Santa Sede in favore della causa dei nazionalisti irlandesi, che sarebbe risultato assai sgradito al governo inglese. Strategia che si dimostrò vincente. Il Vaticano, proprio per non correre il rischio di deteriorare le relazioni con la Corona britannica, intaccando o interrompendo il positivo dialogo da poco ripreso con Londra, decise di mantenere sul punto una posizione sostanzialmente anodina, di effettiva imparzialità, non facendo trapelare simpatie e/o comunque forme di vicinanza alla causa irlandese, pregiudizievoli per gli interessi inglesi (mal-

⁸⁹ In effetti, già prima della istituzione della missione britannica l'ambasciatore italiano al Quirinale, Rennell Rodd, aveva segnalato il fatto che i giornali clericali italiani, compreso l'Osservatore Romano, favorivano apertamente l'Austria e la Germania rispetto agli altri belligeranti (Rodd to Grey, disp. 438, 9 November 1914, F.O./371/2009, P.R.O.). Tale circostanza trova riscontro nella corrispondenza inviata dalla missione inglese al *Foreign Office* nei primi mesi del 1915: Howard to Grey, tel. 18, 16 March 1915, F.O./371/2375, P.R.O.; Gregory to Drummond, private letter, 31 March 1915, Edward Grey MSS, F.O./800/67, P.R.O.

⁹⁰ La circostanza è riportata in SHANE LESLIE, *op. cit.* p. 232. In una comunicazione al ministro degli esteri Sir Edward Grey, l'ambasciatore britannico al Quirinale Rennell Rodd rivendicava tale risultato, esprimendo la propria soddisfazione per il fatto che le rappresentanze britanniche a Roma, a differenza dei rappresentanti della Germania e degli stessi francesi, non avevano sovvenzionato la stampa italiana: Rodd to Grey, private letter, 22 March 1915, Grey MSS, F.O./800/65, P.R.O.

grado le pressioni della folta rappresentanza irlandese in Roma, facente capo al *Pontifical Irish College* di Roma, e la presenza all'interno della Curia di un certo numero di porporati schierati in favore delle posizioni irlandesi, fra i quali il decano del collegio cardinalizio Vincenzo Vannutelli⁹¹.

Ma occorre, altresì, ricordare i contributi che dalla presenza di una rappresentanza britannica presso la Corte papale si ricavarono rispetto alla gestione di numerose ulteriori questioni di interesse della Corona, quali la complessa situazione degli affari religiosi sull'isola di Malta, la limitazione delle attività dei tedeschi tese al controllo degli ordini religiosi in India e in altre parti dell'impero britannico, o ancora, dopo la fine del conflitto, la questione palestinese⁹².

Più in generale, la presenza presso la Corte papale di un rappresentante del governo britannico si rivelò di grande utilità al fine di mitigare le tensioni che in quegli anni, a causa del conflitto, inevitabilmente insorsero tra l'Inghilterra e la Santa Sede, soprattutto a seguito della diffusione della notizia della sottoscrizione del Trattato di Londra che sanciva l'ingresso in guerra dell'Italia al fianco dell'Intesa e il cui articolo 15 estrometteva, di fatto, la diplomazia vaticana dai negoziati di pace, nonché dell'accoglienza negativa ricevuta dalle iniziative di pace di Benedetto XV, con il malcontento che ne era scaturito negli ambienti vaticani.

Sicché, malgrado le persistenti rimostranze in patria, il *Foreign Office* ebbe buon gioco nel far valere la ragione di Stato, ripetutamente sottolineando (e dimostrando) che “*the British Minister to the Holy See was performing a necessary and useful service in the nation's interest*”⁹³.

Di fronte all'evidenza dei contributi positivi alla causa nazionale che la missione aveva apportato (e stava apportando) lo stesso timore iniziale, sostenuto e rilanciato anche da alcune campagne di stampa, di un presunto favore di Benedetto XV per la causa degli Imperi centrali – o, se si preferisce, di una presunta disposizione negativa del Vaticano e del Pontefice stesso nei riguardi dell'Intesa – andò gradualmente perdendo di consistenza. Di fondamentale importanza, a tal fine, si rivelarono le informazioni (e, in alcuni casi, le opinioni) fornite dai funzionari governativi alla Corte papale, che dal loro punto di osservazione privilegiato a più riprese rassicurarono il *Foreign Office* – e,

⁹¹ Relativamente alla questione irlandese v. *supra*, § 10.

⁹² Per tali aspetti si rinvia a JOHN F. POLLARD, *Benedetto XV e l'impero britannico (1914-1922)*, cit., p. 809 ss. Per ciò che concerne specificamente la questione palestinese cfr. DANIELA FABRIZIO, *La questione dei luoghi santi e l'assetto della Palestina, 1914-1922*, Franco Angeli, Milano, 2000, e, più di recente, PAOLO ZANINI, *Nascita della politica vaticana verso la Palestina e i luoghi santi*, in GIOVANNI CAVAGNINI, GIULIA GROSSI (a cura di), *Benedetto XV. Papa Giacomo Della Chiesa nel mondo dell'«inutile strage»*, cit., pp. 514-525.

⁹³ Sul punto, cfr. THOMAS E. HACHEY (ed.), *Anglo-Vatican Relations*, cit., p. XIX.

indirettamente, l'opinione pubblica britannica- riguardo alla imparzialità del Pontefice sul piano politico. Indicativo, al riguardo, il parere espresso dal segretario della missione Gregory nel già ricordato memorandum del novembre 1917, seppure nel contesto di un giudizio negativo e per molti aspetti ingeneroso della figura di Benedetto XV, in cui l'unico elemento positivo, a parere dell'addetto diplomatico inglese, era dato, perlappunto, dalla imparzialità del Pontefice sul piano politico. Scriveva, infatti, Gregory: "...the present Pope is a very decided mediocrity. He has the mentality of a little officer, the inexperience of a parochial Italian who has hardly travelled at all and a tortuous method of conducting affairs which arises from years of office work connected with a fifth rate diplomacy [the Vatican]. He is capable neither of rising to great heights nor of efficiently controlling the ordinary routine of his administration. He is without any particular charm or personality and he is obstinate and bad-tempered to a marked degree. But I am convinced that he is not either temperamentally or politically pro-German..."⁹⁴.

L'imparzialità sul piano politico di Benedetto, non solo dichiarata ma concretamente attuata e mantenuta sul piano dei comportamenti negli anni del conflitto, come tale riconosciuta dagli stessi emissari britannici in Vaticano, non toglie, naturalmente, che il Pontefice avesse una apprensione specifica, di natura religiosa prima che politica, per la situazione dell'Austria. Il mantenimento dell'integrità austriaca veniva, difatti, percepito da Benedetto come una necessità di carattere religioso, per arginare il dilagare del secolarismo nell'Europa occidentale e dell'ortodossia in quella orientale. Di qui l'impegno del Pontefice e della diplomazia vaticana, negli anni del conflitto, per cercare di garantire la salvezza austriaca in caso di sconfitta degli Imperi centrali⁹⁵.

Dell'interesse del Pontefice a preservare l'integrità dell'Austria il personale della missione britannica in Vaticano ebbe chiara consapevolezza⁹⁶. Al punto che nel marzo del 1915, Sir Howard cercò di sfruttare la situazione a beneficio della causa alleata, arrivando a proporre alla Santa Sede, in veste informale, di farsi promotrice di una proposta di pace separata per l'Austria, che avrebbe avuto come effetto quello di dividere e indebolire il fronte degli Imperi centrali (soprattutto, di isolare la Prussia, costringendola, di fatto,

⁹⁴ JOHN D. GREGORY, *Confidential Memorandum*, 30 November 1917, cit. Un giudizio analogo, seppure mitigato nei toni, si rinviene nelle memorie pubblicate alcuni anni dopo dallo stesso: cfr. JOHN D. GREGORY, *On the Edge of Diplomacy: Rambles and Reflections (1902-1928)*, cit., pp. 88-89.

⁹⁵ Sul punto, cfr. FRIEDRICH ENGEL-JANOSI, *Benedetto XV e l'Austria*, cit., pp. 343-358.

⁹⁶ Howard to Grey, enclosing a memorandum by Gregory, disp. 15, 1 April 1915, F.O./371/2372, P.R.O.

a deporre le armi)⁹⁷. Si trattò, in realtà, di una iniziativa di carattere fondamentalmente propagandistico, non basata “*su concreti progetti di Londra ma espressione di quello che si poteva considerare un generale punto di vista britannico*”⁹⁸. La stessa non ebbe, difatti, seguito alcuno. L’iniziativa fu, anzi, criticata dall’interno della stessa missione britannica⁹⁹, e contribuì, probabilmente, ad accelerare, nel corso dell’anno successivo, la sostituzione di Sir Howard con il conte de Salis nel ruolo di *’Envoy Extraordinary and Minister Plenipotentiary to his Holiness the Pope’*.

In ogni caso, la migliore conferma del buon esito della missione britannica presso la Corte papale si ricava dalla decisione del *Foreign Office* di mantenere la stessa al termine del conflitto, malgrado l’intensificarsi delle agitazioni e delle proteste in patria: segno evidente che Londra aveva compreso i vantaggi che la presenza di un rappresentante britannico in Vaticano era in grado di apportare agli interessi della Corona¹⁰⁰.

12. (segue) ... e da quello della Sede Apostolica

Da parte sua, peraltro, anche la Santa Sede accolse con soddisfazione il ristabilimento di relazioni diplomatiche con l’Impero britannico, seppure prive del carattere della reciprocità. Sul piano diplomatico si trattava, infatti, di un indubbio successo per la diplomazia pontificia, potenzialmente foriero di esiti positivi sotto molteplici punti di vista¹⁰¹.

⁹⁷ Gregory to Drummond, *Note sur les conditions de la paix et les moyens de la realiser*, 31 March 1915, F.O./800/67, ff. 166-168, P.R.O.

⁹⁸ Così MASSIMO DE LEONARDIS, *Le relazioni anglo-vaticane durante la prima guerra mondiale*, cit., p. 174.

⁹⁹ Gregory to Drummond, 1 April 1915, F.O./800/67, ff. 198-204, P.R.O.

¹⁰⁰ Al riguardo, cfr. DERMOT KEOGH, *The Secret Agreement*, cit., p. 87, che riporta la risposta ad una specifica interrogazione sulla prosecuzione della missione alla Corte papale fornita dal Primo Ministro britannico alla Camera dei Comuni in data 11 novembre 1920: “*His Majesty’s Government have decided, after full and careful consideration, that it is desirable in the public interest to continue the diplomatic representation of Great Britain at the Vatican which has been in existence since the first year of the war and has been attended with beneficial results*”.

¹⁰¹ Nella risposta alla proposta inglese di istituzione della missione inviata per telegrafo in data 7 novembre dal Cardinale Merry del Val a nome del Segretario di Stato Gasparri si legge: “*Sua Santità accoglie volentieri la proposta del Governo ed esprime la speranza che la missione possa diventare permanente a vantaggio di tutti gli interessati*”. Il testo è riportato da ANGELO MARTINI, *L’invio della missione inglese presso la Santa Sede*, cit., p. 336. Soddisfazione venne espresso anche nella sessione della Congregazione per gli Affari Ecclesiastici Straordinari appositamente convocata in data 18 novembre 1914 (S.RR.SS., AA.EE.SS., Rapporti delle Sessioni, 1914, n. 1189. Inghilterra, Nomina di un Inviato speciale di S.M. Britannica presso la S. Sede, 18 novembre 1914, s.n.f.).

In proposito, occorre intanto considerare che la nomina di un inviato speciale di S.M. Britannica presso la Santa Sede, pur non essendo (quantomeno nell'immediato) destinata ad incidere in maniera significativa sulle condizioni di esistenza e di operatività del cattolicesimo oltremaricano, dato il persistente *animus* anti-cattolico della società britannica¹⁰², costituiva, comunque, un modo per il Papato per potere essere più vicino alle esigenze dei tanti cattolici sparsi nel vasto impero britannico, e particolarmente nei territori delle colonie.

Essa, in ogni caso, garantiva alla Sede Apostolica un canale diretto di interlocuzione con una delle maggiori potenze coinvolte nel conflitto sopra tutta una serie di questioni che la guerra aveva aperto, e che stavano particolarmente a cuore al Vaticano, tanto di carattere specifico (dalla situazione delle missioni cattoliche nei territori soggetti alla dominazione coloniale britannica, la cui capacità di operare era stata pesantemente compromessa dalla espulsione dei missionari tedeschi, sino alla gestione dei problemi religiosi sull'isola di Malta, colonia britannica a forte prevalenza cattolica), quanto di carattere più generale (si pensi al supporto ai tentativi di pace o alle misure umanitarie promosse dalla Santa Sede, le quali comprendevano le cure ai soldati feriti o malati, il rimpatrio dei prigionieri di guerra internati o deportati, gli aiuti alimentari ai civili, etc.).

V'è, altresì, da considerare come negli ambienti vaticani il ritorno di un ministro britannico alla Corte papale fosse reputato un passaggio indispensabile per superare l'ostilità che i Paesi non riconducibili alla influenza degli Imperi centrali nutrivano nei riguardi del Vaticano. L'assenza di relazioni con la Francia e con la Russia costituiva, difatti, un serio problema per il Papato, specie in tempo di guerra. Per quanto incerti potessero apparire gli esiti del conflitto, la prospettiva di una possibile vittoria dell'Intesa preoccupava particolarmente Benedetto XV, sia per l'effetto destabilizzatore degli equilibri europei che essa, con lo smembramento dell'Impero austro-ungarico, avrebbe avuto, sia per il timore che essa avrebbe comportato un incremento della influenza francese e, soprattutto, russa sul continente europeo¹⁰³.

¹⁰² Sotto tale specifico profilo è probabile che in Vaticano non si attendessero particolari benefici dall'avvio dell'iniziativa diplomatica. V'era, difatti, consapevolezza delle difficoltà che il cattolicesimo era chiamato ad affrontare sul suolo britannico, non solo (e non tanto) per l'ostilità della Chiesa anglicana, quanto piuttosto per quel diffuso sentimento anti-papale (e anti-cattolico in genere) che ancora permeava la società britannica all'inizio del XX secolo. Sul punto, v. KEITH ROBBINS, *Britain, British Christians, the Holy see and the First World War*, in LORENZO BOTRUGNO (a cura di), *"Inutile strage": i cattolici e la Santa Sede nella Prima guerra mondiale: raccolta di studi in occasione del Centenario dello scoppio della Prima guerra mondiale (1914-2014)*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2016, pp. 143-157.

¹⁰³ In proposito, cfr. ALEC RANDALL, *Vatican Assignment*, cit., p. 13. La preoccupazione vaticana nei confronti della Russia emerge chiaramente dal già ricordato *Report* del Conte de Salis, nel quale viene documentata l'apprensione che si viveva in Vaticano nel 1917 per le conseguenze di una possibile

Sul piano generale, si trattava, in ogni caso, di una occasione propizia per uscire dall'isolamento diplomatico e dalla sostanziale emarginazione dalla vita politica europea in cui la Sede Apostolica versava al termine del pontificato di Pio X, e riconquistare una visibilità (e un ruolo attivo) sulla scena politica internazionale. Sotto tale profilo, l'avvio di una missione diplomatica britannica in Vaticano nel corso del conflitto rivestiva, per la Santa Sede, un'importanza strategica fondamentale, giacché importava l'implicito riconoscimento, da parte inglese, dell'importanza del Vaticano come "*influential factor in world affairs*" e, dunque, del peso che lo stesso era in grado di esercitare, per quanto indirettamente, sul corso degli stessi eventi bellici.

Di certo, poi, Benedetto XV e il suo Segretario di Stato, il Cardinale Gasparri, intravidero nel ristabilimento di relazioni stabili con la monarchia inglese anche una opportunità propizia per provare a sensibilizzare -e, magari, a legare- l'impero britannico alle proprie aspirazioni rispetto ad una possibile internazionalizzazione della questione romana, prodromica ad una diversa soluzione della questione medesima al termine del conflitto. Tale obiettivo, difatti, richiedeva uno schieramento internazionale ampio e trasversale, non limitato ai soli Paesi tradizionalmente cattolici del continente europeo. Soprattutto, occorreva svincolare le rivendicazioni della Santa Sede sul tema dall'appoggio di uno solo dei belligeranti, in particolare del blocco riconducibile agli Imperi centrali, che sarebbe potuto risultare controproducente in caso di soccombenza degli stessi nel conflitto.

Sotto tale profilo, nella visione curiale il ristabilimento di relazioni anglo-vaticane poteva rivelarsi, sul piano diplomatico, uno strumento utile per mettere pressione all'Italia, magari inducendola a prendere in considerazione una nuova e più soddisfacente, dal punto di vista vaticano, soluzione della questione romana; risultava, dunque, pienamente funzionale agli obiettivi del nuovo Pontefice, che sin dall'inizio del suo pontificato, aveva fatto della questione romana un tema centrale della sua agenda.

vittoria delle forze dell'Intesa, specialmente per il fatto che l'eventuale sconfitta degli Imperi centrali avrebbe avuto come conseguenza il passaggio sotto il controllo russo di buona parte dei territori facenti parte dell'impero austro-ungarico. Sotto tale profilo, era forte in Vaticano il timore che una egemonia russa nel continente fosse incompatibile con la libertà, la civiltà e l'indipendenza della popolazione europea, ma soprattutto con gli interessi della Chiesa. A preoccupare era soprattutto la situazione di Costantinopoli, dove non era difficile prevedere che gli interessi della Chiesa, e i diritti da essa acquisiti nel corso dei secoli, sarebbero stati seriamente minacciati; al punto che -scriveva de Salis- il Cardinale Gasparri "*would be perfectly happy to see the British there, or even the French, in spite of the anti-clerical tendencies of their Government of the day*": JOHN DE SALIS, *Report on Mission to the Holy See*, cit., B2. Relativamente ai timori della Santa Sede per la situazione di Costantinopoli e sull'attività diplomatica svolta presso gli Imperi centrali per impedire che essa potesse cadere sotto l'influenza russa cfr. ROBERTO MOROZZO DELLA ROCCA, *Benedetto XV, Costantinopoli: fu vera neutralità?*, in *Cristianesimo nella storia*, 14 (1993), pp. 375-384.

Alla prova dei fatti, peraltro, non tutti gli auspici vaticani si tradussero in risultati effettivi (e, comunque, in quelli auspicati), specie nella prospettiva di breve periodo.

Di certo, il successo dei rapporti con la Gran Bretagna, oltre a favorire l'azione della Chiesa di Roma presso i popoli sottoposti alla Corona inglese, contribuì a rivitalizzare il prestigio diplomatico e l'influenza internazionale della Santa Sede, dando impulso ad una serie di relazioni diplomatiche che furono strette in quegli anni con diversi Stati, europei e non solo (Svizzera, Paesi Bassi, Portogallo, ecc.)¹⁰⁴.

Nel corso del conflitto, l'aver ristabilito relazioni diplomatiche con la Corona britannica risultò fondamentale per evitare l'isolamento diplomatico del Vaticano, specialmente dopo l'ingresso in guerra dell'Italia ed il forzato allontanamento da Roma dei diplomatici prussiani, austriaci e bavaresi presso la Santa Sede, il quale, malgrado le rassicurazioni fornite dal Governo italiano circa il rispetto delle garanzie previste dalla legge n. 214 del 1871, certamente determinò una significativa riduzione dell'ambito di esplicamento della potestà giurisdizionale della Sede Apostolica¹⁰⁵.

Dopo la fine del conflitto e la vittoria alleata, l'esistenza di un canale diplomatico ufficiale con l'Inghilterra si rivelò, inoltre, fondamentale ai fini del successo della missione di monsignor Cerretti alla Conferenza di Pace di Versailles per il destino delle missioni tedesche nelle ex-colonie germaniche, rispetto alle quali il Vaticano, anche grazie all'appoggio del conte de Salis da Roma, riuscì ad ottenere che le stesse rimanessero sotto il controllo cattolico, evitando che finissero in mano ai protestanti¹⁰⁶.

Fin qui le note positive. A conti fatti, malgrado il rilevato complessivo incremento del prestigio diplomatico della Santa Sede nel periodo, il ristabilimento di relazioni formali con l'Impero britannico non valse, tuttavia, a restituire alla Santa Sede quel ruolo e quella capacità di incidenza nella vita

¹⁰⁴ In termini numerici va ricordato che nel settembre 1914 la Santa Sede intratteneva relazioni ufficiali con soltanto 17 Stati, mentre nel gennaio 1922 il numero dei partner diplomatici era salito a 27. Per una visione d'insieme degli esiti della politica internazionale della Sede Apostolica nel corso del pontificato di Benedetto XV, dalla quale emerge il significativo incremento delle relazioni diplomatiche nel periodo, cfr. GIOVANNI BATTISTA VARNIER (a cura di), *La Santa Sede nell'assetto internazionale dopo la Grande Guerra: la Relazione sui vari Stati presentata al nuovo pontefice Pio XI*, Biblioteca della Rivista di Studi Internazionali, Firenze, 2004.

¹⁰⁵ Per una compiuta ricostruzione di tale vicenda cfr. ANTONIO SCOTTÀ, *Sequestro di Palazzo Venezia e protesta della Santa Sede*, e *Il fondamento giuridico della protesta*, in ID., *Papa Benedetto XV*, cit., rispettivamente pp. 153-166 e 167-174.

¹⁰⁶ Sul punto, cfr. VITTORIO DE MARCO, *L'intervento della Santa Sede a Versailles in favore delle missioni tedesche*, cit., pp. 65-82, spec. p. 77 ss.; JOHN F. POLLARD, *Benedetto XV e l'impero britannico (1914-1922)*, cit., p. 812 ss.

politica del continente europeo che, per il tramite di esso, Benedetto XV e, soprattutto, Gasparri avevano sperato di ottenere.

Lo stesso, inoltre, non valse a favorire le iniziative di pace tra i belligeranti portate avanti dal Pontefice sin dall'inizio del conflitto (l'azione pacificatrice di Benedetto, difatti, non risultava gradita agli inglesi, i quali, avendo sul punto obiettivi e interessi divergenti, percepivano nelle iniziative pontificie dirette a fermare le ostilità una misura contro gli alleati e gli interessi dell'Intesa¹⁰⁷), né, soprattutto, giovò a sostenere la Sede Apostolica nel suo tentativo di legare le vicende del conflitto con quelle relative alla soluzione della questione romana, al fine di poter pervenire, al termine della guerra, ad una definizione della condizione del Pontefice in Roma differente da quella a suo tempo imposta dall'Italia con la legge delle guarentigie.

La sottoscrizione al Patto di Londra, di cui la Gran Bretagna era stata una delle potenze firmatarie, con il suo protocollo segreto aggiuntivo sancente l'esclusione della Santa Sede dal futuro tavolo per la pace, l'incapacità di far pressione sul governo inglese, malgrado la presenza di una rappresentanza ufficiale alla Corte papale, per ottenere una revisione dell'art. 15 del Patto, e la conseguente esclusione, al termine del conflitto, del rappresentante vaticano dalla Conferenza di pace di Versailles (e, dunque, il ruolo assolutamente marginale giocato dalla Santa Sede nell'immediato dopoguerra, anche in conseguenza della strategia isolazionista imposta dall'Italia nei confronti del Vaticano), segnarono, sotto tale profilo, la *debacle*, il fallimento della politica diplomatica vaticana negli anni del conflitto, e, con essa, dell'aspirazione di Benedetto XV di sfruttare l'occasione offerta dalla guerra per riaffermare la supremazia della Santa Sede, la superiorità morale della stessa e il proprio ruolo di giudice supremo e di arbitro dell'umanità.

Il Vaticano aveva cercato di servirsi degli strumenti del diritto internazionale e della diplomazia per espandere il proprio potere dentro e fuori l'Europa. Il tentativo, alla prova dei fatti, non era riuscito se non in minima parte.

Ciò non toglie che l'avvio della missione britannica alla Corte papale negli anni del primo conflitto mondiale – che di tale tentativo era stato sicuramente il tassello più significativo – debba, comunque, essere considerato, dal punto di vista della Santa Sede, un risultato importante e complessivamente soddisfacente negli esiti, tanto sul piano politico, quanto su quello più propriamente religioso.

Sul piano politico, si trattò, a ben vedere, di una svolta storica rispetto al

¹⁰⁷ Proprio l'intransigente ostilità britannica (e delle altre potenze alleate) fu la principale causa del sostanziale fallimento della diplomazia di pace portata avanti dal Vaticano negli anni del conflitto. Sul punto, con ampie considerazioni, cfr. JOHN F. POLLARD, 'Useless Slaughter'. *Benedict XV and the First World War*, cit., p. 58 ss.

passato e alle reciproche diffidenze che avevano caratterizzato le relazioni anglo-vaticane nei secoli successivi allo scisma anglicano; il primo passo verso il ristabilimento di relazioni diplomatiche basate sulla piena reciprocità, cui, come noto, si giunse soltanto diversi decenni più tardi con l'istituzione di una nunziatura a Londra, ma che fu certamente favorito da *"the satisfaction witch the Vatican had derived from the return of a British minister to the papal Court in 1914"*¹⁰⁸.

Altrettanto positivo deve essere considerato il giudizio sul piano più propriamente religioso, se è vero che dopo la prima guerra mondiale si registrò un atteggiamento più positivo in Inghilterra nei confronti del cattolicesimo, documentato dall'elevato numero di conversioni registrate nel periodo. Difficile dire se a ciò contribuì, ed eventualmente in che misura, l'avvenuto ristabilimento di relazioni formali con il Vaticano; ma è indubbio che *"the First World War was 'good' for Catholicism in Britain"*¹⁰⁹, e che il cattolicesimo, in terra britannica, uscì rafforzato dalle temperie del conflitto, riuscendo probabilmente a fare un uso migliore, rispetto al protestantesimo, delle opportunità che si presentarono in tempo di guerra¹¹⁰.

13. Epilogo. Il mutuo riconoscimento della utilità delle ristabilite relazioni diplomatiche e la permanenza della missione speciale britannica alla Corte papale al termine del conflitto.

Il ristabilimento di relazioni diplomatiche formali tra la Santa Sede e la Corona britannica portò, dunque, giovamento ad ambo le Parti.

Da parte inglese, la guerra aveva dimostrato che *"the Pope cannot be ignored"*¹¹¹, non solo in relazione alle vicende e agli sviluppi del conflitto (e alle dinamiche ad esso connesse), ma anche per tutta una serie di questioni che toccavano da vicino gli interessi della Corona.

Da parte curiale, l'avere riallacciato rapporti formali con la Corona bri-

¹⁰⁸ THOMAS E. HACHEY (ed.), *Anglo-Vatican Relations*, cit., p. XXIII. Sulla questione del ristabilimento di relazioni anglo-vaticane basate sulla reciprocità e sulla sua evoluzione nel corso del secolo scorso si veda DAITHÍ Ó CORRÁIN, *The pope's man in London: Anglo-Vatican relations, the nuncio question and Irish concerns, 1938-82*, in *British Catholic History*, 35 (2020), 1, pp. 55-84.

¹⁰⁹ MICHAEL SNAPE, *British Catholicism and the British Army in the First World War*, in *British Catholic History*, 26, 2002, 2, pp. 314-358.

¹¹⁰ Al riguardo, cfr. ANDREW SOANE, *The First World War and perceptions of Catholicism in England*, in *Anuario de historia de la Iglesia*, 23 (2014), pp. 137-150.

¹¹¹ JOHN D. GREGORY, *Confidential Memorandum "The Vatican, the British Mission to the Vatican and the Attitude of Roman Catholics towards the War"*, 30 November 1917, F.O./371/3086, P.R.O.

tannica, seppure privi del carattere della reciprocità, era risultato essenziale, nel periodo della guerra, per porre rimedio allo sbilanciamento in essere nelle relazioni diplomatiche con i blocchi dei belligeranti (che vedevano, al momento dello scoppio del conflitto, praticamente soltanto gli Imperi centrali rappresentati in Vaticano), così da allontanare i sospetti di un possibile *favor vaticano* per la causa degli Imperi centrali e rendere maggiormente credibile (e, dunque, rafforzare) la politica di stretta imparzialità della Santa Sede voluta da Benedetto¹¹².

Altrettanto importante l'esistenza di relazioni anglo-vaticane -e, dunque, di un canale diretto di interlocuzione con il blocco dei vincitori- si era rivelata al termine del conflitto (e all'esito dello stesso), in un mondo stravolto dagli eventi bellici, in cui la Chiesa, specialmente in conseguenza del crollo dell'impero austro-ungarico, baluardo del cattolicesimo nel cuore dell'Europa, si era trovata a dover fare i conti con una fase per lei inedita sul piano politico, in un contesto (ed in un clima) tutt'altro che favorevole, se non addirittura ostile, in cui la maggioranza degli Stati della nuova Europa disegnata dalla Conferenza di Versailles risultava caratterizzata da regimi politici in cui il potere era concentrato (o si andava concentrando) *“nelle mani delle forze politiche e ideologiche di stampo liberale-socialista e laicista che – pur diverse tra di loro – sembravano condividere il tacito impeto anticattolico e lo sforzo di espellere Dio e la sua Chiesa dallo spazio pubblico e dalle vite degli uomini”*¹¹³. Contesto in cui l'Inghilterra, patria dell'anglicanesimo e da secoli pervasa da un forte sentimento anticattolico e antipapale, rappresentò, paradossalmente, l'interlocutore per molti versi più affidabile fra tutte le potenze europee, un porto sicuro nel mare burrascoso dei rapporti diplomatici della Santa Sede nel dopoguerra.

Sotto tale profilo, l'avvenuto ristabilimento di relazioni diplomatiche formali con la Corte di San Giacomo si rivelò proficuo per la Chiesa per molte ragioni evidenti, soprattutto nella prospettiva di medio/lungo periodo. Oltre, infatti, a segnare una svolta storica nel rapporto tra le Parti, esso aprì, difatti, la strada per la fine di quell'estraniamento del Vaticano dalla vita politica europea che aveva caratterizzato l'inizio del XX secolo. Come correttamente rilevato, *“fu l'inizio di una tendenza culminata dopo la guerra nel ristabilimento*

¹¹² Al riguardo, cfr. ASV, AES, Italia, 1427, fasc. 569, Imparzialità della Santa Sede, memorandum by Gasparri.

¹¹³ In proposito, cfr. PIETRO PAROLIN, *Prolusione. Le sfide della diplomazia vaticana dopo la Prima guerra mondiale*, in MARC AGOSTINO (a cura di), *Santa Sede e Cattolici nel mondo postbellico 1918-1922. Raccolta di Studi nel centenario della conclusione della Prima Guerra Mondiale*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2020, pp 21-29.

di relazioni diplomatiche con la Francia e nella creazione di quelle con la Repubblica di Weimar”¹¹⁴. Relazioni che furono fondamentali per permettere alla Santa Sede, nel periodo tra le due guerre, di diffondere una nuova visione cattolica degli affari internazionali, tesa a combattere la separazione tra Chiesa e Stato e l’antisecolarismo dilagante¹¹⁵.

Certo, non poteva mancare qualche nota dolente. Dopo secoli di formale interruzione nelle relazioni diplomatiche non tutto poteva considerarsi risolto con soddisfazione nel rapporto tra l’impero britannico e la Corte papale. Nel periodo, e ancora per lungo tempo dopo il termine del primo conflitto mondiale, le relazioni anglo-vaticane rimasero caratterizzate da una sostanziale fragilità, legata ad una serie di fattori fra loro più o meno strettamente concatenati. Tra di essi, *in primis*, l’assenza di reciprocità nelle relazioni medesime, per la mancata creazione di una nunziatura apostolica a Londra¹¹⁶; poi, la persistenza di una certa reciproca diffidenza di fondo che da secoli caratterizzava i rapporti tra le due Corti, non superabile da un giorno all’altro e in frangenti complessi come quelli della guerra; di certo, ancora, la permanenza di significative distanze fra le Parti, nel corso del conflitto e dopo il termine dello stesso, in relazione a tutta una serie di questioni di natura principalmente politica (con la Santa Sede che continuava ad essere riconosciuta quale centro dei grandi principi conservatori, in questo, sicuramente più vicina alle idee degli Imperi centrali) ma anche *lato sensu* umanitaria (si pensi al differente punto di vista rispetto al tema della pace ed alle iniziative connesse al ristabilimento di essa); in ogni caso, la perdurante debolezza politica del Vaticano, che malgrado i progressi compiuti sul piano diplomatico nel periodo per l’impegno del Pontefice e del suo Segretario di Stato, non riuscì a recuperare quel peso nella politica europea, quel coinvolgimento negli affari mondiali che gli stessi avevano sperato (in realtà, mai come nel periodo bellico il Vaticano e le sue posizioni

¹¹⁴ JOHN F. POLLARD, *Benedetto XV e l’impero britannico*, cit., p. 816.

¹¹⁵ GIULIANA CHAMEDES, *The Vatican and the Reshaping of the European International Order after the First World War*, in *The Historical Journal*, 56, 4 (2013), pp. 955-976.

¹¹⁶ Sul punto, v. *supra*, § 3. Le conseguenze della mancanza di reciprocità delle ristabilite relazioni anglo-vaticane apparvero in tutta la loro evidenza specialmente in relazione alla spinosa questione irlandese. Al riguardo, cfr. DERMOT KEOGH, *The Secret Agreement: Anglo-Vatican Relations in the Twentieth Century*, cit., per il quale “*The absence of a nuncio in London did incalculable damage to British standing. In the propaganda war during the Anglo-Irish struggle the cumbersome method of communicating with the Vatican through a ‘temporary mission’ worked in favour of the Sinn Féin nationalists. Had there been a Papal representative in London it would have been easier to influence the Vatican. The two channels of communication, de Salis and the Court of St James, would have made it relatively easy to counter Irish propaganda strokes. On balance, the Irish were significantly more effective at repeatedly putting their point of view to the Vatican. The absence of a nuncio in London also forced the Government to seek assistance from Westminster and the British hierarchy in making their views known at the Vatican. That channel was neither efficient, reliable nor effective*” (p. 87).

furono aspramente contrastate dalle potenze europee in lotta fra loro); infine, la necessità di tenere conto dell'incidenza sopra il dispiegarsi delle relazioni anglo-vaticane della evoluzione della politica internazionale complessiva, e, particolarmente, delle pressioni esercitate, in via diretta o indiretta, dagli alleati in guerra, e dunque dalla Francia, dalla Russia e soprattutto dall'Italia (segno, una volta di più, della debolezza del Vaticano, incapace di imporre le proprie ragioni di fronte alle opposizioni delle potenze europee).

In sostanza, quella fra le Parti rimaneva – e le vicende del conflitto bellico l'avevano ampiamente dimostrato – una relazione sbilanciata. Tutto dipendeva dagli inglesi, e da quanto, rispetto a determinate situazioni e in relazione ai loro interessi specifici, fossero disposti a concedere, anche tenendo conto della necessità di non inimicarsi gli alleati in guerra. Il Vaticano, al riguardo, si trovava in una condizione se non di impotenza, comunque di sostanziale subordinazione (testimoniata, esemplificativamente, dalla situazione quasi surreale in cui il Papato, per effetto del ristabilimento di relazioni formali con la Corona britannica, si venne a trovare rispetto alle potenze alleate in guerra degli inglesi, a cominciare dalla Francia)¹¹⁷. Il canale diretto di interlocuzione gli garantiva la possibilità di far arrivare la sua voce a Londra, ma il peso di tale voce – e, dunque, del Papato nel dispiegarsi degli eventi del conflitto e del mondo in genere – rimaneva limitato, comunque in tutto e per tutto dipendente, sul piano degli esiti, dalla coincidenza o meno con gli interessi britannici.

Nel bilancio finale, tuttavia, il giudizio da riconnettere alla istituzione della missione britannica in Vaticano era e restava, nel complesso, positivo. Non a caso, fu proprio il mutuo riconoscimento della utilità delle ristabilite relazioni diplomatiche a garantire, anche al termine del conflitto e negli anni successivi, la permanenza della missione speciale britannica alla Corte papale e la sua graduale stabilizzazione, con la trasformazione della stessa, nel 1926, in una componente regolare del *British Foreign Office* e l'assunzione della nuova denominazione di "*His Majesty's Legation to the Holy See*".

¹¹⁷ Le potenze dell'Intesa – a parte l'Italia, che aveva una situazione a sé – trassero indubbio vantaggio dalla presenza della missione britannica alla Corte papale, perché essa permise alla causa alleata (e, dunque, indirettamente anche a loro) di avere una testa di ponte, di essere in qualche modo rappresentati in Vaticano (ciò che, comunque, poteva tornare utile, sia per ottenere informazioni, sia per far valere interessi specifici della causa alleata). Però, ufficialmente, protestarono per la sua istituzione, e a più riprese sfruttarono la loro ostilità manifesta per paralizzare, anche attraverso la rappresentanza diplomatica inglese in Vaticano, talune iniziative della Santa Sede (come, ad esempio, quella per la revisione della formula dell'art. 15 del Patto di Londra richiesta da Gasparri).

L'ermafrodito nell'immaginario canonistico

The hermaphrodite in the canonical imagination

ALESSANDRO ALBISETTI

RIASSUNTO

Il contributo esamina il concetto di ermafroditismo a partire da uno specifico passo della Divina Commedia di Dante

PAROLE CHIAVE

Ermafroditismo, Divina Commedia

ABSTRACT

The contribution examines the concept of hermaphroditism starting from a specific passage in Dante's Divine Comedy

KEYWORDS

Hermaphroditism, Dante's Divine Comedy

SOMMARIO: 1. Tra mito e storia. 2. Gli indistinti confini.

1. Tra mito e storia.

In occasione dei settecento anni dalla morte di Dante¹, evento celebrato da numerose e meritorie iniziative, ci è tornato alla mente un passo assai particolare della Divina Commedia, nella specie Purgatorio XXVI, 82-87:

*Nostro peccato fu ermafrodito;
ma perché non servammo umana legge,
seguendo come bestie l'appetito,
in obbrobrio di noi, per noi si legge,*

¹ In proposito, ci piace ricordare il saggio di PIO FEDELE, *Dante e il diritto canonico*, in *Ephemerides Iuris Canonici*, XXI, 1965, nn. 3-4.

*quando partinci, il nome di colei
che s'imbestiò nelle 'mbestiate schegge.*

Qui Dante, inoltrandosi nella cornice dei lussuriosi, incontra Guido Guinizzelli, caposcuola della poesia stilnovista, il quale, prendendo le distanze dai sodomiti, afferma di aver peccato di lussuria con persone di sesso diverso senza osservare le leggi dell'umana ragione e quindi abbandonandosi all'istinto belluino al pari di Pasifae che si fece bestia introducendosi in un legno forgiato a forma di bestia.

In questa sede Dante richiama quanto da lui già accennato in *Inferno*, XII, 11-13:

*e 'n su la punta della rotta lacca
l'infamia di Creti era distesa
che fu concetta ne la falsa vacca;*

ove, incontrando il Minotauro, ricorda la nascita del mostro, frutto dell'amore nefando di un toro con Pasifae, moglie di Minosse, che per soddisfare le sue brame si era introdotta in una vacca di legno.

Ma, prescindendo da siffatta digressione, quello che più colpisce nel citato passo del *Purgatorio* è l'uso "atipico" del termine "ermafrodito" che nella specie viene utilizzato in senso antonomastico, come aggettivo, per differenziare il peccato di lussuria del Guinizzelli da quello dei sodomiti: qui "ermafrodito" starebbe infatti a significare "bisessuale" con specifico riferimento alla favola ovidiana di Ermafrodito che si congiunse alla Ninfa Salmacide in modo da formare con lei un solo corpo.

Il riferimento di Dante ad Ovidio non è certo casuale.

In effetti, nella *Commedia* enorme è l'importanza che riveste il Poeta delle *Metamorfosi* dal cui repertorio mitografico Dante ampiamente attinge, quale straordinario coacervo di immagini, similitudini e riferimenti al mondo classico: non sorprende quindi che anche il mito di Ermafrodito vi compaia, seppure in forma del tutto inusuale.

In realtà il mito stesso ha origini molto più antiche.

Questa divinità bisessuale risalirebbe forse a certi riti nuziali che si svolgevano a Cipro, in cui i due sessi si scambiavano gli abiti, ma per certo solo nel IV sec. a.C. in Attica² vi sarebbero attestazioni del culto di Ermafrodito.

Purtuttavia, la piena affermazione del mito dell'unione in un solo corpo del figlio di Hermes e di Afrodite con la ninfa Salmacide si avrà solo con le *Metamorfosi* di Ovidio.

In effetti, Ovidio riveste un ruolo assai particolare tra i poeti della latini-

² Cfr. TEOFRASTO, *Characteres* XVI, 10.

tà, soprattutto per l'importanza che ebbe nel tramandare la grande tradizione della mitologia classica: a lui va l'indubbio merito di aver impresso nella memoria collettiva le avvincenti storie di dei, ninfe e fanciulli che popolavano l'immaginario antico.

Tra questi personaggi da lui interpretati o creati spiccano figure eterne come quella di Narciso e di Ermafrodito che ebbero un'influenza determinante su tutta la cultura successiva, sia letteraria che artistica, per giungere immutati fino a quello che costituisce l'immaginario contemporaneo.

Ma Ovidio è soprattutto il Poeta dell'amore³ in tutte le sue manifestazioni e in tutte le sue sfumature: dalla tenerezza all'inganno, dalla dedizione al tradimento, dal sacrificio all'ossessione.

E altrettanto vari sono gli oggetti della passione e del desiderio, anche se denominatore comune di quasi tutte le storie è la loro condanna a un esito infausto o addirittura tragico.

Tra queste, emblematica è la vicenda del bellissimo Narciso che disdegna l'amore della ninfa Eco, condannata da Giunone alla ripetizione dei suoni: rifiutata da Narciso, la ninfa prega gli dei affinché anche lui si innamori di chi non possa corrisponderlo, e infatti Narciso, specchiandosi nell'acqua di una fonte, si invaghisce di sé stesso e muore di quella stessa passione, mentre sulla riva sboccia il fiore che porta il suo nome.

Ma, come dianzi rilevato, a noi interessa ricordare nello specifico il mito di Ermafrodito e Salmacide che ricorre nel IV libro delle *Metamorfosi*.

Al riguardo, Ovidio ci offre una narrazione davvero suggestiva per tramite di Alcitoe, terza figlia di Minia, che insieme alle sorelle Leucippe ed Arsippe (le Miniadi) si rifiutava di riconoscere Dioniso come figlio di Zeus e di partecipare ai suoi riti, preferendo invece restare in casa a lavorare al telaio e a raccontarsi favole antiche: per questo virtuoso (ma irriverente) comportamento terribile sarà la punizione inflitta alle Miniadi, che verranno trasformate da Dioniso in pipistrelli.

Secondo quanto narrato da Alcitoe⁴, presso una fonte in Caria viveva la

³ Cfr. GIANPIERO ROSATI, *Ovidio, il poeta dell'amore*, in *Ovidio. Amori, miti e altre storie*, Art'm, Scuderie del Quirinale, 2018, p. 31 ss.

⁴ Cfr. OVIDIO, *Metamorfosi*, IV, 285-388, Einaudi, Torino, 2015, p. 146 ss.:

285 *'Unde sit infamis, quare male fortibus undis*
 286 *Salmacis enervet tactosque remolliat artus*
 287 *discite. causa latet, vis est notissima fontis.*
 288 *Mercurio puerum diva Cythereide natum*
 289 *Naidēs Idaeis enutrivēre sub antris,*
 290 *cuius erat facies, in qua materque paterque*
 291 *cognosci possent; nomen quoque traxit ab illis.*
 292 *Is tria cum primum fecit quinquennia, montes*

ninfa Salmacide, poco avvezza all'uso dell'arco e alle gare di corsa, ma de-

293 *deseruit patrios Idaque altrice relictā*
294 *ignotis errare locis, ignota videre*
295 *flumina gaudebat, studio minuente laborem.*
296 *Ille etiam Lycias urbes Lyciaeque propinquos*
297 *Caras adit: videt hic stagnum lucentis ad imum*
298 *usque solum lymphae; non illic canna palustris*
299 *nec steriles ulvae nec acuta cuspide iunci;*
300 *perspicuus liquor est; stagni tamen ultima vivo*
301 *caespite cinguntur semperque virentibus herbis.*
302 *Nympha colit, sed nec venatibus apta nec arcus*
303 *flectere quae soleat nec quae contendere cursu,*
304 *solaque naiadum celeri non nota Dianae.*
305 *Saepe suas illi fama est dixisse sorores*
306 *“Salmaci, vel iaculum vel pictas sume pharetras*
307 *et tua cum duris venatibus otia misce!”*
308 *Nec iaculum sumit nec pictas illa pharetras,*
309 *nec sua cum duris venatibus otia miscet,*
310 *sed modo fonte suo formosos perluit artus,*
311 *saepe Cytoriaco deducit pectine crines*
312 *et, quid se deceat, spectatas consulit undas;*
313 *nunc perlucēti circumdata corpus amictu*
314 *mollibus aut foliis aut mollibus incubat herbis,*
315 *saepe legit flores. Et tunc quoque forte legebat,*
316 *cum puerum vidit visumque optavit habere.*
317 *‘Nec tamen ante adiit, etsi properabat adire,*
318 *quam se composuit, quam circumspectis amictus*
319 *et finxit vultum et meruit formosa videri.*
320 *Tunc sic orsa loqui: “puer o dignissime credi*
321 *esse deus, seu tu deus es, potes esse Cupido,*
322 *sive es mortalis, qui te genuere, beati,*
323 *et frater felix, et fortunata profecto,*
324 *si qua tibi soror est, et quae dedit ubera nutrix;*
325 *sed longe cunctis longeque beatior illa,*
326 *si qua tibi sponsa est, siquam dignabere taeda!*
327 *Haec tibi sive aliqua est, mea sit furtiva voluptas,*
328 *seu nulla est, ego sim, thalamumque ineamus eundem.”*
329 *Nais ab his tacuit. pueri rubor ora notavit;*
330 *nescit, enim, quid amor; sed et erubuisse decebat:*
331 *hic color aprica pendentibus arbore pomis*
332 *aut ebori tincto est aut sub candore rubenti,*
333 *cum frustra resonant aera auxiliaria, lunae.*
334 *Poscenti nymphae sine fine sororia saltem*
335 *oscula iamque manus ad eburnea colla ferenti*
336 *“desinis, aut fugio tecumque” ait “ista relinquo!”*
337 *Salmacis extimuit “loca” que “haec tibi libera trado,*
338 *hospes” ait simulatque gradu discedere verso,*
339 *tum quoque respiciens, fructicumque recondita silva*
340 *delituit flexumque genu submitit; at ille,*
341 *scilicet ut vacuis et inobservatus in herbis,*
342 *huc it et hinc illuc et in adludentibus undis*
343 *summa pedum taloque tenus vestigia tinguit;*

dita ai propri ozii bagnandosi le belle membra e specchiandosi nella propria fonte. Un giorno vide uno splendido fanciullo, nato da Mercurio e Venere, che si aggirava solitario vicino alla fonte stessa: subito desiderò di possederlo e, acconciatasi accuratamente con un velo, gli chiese di unirsi a lei nello stesso talamo. Il fanciullo arrossì (non sapeva infatti cosa fosse l'amore) e la respin-

344 *nec mora, temperie blandarum captus aquarum*
 345 *mollia de tenero velamina corpore ponit.*
 346 *Tum vero placuit, nudaque cupidine formae*
 347 *Salmacis exarsit; flagrant quoque lumina nymphae,*
 348 *non aliter quam cum puro nitidissimus orbe*
 349 *opposita speculi referitur imagine Phoebus;*
 350 *vixque moram patitur, vix iam sua gaudia differt,*
 351 *iam cupit amplecti, iam se male continet amens.*
 352 *Ille cavis velox applauso corpore palmis*
 353 *desilit in latices alternaque brachia ducens*
 354 *in liquidis translucet aquis, ut eburnea siquis*
 355 *signa tegat claro vel candida lilia vitro.*
 356 *"Vicimus et meus est" exclamat nais, et omni*
 357 *veste procul iacta mediis inmittitur undis,*
 358 *pugnantemque tenet, luctantiaque oscula carpit,*
 359 *subiectatque manus, invitaque pectora tangit,*
 360 *et nunc hac iuveni, nunc circumfunditur illac;*
 361 *denique nitentem contra elabique volentem*
 362 *inplicat ut serpens, quam regia sustinet ales*
 363 *sublimemque rapit: pendens caput illa pedesque*
 364 *adligat et cauda spatiantes implicat alas;*
 365 *utve solent hederæ longos intexere truncos,*
 366 *utque sub aequoribus deprensum polypus hostem*
 367 *continet ex omni dimissis parte flagellis.*
 368 *Perstat Atlantiades sperataque gaudia nymphae*
 369 *denegat; illa premit commissaque corpore toto*
 370 *sicut inhaerebat, "pugnes licet, inprobe," dixit,*
 371 *"non tamen effugies. Ita, di, iubeatis, et istum*
 372 *nulla dies a me nec me deducat ab isto."*
 373 *Vota suos habuere deos; nam mixta duorum*
 374 *corpora iunguntur, faciesque inducitur illis*
 375 *una. Velut, si quis conducat cortice ramos,*
 376 *crescendo iungi pariterque adolescere cernit,*
 377 *sic ubi complexu coierunt membra tenaci,*
 378 *nec duo sunt et forma duplex, nec femina dici*
 379 *nec puer ut possit, neutrumque et utrumque videtur.*
 380 *'Ergo ubi se liquidas, quo vir descenderat, undas*
 381 *semimarem fecisse videt mollitaque in illis*
 382 *membra, manus tendens, sed iam non voce virili*
 383 *Hermaphroditus ait: "nato date munera vestro,*
 384 *et pater et genetrix, amborum nomen habenti:*
 385 *quisquis in hos fontes vir venerit, exeat inde*
 386 *semivir et tactis subito mollescat in undis!"*
 387 *Motus uterque parens nati rata verba biformis*
 388 *fecit et incesto fontem medicamine tinxit.'*

se: allora lei furtivamente si nascose dietro gli arbusti e lui, credendosi solo, si sfilò la morbida veste e si gettò fra le onde. A quel punto Salmacide, bramosa di averlo tutto per sé, si lanciò nell'acqua e afferrò il ragazzo che faceva resistenza, ma riuscì comunque ad avvinghiarsi a lui invocando gli dei che mai venisse il giorno in cui lui potesse staccarsi da lei e lei da lui. La preghiera venne accolta dagli dei, infatti i due corpi si mescolarono e si fusero, amalgamandosi in una sola figura dalla forma duplice, né maschio né femmina. Allora Ermafrodito, quando vide che le limpide acque ove era disceso uomo lo avevano reso maschio a metà, invocò il padre e la madre affinché ogni uomo che fosse entrato in quella fonte ne uscisse semiuomo. Commossi dalle parole del figlio biforme, i genitori ne esaudirono il desiderio versando nelle acque un filtro contaminante.

2. Gli indistinti confini.

Nella favola di Ermafrodito e Salmacide, testé richiamata, si mostrano inequivocabilmente quegli “indistinti confini”, per usare le celebri parole di Italo Calvino⁵, che caratterizzano la poetica delle Metamorfosi.

E proprio questa commistione tra favola e mito, tra reale e surreale troverà ampia accoglienza nel Medioevo presso quei monaci che con grande capacità e dedizione ci hanno restituito quei versi straordinari.

All'abnegazione degli amanuensi e dei miniaturisti medioevali farà seguito nel Rinascimento l'ampia diffusione dei testi a stampa che hanno definitivamente decretato l'immortalità delle Metamorfosi, quell'immortalità che Ovidio stesso invocava alla fine del Poema.

Il mito di Ermafrodito, in particolare, troverà grande riscontro soprattutto nell'immaginario artistico: ne è peculiare esempio la celeberrima statua acquistata dal cardinale Scipione Borghese ed affidata nel 1620 per il restauro a Gian Lorenzo Bernini, il quale nell'occasione scolpirà anche lo splendido materasso su cui giace l'ambiguo corpo del fanciullo che oggi fa bella mostra di sé al Louvre.

È questa un'opera che è stata definita “uno dei momenti più felici di integrazione tra l'antico e il moderno: un annodarsi di tempi, di sguardi, di emozioni che oggi non sapremmo più dipanare”⁶.

Purtuttavia, nell'immaginario prevalente l'ermafroditto sembra comunque

⁵ ITALO CALVINO, *Gli indistinti confini*, prefazione a OVIDIO, *Metamorfosi*, p. VII.

⁶ T. Montanari, *L'Europa unita da un disegno*, in *Il Venerdì di Repubblica*, 1708, 11 dicembre 2020, p. 95.

caratterizzarsi quale presenza mostruosa ed inquietante, nonché oggetto di pruriginosa morbosità.

In tale prospettiva si colloca anche l'ordinamento canonico, se è vero che già Uguccione da Pisa nella Glossa al Decreto di Graziano osserva che *de monstro possunt fieri monstruosae quaestiones*⁷.

In effetti, un riferimento esplicito agli ermafroditi si trova nel *Decretum* stesso che, sulla scorta del diritto romano, pone la questione se un ermafrodito possa fungere da testimone per le disposizioni testamentarie, dal momento che in materia era richiesta la presenza di un soggetto di sesso maschile.

La risposta è affermativa in caso di sesso maschile prevalente⁸, ma al tempo stesso Giovanni Teutonico pone altre due questioni ben più rilevanti per il diritto canonico: *numquid talis possit ordinari? Item an contrahere cum viro an cum muliere?*⁹.

Nel primo caso la risposta è negativa, perché per l'*ordinatio in sacris* (e anche in caso di professione religiosa) è necessaria la sicura appartenenza al sesso maschile del soggetto: per quel che concerne il matrimonio, invece, la questione è tutt'altro che pacifica, visto che per diritto divino naturale in materia vige il principio della capacità del *de cuius* fino a prova contraria, in ossequio al criterio del *favor matrimonii*.

C'è da osservare, al riguardo, che la problematica matrimoniale degli ermafroditi viene mirabilmente trattata negli anni sessanta del secolo scorso da un grande Maestro della canonistica italiana, Pietro Agostino D'Avack, che ci piace qui ricordare anche per il costante impegno metodologico da lui profuso a difesa della giuridicità dell'ordinamento della Chiesa¹⁰.

L'A. inquadra la fattispecie¹¹ nell'ambito dell'identità di sesso quale *causa nullitatis matrimonii*, e in particolare vi distingue tre categorie ben precise: gli ermafroditi perfetti, gli ermafroditi imperfetti e gli ermafroditi apparenti.

Per quel che concerne gli ermafroditi perfetti¹² essi sarebbero, secondo la tradizionale dottrina teologica e giuridica canonistica, coloro che si presentano "dotati contemporaneamente di organi genitali maschili e femminili com-

⁷ Glossa *Ad testimonium* in *Decr.*, c.3, C.IV, a. 2,3.

⁸ Cfr. *Decr.*, c.3, C.IV, a. 2,3.

⁹ Glossa *Ad testimonium* in *Decr.*, c.3, C.IV, a. 2,3.

¹⁰ Si veda al riguardo ALESSANDRO ALBISETTI, *Recensione a P.A. D'Avack, Trattato di diritto canonico*, Milano, 1980, in *Il Diritto ecclesiastico*, 1, 1981, p. 217.

¹¹ Cfr. PIETRO AGOSTINO D'AVACK, *Corso di diritto canonico*, I, *Il matrimonio*, Giuffrè, Milano, 1961, p. 115 ss.; ID., *Identità di sesso ed ermafroditismo* in *Enciclopedia del Diritto*, XIX, Giuffrè, Milano, 1970, p. 960 ss.

¹² Cfr. PIETRO AGOSTINO D'AVACK, *Identità di sesso*, cit., p. 961.

pleti e perfetti in guisa di avere la piena capacità di compiere a loro scelta atti sessuali propri sia dell'uno, sia dell'altro sesso indifferentemente”.

In tal caso la Chiesa impone loro “l'obbligo di optare per la scelta definitiva di uno dei due sessi, con promessa giurata di non mutarlo più e di non avvalersi mai nell'avvenire degli organi dell'altro sesso”: a seguito di tale opzione gli ermafroditi vengono parificati a tutti gli altri individui e quindi riconosciuti pienamente idonei a contrarre validamente matrimonio.

Per quanto riguarda, invece, gli ermafroditi imperfetti¹³ essi sarebbero “coloro che risultassero contemporaneamente dotati di tutti gli organi completi e perfetti di un sesso e dei soli organi essenziali allo stato più o meno rudimentale o deforme dell'altro sesso”: in modo analogo anche per loro si prevede la possibilità di contrarre matrimonio nel sesso prevalente, il *sexus incalescens* secondo la definizione di Uguccione, sempre previo giuramento.

Infine, ermafroditi apparenti¹⁴ sarebbero “coloro che risultassero apparentemente ... dotati di duplice sesso”, ma che di fatto siano “appartenenti all'uno o all'altro sesso soltanto”, a seguito di accertamenti effettuati con assoluto rigore scientifico. Anche in questo caso la Chiesa consente loro la possibilità di contrarre matrimonio nel proprio sesso effettivo.

Si deve, tuttavia, osservare che in caso di ragionevole *dubia sexualitas* “non è soltanto l'esistenza giuridica, cioè il *valor matrimonii*, che è in contestazione, ma la sua stessa esistenza materiale, cioè la *species seu figura matrimonii*”: pertanto “il dubbio sulla *quaestio sexus* del contraente opera naturalmente e necessariamente in favore non già dell'esistenza, ma proprio dell'inesistenza del matrimonio”¹⁵, venendo meno quella caratteristica essenziale del *coniugium* che è l'unità, ossia l'unione di un solo uomo con una sola donna¹⁶.

Questi sono i profili entro i quali l'ordinamento canonico delinea la problematica del matrimonio degli ermafroditi, né pare ci siano in materia mutamenti di rilievo, con riferimento specifico alle più recenti conquiste in campo biomedico. Anzi, è proprio in tale ambito che, pur ammettendo la possibilità di un mosaicismo genetico, si fa quasi esclusivo riferimento all'esistenza di soli ermafroditi apparenti.

Costoro, in particolare, dopo aver fatto eventuale ricorso alla correzione chirurgica basata “sulla prevalenza degli organi genitali esterni, sulla formazione di quelli interni e sulla facilità di ricostruzione a favore di una o dell'al-

¹³ Cfr. PIETRO AGOSTINO D'AVACK, cit., p. 962.

¹⁴ Cfr. PIETRO AGOSTINO D'AVACK, cit., p. 963.

¹⁵ Cfr. PIETRO AGOSTINO D'AVACK, cit., p. 965.

¹⁶ Cfr. M. ELISABETTA CASELLATI ALBERTI, *Indissolubilità e unità nell'istituto naturale del matrimonio*, Cedam, Padova, 1984, p. 133 ss.

tra linea sessuale”¹⁷, potranno validamente contrarre matrimonio canonico secondo il sesso di effettiva appartenenza.

Se questi sono gli orientamenti generali della canonistica in tema di ermafroditismo, è opportuno rilevare come nel comune sentire si tenda (impropriamente) ad assimilare l’ermafrodito al transessuale.

Non è nostro intendimento affrontare siffatta problematica, purtuttavia è necessario sottolineare come, nel caso di specie, per l’ordinamento della Chiesa non vi sarebbe possibilità alcuna di celebrare un matrimonio valido¹⁸, né di impartire una benedizione che, sulla base di una recente Nota della Congregazione per la Dottrina della Fede, “non può essere considerata lecita”, trattandosi di rito sacramentale¹⁹.

¹⁷ Vedasi s.v. *Ermafroditismo*, in *Dizionario di medicina* Treccani, 2010.

¹⁸ Ben noto, al riguardo, è il caso del matrimonio celebrato il 25 ottobre 2009 da Don Alessandro Santoro, parroco delle Piagge a Firenze, tra un transessuale e il suo compagno, per altro già coniugati civilmente: l’inesistenza del sacramento matrimoniale è stata prontamente sanzionata dall’autorità ecclesiastica, che ha sollevato il sacerdote dalla cura pastorale della comunità.

¹⁹ Il responso è riferito alla prassi, invalsa in alcuni ambiti ecclesiali germanici, di benedire le coppie omosessuali.

La condizione giuridica della donna tra pari dignità e discriminazioni per motivi religiosi

The legal status of women between equal dignity and discrimination for religious reasons

ORIANA CLARIZIA

RIASSUNTO

Il lavoro ricostruisce il cammino in favore della piena affermazione del diritto della donna ad un trattamento non discriminatorio rispetto agli uomini. Nell'ambito delle relazioni familiari si raggiungono importanti traguardi, quali il superamento dell'automatismo dell'attribuzione del solo cognome paterno, la ridefinizione della funzione dell'assegno di divorzio e la piena affermazione del diritto di libertà religiosa della donna nell'ambito del rapporto coniugale e nell'esercizio della funzione educativa nei confronti dei figli. Tuttavia, volgendo lo sguardo di là dal diritto di famiglia, l'affermazione dell'eguaglianza e della pari dignità della donna incontra ostacoli legati alla libertà di professare la propria fede religiosa. Si pensi al difficile rapporto tra libertà religiosa e libertà sportiva. Il lavoro intende mostrare come, con riferimento al diritto allo svolgimento dell'attività sportiva e all'accesso al lavoro, la rigida interpretazione ed osservanza dei precetti religiosi talvolta costituiscono un alibi per celare pregiudizi culturali e sociali fondati sulla presunta inferiorità della donna rispetto all'uomo.

PAROLE CHIAVE

Diritto della donna all'eguaglianza; diritto della donna alla libertà religiosa nel rapporto coniugale; diritto alla libertà religiosa nello svolgimento di attività sportive; rapporto tra libertà religiosa e libertà sportiva.

ABSTRACT

The essay is focused on the evolution of women's right to equality. Notable results are achieved in family relationships: by dismissing the priority of the attribution of father's surname; allowing a new function to the divorce and recognizing woman's right to religious freedom in the context of the marital relationship. However, in the exercise of sport activities and in access to work, the right to equal dignity of women must clear several obstacles embedded in the entrenched relationship between the right to religious freedom and sport one. The essay shows that the strict interpretation and observance of religious precepts sometimes hides cultural and social biases implicitly based on the presumed inferiority of women.

KEYWORDS

Women's right to equality woman's right to religious freedom in the context of the marital relationship; woman's right to religious freedom in the exercise of sport activities; relationship between the right to religious freedom and sport

SOMMARIO: 1. Piano di indagine. – 2. La condizione giuridica della donna nei rapporti familiari: dalla posizione di inferiorità giuridica rispetto al marito, nel codice del 1865, alla pari dignità in séguito alla legge, 19 maggio 1975, n. 151. – 3. La tutela della donna quale valore da preservare: l'istituto degli Ordini di protezione contro gli abusi familiari (artt. 342 bis e 342 ter c.c.) e la Convenzione di Istanbul. – 4. Influenza della pari dignità della donna e del suo rinnovato ruolo nella famiglia sull'interpretazione giurisprudenziale in tema di: a) automatismo dell'attribuzione del solo cognome paterno; b) funzione dell'assegno di divorzio. – 5. La tutela della libertà religiosa della donna in ambito familiare – 6. Preminenza del divieto di discriminazione per motivi religiosi nello svolgimento di attività sportiva nella Risoluzione del Parlamento europeo, n. 2002/2280, nella Carta Olimpica e negli Statuti delle Federazioni Sportive e delle Discipline sportive associate. – 7. Il difficile rapporto tra libertà religiosa e libertà sportiva: diritto delle atlete saudite di partecipare a gare agonistiche internazionali senza togliere il hijab. La pronuncia della Corte di Strasburgo, 1° gennaio 2017, *Osmanoğlu e Kocabaş c. Svizzera*. – 8. Abbigliamento con connotazione religiosa e diritto ad un trattamento non discriminatorio nell'instaurazione di un rapporto lavorativo come hostess.

1. Piano di indagine

Le linee evolutive delle istanze di riconoscimento e di protezione dei diritti della donna¹ costituiscono il risultato di progressi legislativi e giurisprudenziali significativi sul piano sociale e culturale, prima ancora che giuridico.

L'analisi condotta in queste pagine si struttura principalmente intorno a due profili di indagine: nella prima parte, il lavoro persegue l'obiettivo di mostrare come, nell'ambito delle relazioni familiari, al passaggio, sul piano normativo, dal codice civile del 1865 a quello del 1942 e, soprattutto, alla riforma del diritto di famiglia (l. 19 maggio 1975, n. 151) che recepisce i valori della Costituzione, si accompagna la lenta ma progressiva affermazione della eguaglianza e della pari dignità della donna, nel suo ruolo di moglie e di

¹ Sul tema già CARLO FRANCESCO GABBA, *Della condizione giuridica delle donne*, Unione Tipografica editrice, Torino, 1880.

madre, rispetto al marito. Cammino, questo, altresì testimoniato da taluni risultati acquisiti sul piano giurisprudenziale e che mirano, oltre al superamento dell'automatismo dell'attribuzione del solo cognome paterno e alla ridefinizione della funzione dell'assegno di divorzio, anche alla piena affermazione del diritto di libertà religiosa della donna nell'ambito del rapporto coniugale e nell'esercizio del diritto-dovere di educazione dei figli.

Nella seconda parte del lavoro, invece, l'analisi volge lo sguardo di là dal diritto di famiglia per mostrare, con particolare riferimento al diritto sportivo e alla materia lavoristica, che il cammino in favore della piena affermazione del diritto ad un trattamento non discriminatorio rispetto agli uomini incontra, ancora oggi, ostacoli evidenti, molti dei quali legati alla libertà di professare la propria fede religiosa. In aggiunta a fattispecie – come si vedrà rilevanti in tema di accesso al lavoro – nelle quali la discriminazione è irragionevolmente connessa a valutazioni riguardanti condotte che sono estrinsecazione di libertà religiosa, si registrano casi nei quali l'osservanza degli insegnamenti della religione musulmana rappresenta, talvolta, un alibi per celare pregiudizi culturali e stereotipi sociali fondati sulla presunta inferiorità o subordinazione della donna rispetto all'uomo. Si pensi al divieto per le atlete di religione musulmana di partecipare a competizioni sportive internazionali a fronte della loro volontà di gareggiare indossando il *hijab*², nonché alle ipotesi in cui la rigida interpretazione dei precetti religiosi è causa, per delle bambine, di discriminazioni nell'accesso e nello svolgimento dello sport quale strumento di crescita, educazione e promozione della personalità.

2. La condizione giuridica della donna nei rapporti familiari: dalla posizione di inferiorità giuridica rispetto al marito, nel codice del 1865, alla pari dignità in séguito alla legge, 19 maggio 1975, n. 151.

Segnatamente ai rapporti familiari, la condizione giuridica della donna nei codici del 1865 e del 1942 pre-riforma rispecchia il ruolo della donna, come moglie e madre, nell'ambito della famiglia³.

² Al tema la dottrina ecclesiasticistica ha dedicato notevole attenzione. Si rinvia, *ex plurimis*, a CATERINA GAGLIARDI, *Sport e Religioni*, in *Diritto e Religioni*, 1, 2013, p. 217 ss.; EAD., *Il simbolismo religioso nello sport: il caso Chahida*, in *Diritto e Religioni*, 1, 2014, p. 205 ss.

³ Approfondimenti in ELENA PODOCICHÉ, *Comunicazione e "dignità della donna". Uno studio di genere*, Roma-Tre Press, Roma, 2018; GABRIELLA AUTORINO, *La donna nel Diritto privato, oggi, in comparazione e diritto civile*, 2019, p. 17 ss., e FEDERICA TESCIONE, *Il "Soggetto donna" nel diritto*, consultabile sul sito www.comparazionedirittocivile.it; PASQUALINA FARINA, *L'accesso delle donne alle carriere giuridiche. La difficile attuazione dell'art. 51 cost.*, in *Riv. dir. proc.*, 2019, p. 1545 ss.

In particolare, il codice civile del 1865, prima, e quello del 1942, poi, relegano la donna in una posizione di subordinazione e di inferiorità giuridica rispetto al marito: la donna, nel suo ruolo di moglie, rappresenta «l'elemento debole» di un rapporto connotato verticisticamente dalla presenza di un 'capo', destinataria solo indiretta di diritti»⁴.

Riscontro di quanto detto si rintraccia in norme significative del codice civile del 1865, le quali individuavano nel marito «il capo della famiglia» (art. 131 c.c.⁵) e delineavano la potestà maritale sulla moglie, richiedendo l'autorizzazione del marito – che conservava altresì il diritto di revocarla – ai fini della validità di importanti atti giuridici compiuti dalla donna, quali donazioni, alienazioni di immobili, costituzione di ipoteche, mutui, riscossione di capitali e per transigere o stare in giudizio relativamente a tali atti (art. 134). Particolarmente evidente, inoltre, è la lesione della dignità della donna sottesa alla disciplina sancita dall'art. 150, la quale, nel riflettere il diverso apprezzamento sociale dell'adulterio del marito, se da un lato individuava in tale circostanza una causa di separazione, dall'altro reputava rilevante l'adulterio del marito soltanto se integrava anche un'offesa per la donna, ossia «quando manten[eva] la concubina in casa oppure notoriamente in altro luogo, oppure concurr[evano] circostanze tali che il fatto costitui[va] una ingiuria grave alla moglie» (art. 150).

Il codice civile del 1942 non muta la situazione giuridica ma conserva l'organizzazione autoritaria e gerarchica della famiglia. Evidente la rappresentazione della condizione di disegualianza della donna derivante dalla disciplina della dote (art. 177), consistente in «beni che la moglie o altri per essa apporta espressamente a questo titolo al marito per sostenere i pesi del matrimonio».

L'entrata in vigore dei principi costituzionali ridisegna la compagine familiare all'insegna della dignità della persona quale valore gerarchicamente sovraordinato (art. 2 Cost.) e della famiglia costruita non più intorno alla preminenza del marito bensì quale 'società naturale' fondata sulla eguaglianza e pari dignità dei coniugi (artt. 3 e 29 Cost.)⁶.

⁴ FRANCESCO RUSCELLO, *Famiglia e rapporto uomo-donna. Linee evolutive di una relazione ancora in itinere*, in *Dir. fam. pers.*, 2013, p. 1461.

⁵ Prosegue l'art. 131 del c.c. del 1865 che «la moglie segue la condizione civile di lui, ne assume il cognome, ed è obbligata ad accompagnarlo dovunque egli creda opportuno di fissare la residenza». Cfr., inoltre, l'art. 132, secondo il quale «il marito ha il dovere di proteggere la moglie, di tenerla presso di sé e di somministrare tutto ciò che è necessario ai bisogni della vita in proporzione delle sue sostanze».

⁶ Sul tema PIETRO PERLINGIERI, *Sulla famiglia come formazione sociale*, in *Dir. giur.*, 1979, p. 775 ss., ora anche in ID., *La persona e i suoi diritti. Problemi del diritto civile*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2005, p. 419 ss.; ID., *La famiglia senza matrimonio tra l'irrelevanza giuridica e l'equiparazione alla famiglia legittima*, in *Rass. dir. civ.*, 1988, p. 601 ss.

L'influenza di tali principi sull'assetto normativo del codice civile, nella particolare materia del diritto di famiglia, non è tempestiva, posto che la riforma si avrà soltanto dopo alcuni decenni, con l. 19 maggio 1975, n. 151. Tuttavia, ben prima di tale importante traguardo, talune significative sentenze della Corte costituzionale promuovono la rilettura in chiave costituzionale dei rapporti tra i coniugi e nei riguardi dei figli, contribuendo a superare la struttura verticistica della famiglia. Tra queste non può tacersi la sentenza della Corte costituzionale del 19 dicembre 1968, n. 127⁷, la quale, nel dichiarare l'incostituzionalità del citato art. 150 c.c. in materia di adulterio del marito, precisa che «la Costituzione [...] afferma il principio dell'eguaglianza anche "morale" dei coniugi, ed esprime in tale modo una diretta sua valutazione della pari dignità di entrambi, disponendo che a questa debbano ispirarsi le strutture giuridiche del matrimonio: di tal che lo Stato non può avallare o, addirittura, consolidare col presidio della legge [...] un costume che risulti incompatibile con i valori morali verso i quali la Carta costituzionale volle indirizzare la nostra società».

Porterà a compimento tale opera di modifica la successiva riforma del diritto di famiglia del 1975, la quale, oltre ad eliminare, agli artt. 150 e 151 c.c., l'adulterio tra le cause di separazione, sancisce – all'insegna dell'eguaglianza tra i coniugi – la nullità, *ex art. 166 bis c.c.*, di «ogni convenzione che comunque tenda alla costituzione di beni in dote». Nell'esercizio dei diritti e dei doveri coniugali, inoltre, si afferma che «con il matrimonio il marito e la moglie acquistano gli stessi diritti e assumono i medesimi doveri», divenendo reciproci gli obblighi alla fedeltà, all'assistenza morale e materiale, alla collaborazione nell'interesse della famiglia e alla coabitazione (art. 143 c.c.). Analogamente, la scelta dell'indirizzo della vita familiare è affidata ad una decisione necessariamente congiunta e condivisa dei coniugi (art. 144 c.c.). A ciò si aggiunge che l'obbligo di assumere il cognome del marito lascia il posto alla statuizione (*ex art. 143 bis c.c.*) che prevede che «la moglie aggiunge al proprio cognome quello del marito e lo conserva durante lo stato vedovile, fino a che passi a nuove nozze» e, ove ricorrano gravi pregiudizi, il giudice può autorizzare quest'ultima a non usarlo (art. 156 *bis c.c.*). Nei riguardi dei figli, si sancisce la pari dignità morale e giuridica dei genitori nella funzione

⁷ Consultabile sul sito www.cortecostituzionale.it. Nello stesso giorno, la Corte costituzionale, con sentenza n. 126/1968, ha dichiarato l'incostituzionalità dell'art. 559, commi 1 e 2, c.p.p., nella parte in cui puniva soltanto la moglie adultera e non anche il marito che violasse la fedeltà coniugale. Prima ancora, in ambito legislativo, l'eguaglianza tra uomo e donna è sancita dalla l. 9 febbraio 1963, n. 66 («Ammissione della donna ai pubblici uffici ed alle professioni»). Cfr., inoltre, Corte cost., 18 febbraio 1975, n. 27, la quale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 546 c.p. nella sola parte in cui puniva chi cagionava l'aborto di donna consenziente e la donna stessa anche quando era accertata la pericolosità della gravidanza per il benessere fisico e per l'equilibrio psichico ma senza che vi fossero tutti gli estremi dello stato di necessità previsto nell'art. 54 del codice penale.

educativa ampiamente intesa: i doveri di educazione, istruzione ed assistenza (art. 147 c.c. e, in séguito alla riforma *ex* d.lgs. 154/2013, anche artt. 315 *bis* e 316 *bis* c.c.), analogamente a quanto previsto per l'esercizio della potestà, spettano, senza distinzioni di sorta, ad entrambi i genitori, con la precisazione che la successiva disciplina dettata dal d.lgs. 28 dicembre 2013, n. 154, ha ulteriormente previsto che la responsabilità genitoriale è esercitata di comune accordo (art. 316 c.c.)⁸, eliminando la statuizione che attribuiva soltanto al padre il potere di adottare provvedimenti urgenti ed indifferibili, in ipotesi di incombente pericolo di un grave pregiudizio per il figlio⁹.

3. La tutela della donna quale valore da preservare: l'istituto degli Ordini di protezione contro gli abusi familiari (artt. 342 *bis* e 342 *ter* c.c.) e la Convenzione di Istanbul

In aggiunta ai risultati raggiunti dalla riforma del diritto di famiglia del 1975, l'art. 2, l. 4 aprile 2001, n. 154, introduce nel codice civile l'istituto degli Ordini di protezione contro gli abusi familiari¹⁰. Nonostante la "trasversalità" dell'istituto sul piano applicativo – in quanto gli abusi possono essere perpetrati anche contro figli, mariti e fratelli – statisticamente tali condotte si rivelano soprattutto

⁸ Sul tema, GIUSEPPE RECINTO, *Le genitorialità. Dai genitori ai figli e ritorno*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2016, p. 16 ss., nonché ID., *Responsabilità genitoriale e rapporti di filiazione tra scelte legislative, indicazioni giurisprudenziali e contesto europeo*, in *Dir. succ. fam.*, 2017, p. 895 ss.

⁹ Estranea al complesso normativo codicistico ma altrettanto significativa è la tutela dell'identità della madre *ex* art. 30, comma 1, d.P.R. n. 396 del 2000, il quale sancisce il diritto all'anonimato materno. Nonostante il progressivo affermarsi del diritto del figlio alla conoscenza delle proprie origini, permane la tutela dell'identità della madre la quale, se interpellata, può confermare la volontà di non essere nominata. Sul tema, Corte eur. dir. uomo, 25 settembre 2012, Godelli c. Gov. Italia, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2013, I, p. 103, con commento di JOËLL LONG, *La Corte europea dei diritti dell'uomo censura l'Italia per la difesa a oltranza dell'anonimato del parto: una condanna annunciata*; Corte cost., 22 novembre 2013, n. 278, in *Foro it.*, 2014, I, c. 4, con nota di G. Casaburi, e Cass., Sez. Un., 25 gennaio 2017, n. 1946, in *Dir. famiglia*, 2017, p. 320 ss.; FEDERICA TESCIONE, *L'anonimato materno: un diritto al banco di prova*, nota a Cass., 9 novembre 2016, n. 22838, in *Rass. dir. civ.*, 2017, p. 673 ss. Riconosce il diritto del figlio a conoscere le proprie origini dopo la morte della madre Cass., 7 febbraio 2018, n. 3004, consultabile sulla banca dati *dejure online*.

¹⁰ Sul tema, MAURO PALADINI, *Gli abusi familiari. Misure personali e patrimoniali di protezione. Profili di diritto civile, penale e comparato*, Cedam, Padova, 2009; CLAUDIA TROISI, *Violenza nelle relazioni familiari*, in *Dig. disc. priv.*, Sez. civ., Agg., Torino, 2016, p. 765 ss.; ANDREA RENDA, *Abusi familiari (diritto civile): a) Profili soggettivi e oggettivi*, in *Enc. dir.*, Annali, VII, Milano, 2014, p. 1 ss.; GIORGIO GIANNONE CODIGLIONE, GIOVANNI MARIA RICCIO, *Gli ordini di protezione contro gli abusi familiari*, in *Comm. cod. civ.* Schlesinger, sub artt. 342 *bis*-342 *ter*, Giuffrè, Milano, 2019; CONCETTA MARINO, *Sulla competenza del giudice del conflitto familiare a decidere degli ordini di protezione contro gli abusi familiari*, nota a Trib. Mantova, 24 dicembre 2018, in *Fam. dir.*, 2019, p. 1027 ss.; FILIPPO DANOVI, *Ordini di protezione e competenza del giudice del conflitto familiare*, nota a Cass., 22 giugno 2017, n. 15482, *ivi*, 2017, p. 1073 ss.

a danno di donne. Con tale istituto il legislatore prende atto del fatto che la famiglia da luogo di affetti può trasformarsi in luogo di soprusi, sì che, nelle ipotesi in cui la condotta di un coniuge o di un convivente arrechi pregiudizio all'integrità fisica o morale ovvero alla libertà di un coniuge o convivente (art. 342 *bis* c.c.), si sancisce che il giudice, con decreto, può adottare uno dei provvedimenti indicati dall'articolo 342 *ter* c.c.: ordine di cessazione della condotta pregiudizievole; allontanamento dalla casa familiare, con intervento, ove necessario, dei servizi sociali del territorio o di un centro di mediazione familiare, nonché delle associazioni che abbiano come fine statutario il sostegno e l'accoglienza di donne e minori o di altri soggetti vittime di abusi e maltrattati; pagamento periodico di un assegno a favore delle persone conviventi che, per effetto dei citati provvedimenti, rimangono prive di mezzi adeguati.

Nella medesima direzione, orientata all'affermazione della tutela della donna quale valore da preservare, si pone la Convenzione sulla prevenzione e la lotta alla violenza contro le donne e la violenza domestica, meglio nota come 'Convenzione di Istanbul', adottata dal Consiglio di Europa l'11 maggio 2011 e in vigore dal 2014¹¹.

Tale fonte internazionale mira a proteggere le donne contro «tutte le forme di violenza [...] compresa la violenza domestica, che colpisce le donne in modo sproporzionato» (art. 2). Incisivamente la Convenzione sancisce (art. 12) che gli Stati «adottano le misure necessarie per promuovere i cambiamenti nei comportamenti socio-culturali delle donne e degli uomini, al fine di eliminare pregiudizi, costumi, tradizioni e qualsiasi altra pratica basata sull'idea dell'inferiorità della donna o su modelli stereotipati dei ruoli delle donne e degli uomini». Sul piano dei rimedi, a differenza dell'art. 342 *ter*, comma 2, c.c., che prevede il pagamento di un assegno periodico in capo all'autore della lesione soltanto nell'ipotesi in cui le persone conviventi, per effetto dell'ordine di protezione, restino prive di mezzi adeguati, la Convenzione prevede, in aggiunta alla responsabilità civile diretta dell'autore del reato nei riguardi della vittima, la responsabilità delle autorità statali «che abbiano mancato al loro dovere di adottare le necessarie misure di prevenzione o di protezione nell'ambito delle loro competenze» (artt. 29 e 30).

Le coordinate assiologiche sottese al quadro normativo tracciato, risultante dalle modifiche derivanti dall'applicazione dei principi costituzionali e dalla riforma del diritto di famiglia, e i risultati sul piano sovranazionale testimoniano che la progressiva tutela della donna è il riflesso del superamento della

¹¹ Puntuale l'analisi di ROBERTO SENIGAGLIA, *La Convenzione di Istanbul contro la violenza nei confronti delle donne e domestica tra ordini di protezione e responsabilità civile endofamiliare*, in *Riv. dir. priv.*, 2015, p. 111 ss.

considerazione patriarcale della famiglia in favore dell'affermarsi della concezione che in essa individua una «*istituzione paritaria* (e non più gerarchica), in cui l'uguaglianza dei coniugi – che, per il tramite dell'accordo, conforma l'*unità* – è mediata dal principio di solidarietà, come si evince dal coordinamento dell'art. 29 con l'art. 2 della Costituzione»¹².

4. Influenza della pari dignità della donna e del suo rinnovato ruolo nella famiglia sull'interpretazione giurisprudenziale in tema di: a) automatismo dell'attribuzione del solo cognome paterno; b) funzione dell'assegno di divorzio.

Una rapida analisi della giurisprudenza consente di mostrare l'incidenza della pari dignità della donna sulla risoluzione, in via giurisprudenziale, di problematiche importanti in materia di diritto di famiglia.

In particolare, l'eguaglianza della moglie rispetto al marito e l'esigenza di tutelare l'identità del minore e affermarla anche in relazione alla madre contribuiscono a definire il tendenziale superamento, in via giurisprudenziale, dell'automatismo nell'attribuzione ai figli del solo cognome paterno.

La Corte costituzionale è stata chiamata, in più occasioni, a valutare la legittimità costituzionale di questa disciplina¹³. In particolare, con ordinanza n. 61/2006¹⁴, la Consulta, pur dichiarando la questione inammissibile per paura che si creasse un vuoto legislativo dopo la sentenza, ha espressamente riconosciuto che «l'attuale sistema di attribuzione del cognome è retaggio di una concezione patriarcale della famiglia, la quale affonda le proprie radici nel diritto di famiglia romanistico, e di una tramontata potestà maritale, non più coerente con i principi dell'ordinamento e con il valore costituzionale dell'uguaglianza tra uomo e donna». Successivamente, con pronuncia n. 286/2016¹⁵, nel ravvisare il contrasto con gli artt. 2, 3 e 29, comma 2, cost., la Consulta ha dichiarato l'incostituzionalità della regola del patronimico nella

¹² ROBERTO SENIGAGLIA, *o.c.*, p. 115 s. (corsivi originali).

¹³ Cfr. gli artt. 237, 262 e 299 c.c.; art. 72, comma 1, r.d. 9 luglio 1939, n. 1238 (Ordinamento dello stato civile); artt. 33 e 34, d.P.R. 3 novembre 2000, n. 396 (Regolamento per la revisione e la semplificazione dell'ordinamento dello stato civile, a norma dell'articolo 2, comma 12, l. 15 maggio 1997, n. 127).

¹⁴ In *Giust. civ.*, 2006, I, c. 1124 ss.

¹⁵ In *Fam. dir.*, 2017, p. 213 ss., con commento di ENRICO AL MUREDEN, *L'attribuzione del cognome tra parità dei genitori e identità personale del figlio*, e in *Corr. giur.*, 2017, p. 165 ss., con commento di VINCENZO CARBONE, *Per la Corte costituzionale i figli possono avere anche il cognome materno, se i genitori sono d'accordo* (ma v. anche ID., *La disciplina italiana del cognome dei figli nati dal matrimonio*, nota a Corte eur. dir. dell'uomo, 7 gennaio 2014, in *Fam. dir.*, 2014, p. 212 ss.).

parte in cui non consente ai genitori, di comune accordo, di trasmettere ai figli, al momento della nascita, anche il cognome materno.

La questione è tornata, recentemente, all'attenzione della giurisprudenza. Il Tribunale di Bolzano, infatti, ha adito la Corte costituzionale al fine di far dichiarare l'incostituzionalità dell'art. 262 c.c., nella parte in cui sancisce che, se il riconoscimento è effettuato contemporaneamente da entrambi i genitori, il figlio nato al di fuori del matrimonio assume il cognome del padre, senza prevedere che i coniugi possano di comune accordo, piuttosto che aggiungere, sostituire al cognome paterno quello della madre.

In maniera del tutto peculiare, la Corte sospende il giudizio di costituzionalità e diventa giudice remittente, sollevando dinanzi a se stessa una diversa questione, reputata preliminare¹⁶. Secondo la Corte, infatti, «neppure il consenso, su cui fa leva la limitata possibilità di deroga alla generale disciplina del patronimico, potrebbe ritenersi espressione di un'effettiva parità tra le parti, posto che una di esse [il padre] non ha bisogno dell'accordo per far prevalere il proprio cognome». Pertanto – prosegue la pronuncia – «nella perdurante vigenza del sistema che fa prevalere il cognome paterno, lo stesso meccanismo consensuale – che il rimettente vorrebbe estendere all'opzione del solo cognome materno – non porrebbe rimedio allo squilibrio e alla disparità tra i genitori». Alla luce di tali considerazioni, la Corte solleva dinanzi a sé questione di legittimità costituzionale dell'art. 262, primo comma, c.c., nella parte in cui, in mancanza di diverso accordo dei genitori, impone l'acquisizione alla nascita del cognome paterno, anziché dei cognomi di entrambi i genitori, in riferimento agli artt. 2, 3 e 117, comma 1, cost., quest'ultimo in relazione agli artt. 8 e 14 Cedu. Non privo di rilevanza è l'impianto argomentativo della pronuncia, la quale giunge al citato esito decisivo non senza aver prima osservato che «gli inviti ad una sollecita rimodulazione della disciplina – in grado di coniugare il trattamento paritario delle posizioni soggettive dei genitori con il diritto all'identità personale del figlio – sinora non hanno avuto séguito».

Permane l'impossibilità di attribuire il solo cognome materno. Tuttavia, nell'attesa di un auspicabile intervento legislativo significativi – nell'ottica dell'affermazione dell'eguaglianza dei genitori – si rivelano i citati arresti giurisprudenziali.

Testimonianza del mutato ruolo della donna nella famiglia, non più giuridicamente subordinata al marito, si rinviene altresì negli orientamenti della giurisprudenza che hanno ridisegnato la funzione dell'assegno di divorzio¹⁷.

¹⁶ Cfr. Corte cost., 7 febbraio 2021, n. 18, consultabile sul sito www.cortecostituzionale.it.

¹⁷ Il tema è esaurientemente approfondito nei contributi confluiti nel volume monografico AA.Vv., *I cinquant'anni della legge sul divorzio*, in *Fam. dir.*, 1/2021.

Tale istituto rintraccia la sua disciplina nella l. 898/1970, la quale, all'art. 5, comma 6¹⁸, sancisce che, con la sentenza che pronuncia lo scioglimento o la cessazione degli effetti civili del matrimonio, «il tribunale, tenuto conto delle condizioni dei coniugi, delle ragioni della decisione, del contributo personale ed economico dato da ciascuno alla conduzione familiare ed alla formazione del patrimonio di ciascuno o di quello comune, del reddito di entrambi, e valutati tutti i suddetti elementi anche in rapporto alla durata del matrimonio, dispone l'obbligo per un coniuge di somministrare periodicamente a favore dell'altro un assegno quando quest'ultimo non ha mezzi adeguati o comunque non può procurarseli per ragioni oggettive».

La giurisprudenza¹⁹, fino a quando l'apporto della donna consisteva soprattutto nel lavoro casalingo, attribuiva all'assegno di divorzio funzione assistenziale, sul presupposto di una disparità economica quasi sempre esistente tra marito e moglie. In tale prospettiva, il tenore di vita costituiva il criterio privilegiato per valutare l'assenza di mezzi adeguati dell'*ex* coniuge²⁰ e per fornire tutela al coniuge più debole, sovente la moglie, in quanto, per via dell'assorbente lavoro casalingo, non aveva potuto svolgere un'autonoma attività lavorativa, con conseguenti difficoltà di conseguire tale risultato in seguito al divorzio²¹.

Nel 2017 la giurisprudenza muta orientamento²². Il criterio per decidere se riconoscere il diritto all'assegno di divorzio si fonda non più sull'automatismo del tenore di vita bensì sul diverso criterio dell'indipendenza economica, sì che l'autosufficienza economica escluderebbe la possibilità di pretese eco-

¹⁸ Comma risultante dalla sostituzione realizzata dall'art. 10, comma 1, l. 6 marzo 1987, n. 74.

¹⁹ Cfr. Cass., 29 novembre 1990, n. 11490, in *Foro it.*, 1991, I, c. 8 ss. (con commento di ENRICO QUADRI, *Assegno di divorzio: la mediazione delle Sezioni Unite*), secondo la quale «il presupposto per concedere l'assegno è costituito dall'inadeguatezza dei mezzi del coniuge richiedente (tenendo conto non solo dei suoi redditi, ma anche dei cespiti patrimoniali e delle altre utilità di cui può disporre) a conservare un tenore di vita analogo a quello avuto in costanza di matrimonio, senza che sia necessario uno stato di bisogno dell'avente diritto, il quale può essere anche economicamente autosufficiente, rilevando l'apprezzabile deterioramento, in dipendenza del divorzio, delle condizioni economiche del medesimo che, in via di massima, devono essere ripristinate, in modo da ristabilire un certo equilibrio».

²⁰ Sul tema ENRICO AL MUREDEN, *Le nuove funzioni dell'assegno divorzile nello specchio dei big money cases*, in *Fam. dir.*, 2019, p. 1087 ss.; CARLO RIMINI, *La nuova funzione compensativa dell'assegno divorzile*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2018, p. 1693 ss.

²¹ Così MARCELLA FORTINO, *Il divorzio, l'"autoresponsabilità" degli ex coniugi e il nuovo volto della donna e della famiglia*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2017, p. 1255 ss.

²² Cass., 10 maggio 2017, n. 11504, in *Giur. it.*, 2017, p. 1795 ss., con commento di CARLO RIMINI, *Assegno di mantenimento e assegno divorzile: l'agonia del fondamento assistenziale* (cfr., inoltre, Id., *Gli effetti della relazione affettiva stabile sulla titolarità dell'assegno divorzile: nuove prospettive sulla base della funzione compensativa dell'assegno*, nota a Cass., 16 ottobre 2020, n. 22604, in *Fam. dir.*, 2021, p. 270 ss.).

nomiche nei confronti dell'*ex* coniuge. Il presupposto di tale ragionamento si individua nella considerazione secondo la quale, troppo spesso, il criterio del tenore di vita è causa di ingiusto arricchimento, specie in matrimoni contraddistinti da condizioni di particolare agiatezza sul piano economico.

Nel 2018²³ le Sezioni unite abbandonano l'automatismo di entrambi i parametri – tenore di vita ed autosufficienza economica – e chiariscono la natura composita dell'assegno divorzile, attribuendo ad esso funzione non soltanto assistenziale bensì prevalentemente compensativa e perequativa. Si abbandona la rigidità dei precedenti arresti giurisprudenziali per dare spazio – in una prospettiva tesa ad una rinnovata considerazione della solidarietà post-coniugale, basata sull'esigenza di ripristino dell'equilibrio economico violato e sulla pari dignità degli *ex* coniugi – ad una valutazione complessiva dei criteri indicati dall'art. 5 e alle specificità delle situazioni, attribuendo importanza anche ad elementi quali la durata del matrimonio²⁴, l'età del richiedente e la possibilità di un effettivo reinserimento nel contesto lavorativo dopo il divorzio²⁵.

«Questa nuova impostazione ottiene l'effetto di adeguare l'istituto dell'assegno divorzile all'evoluzione della società contemporanea», stante la consapevolezza che «i ruoli all'interno della relazione matrimoniale costituiscono un fattore, molto di frequente, decisivo nella definizione dei singoli profili economico patrimoniali [...] e sono frutto di scelte comuni fondate sull'auto-determinazione e sull'autoresponsabilità di entrambi i coniugi»²⁶.

²³ Cass., Sez. un., 11 luglio 2018, n. 18287, in *Foro it.*, 2018, I, c. 2671 ss., con commento di GEREMIA CASABURI, *L'assegno divorzile secondo le Sezioni unite della Cassazione: una problematica "terza via"*, e di MASSIMO BIANCA, *Le sezioni unite e i corsi e ricorsi giuridici in tema di assegno divorzile: una storia compiuta*, secondo la quale «il risultato assiologico delle Sezioni unite del 2018 è la declamazione di un felice equilibrio tra libertà e responsabilità e quindi tra autodeterminazione e solidarietà postconiugale». Successivamente alle pronunce delle Sezioni unite, cfr. App. Napoli, 10 gennaio 2019, n. 52: si sofferma sull'analisi di tale decisione e sulle differenze con la sentenza delle Sezioni unite BARBARA BORRILLO, *L'assegno di divorzio dopo l'intervento delle Sezioni unite: la centralità del caso concreto*, in *Dir. succ. fam.*, 2020, p. 253 ss. Sull'esigenza di parametrare i criteri indicati dalla citata norma alla luce della concreta vicenda matrimoniale, con esclusione della possibilità di rintracciare la funzione compensativa dell'assegno nei matrimoni di breve durata, già App. Napoli, 22 febbraio 2018, in *Foro it.*, 2018, I, c. 1386 ss., sulla quale v. FILIPPO DANOVI, *La meritevolezza dell'assegno di divorzio va valutata nel concreto svolgimento della vita coniugale*, in *Fam. dir.*, 2018, p. 373.

²⁴ Sul tema ENRICO QUADRI, *Rilevanza della «durata del matrimonio» e persistenti tensioni in tema di assegno di divorzio*, in *Foro it.*, 1997, I, c. 1541 ss.

²⁵ Ricostruisce con precisione il «percorso a step» che le Sezioni Unite demandano all'organo giurisdizionale MARIA PORCELLI, *L'assegno divorzile. Verso una nuova stagione*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2020, p. 45 ss., la quale si sofferma altresì sul dibattito della dottrina alimentato da tale pronuncia.

²⁶ C. RIMINI, *La nuova funzione compensativa*, cit., p. 1697.

5. La tutela della libertà religiosa della donna in ambito familiare

Dalla precedente condizione di subordinazione al marito discendeva anche una significativa compressione dell'esercizio del diritto di libertà religiosa della donna all'interno dell'ambito familiare, spesso costretta a seguire la fede religiosa del marito e ostacolata nella scelta di abbracciare una nuova fede religiosa. Ulteriori limiti si registravano anche rispetto alla possibilità per la donna di educare i figli, conformemente ai propri convincimenti religiosi²⁷, piuttosto che a quelli del marito²⁸. Le difficoltà si acuivano ulteriormente nell'ipotesi in cui la religione professata dalla moglie fosse un culto acattolico, in considerazione della circostanza che il principio del *favor religionis catholicae* ha esercitato una certa influenza nella giurisprudenza²⁹, almeno fino a quando la Corte di Cassazione non ha espressamente affermato che il diritto all'autodeterminazione in materia religiosa costituisca un diritto invocabile dal singolo coniuge anche nell'ambito del rapporto coniugale e che la professione di determinato culto fosse un elemento idoneo ad incidere direttamente sul regime dell'affidamento dei figli³⁰. Tale decisivo snodo è avvenuto a partire dalla seconda metà degli anni 80', allorquando nella giurisprudenza di legittimità è stato affermato, a chiare lettere, il principio secondo cui la libertà di un soggetto di mutare fede religiosa non potesse subire attenuazioni per effetto della sua partecipazione alla vita familiare, né potesse integrare, di per sé, causa di addebito della eventuale separazione coniugale³¹.

Un ulteriore passo verso l'eliminazione di ogni ostacolo, fondato sulla diversità di genere, al libero esercizio del diritto di libertà religiosa in ambito familiare è stato realizzato attraverso l'affermazione della possibile rilevan-

²⁷ Sul rapporto tra diritto-dovere dei genitori all'educazione religiosa della prole e diritto del minore alla propria autodeterminazione in materia religiosa si rinvia ai lavori monografici di DAVID DURISOTTO, *Educazione e libertà religiosa del minore*, Jovene, Napoli, 2011 e di ROBERTA SANTORO, *Diritti ed educazione religiosa del minore*, Jovene, Napoli, 2004.

²⁸ Per i precedenti orientamenti si rinvia a CARLO COGNETTI, *Patria potestà e educazione religiosa dei figli*, Giuffrè, Milano, 1964.

²⁹ In argomento vedasi MARIO TEDESCHI, *Manuale di diritto ecclesiastico*, Giappichelli, Torino, 2010, p. 337.

³⁰ La Corte di Cassazione, con la sentenza n. 1714 del 1985 – successivamente ribadita con la pronuncia n. 1401 del 1995 – ha affermato il principio secondo cui la professione di una determinata fede religiosa o il mutamento di fede religiosa non può incidere direttamente sul regime dell'affidamento dei figli.

³¹ Tra le prime pronunce in merito si segnala la sentenza n. 4498 del 1985 della Suprema Corte, che, nell'ambito di un giudizio di separazione, a fronte della pretesa del marito di considerare una violazione degli obblighi di assistenza familiare il cambiamento di fede religiosa della moglie affermò che detto mutamento non potesse essere considerato di per sé causa di addebito della separazione, rappresentando l'esercizio di un diritto costituzionalmente garantito, previsto dall'art. 19 Cost.

za penale di quelle condotte tese a coartare la libera esplicazione dell'identità religiosa del coniuge – e molto spesso della moglie – all'interno della vita coniugale. In tal senso, notevole importanza ha assunto la sentenza n. 64 del 2010, con cui la Suprema Corte ha stabilito che «obbligare il coniuge ad abbracciare una scelta di fede nella quale non si riconosce equivale a maltrattarlo»³², con la conseguente applicabilità dell'art. 572 c.p., attualmente rubricato “*Maltrattamenti contro familiari e conviventi*”. Sul tema, si segnalano anche ulteriori recenti pronunce della Suprema Corte che hanno sanzionato penalmente, escludendo l'operatività di ogni esimente culturale o religiosa, i maltrattamenti perpetrati per motivi religiosi nei confronti delle mogli, impossibilitate a frequentare determinati luoghi di culto (Cass. n. 8312/2019) o ripetutamente offese per la loro appartenenza confessionale (Cass. n. 8986/2020).

Infine, anche con riguardo al regime dell'affidamento dei figli, va registrata una piena presa d'atto della necessità di una esclusiva valutazione del *best interest of child* indipendentemente dall'identità religiosa dei coniugi³³. In tal senso, quanto già stabilito nella nota sentenza n. 9546 del 2012 della Suprema Corte – che non ha negato l'affidamento di un minore alla madre nonostante il diverso orientamento religioso del figlio – ha ricevuto recente valorizzazione nella giurisprudenza della Suprema Corte. In particolare, con l'ordinanza n. 12916 del 2019 la Corte di Cassazione ha stabilito che in caso di contrasto educativo in ambito religioso tra i genitori, il giudice, lungi dal valutare l'appartenenza religiosa dei singoli coniugi, dovrà fondarsi sull'ascolto del minore, in vista della migliore tutela del suo superiore interesse³⁴.

L'evoluzione giurisprudenziale, pertanto, anche in questo ambito ha contribuito ad una sostanziale equiparazione delle condizioni di esercizio del diritto di libertà religiosa tra uomo e donna nel contesto familiare.

³² In tema si rinvia al contributo di RAFFAELLA LOSURDO, *Imposizione di una fede religiosa e maltrattamenti familiari. Famiglia, libertà e religione nella società d'oggi*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), novembre 2010, p. 1 ss.

³³ Sul punto, e con specifico riguardo alla sentenza n. 12954 del 2018 della Suprema Corte, vedasi ROBERTA SANTORO, *Educazione religiosa, disagio e minori*, in *Diritto e Religioni*, 2, 2017, p. 533 ss., nonché EAD., *Educazione religiosa, disagio e minori. Commento alla sentenza della Corte di Cassazione italiana del 24 maggio 2018, n. 12954*, in *Studia Z Prawa Wyznaniowego*, n. 21-2018, specificamente p. 417.

³⁴ Cfr. DAVID DURISOTTO, *Il contrasto tra i genitori sull'educazione religiosa della prole e il ruolo del minore. Le soluzioni offerte dalla recente giurisprudenza*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 3, 2019, specificamente p. 906. Per una disamina degli orientamenti delle Corti europee in materia vedasi inoltre MARCELLA DISTEFANO, *Il diritto dei minori alla libertà religiosa: tra norme e prassi internazionali*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 19, 2020, p. 85 ss.

6. Preminenza del divieto di discriminazione per motivi religiosi nello svolgimento di attività sportiva nella Risoluzione del Parlamento europeo, n. 2002/2280, nella Carta Olimpica e negli Statuti delle Federazioni Sportive e delle Discipline sportive associate

Non ogni problema può dirsi risolto.

Se abbandoniamo l'analisi di tematiche rilevanti per il diritto di famiglia – nel quale, si è visto, l'evolversi dei modelli familiari³⁵ ha contribuito al riconoscimento della pari dignità della donna rispetto al marito – e passiamo ad approfondire la condizione giuridica della donna in altri ambiti, quali il diritto all'eguale trattamento nell'accesso e/o svolgimento dell'attività sportiva e, successivamente, nell'instaurazione di rapporti di lavoro, si registrano violazioni della dignità della donna derivanti dalla irragionevole tensione che, talvolta, contraddistingue il rapporto tra libertà religiosa³⁶ – quale diritto inviolabile dell'uomo – e libertà sportiva³⁷, quale concreta esplicazione dell'art. 3 cost., nella forma della necessaria eguaglianza nell'esercizio di attività sportiva e nella partecipazione a competizioni sportive³⁸, e dell'articolo 2, in ragione della

³⁵ Delineano l'evoluzione dei modelli familiari GIOVANNI GIACOBBE, *Famiglia o famiglie: un problema ancora dibattuto*, in *Dir. fam.*, 2009, p. 305 ss.; VINCENZA SCALISI, *Le stagioni della famiglia nel diritto dall'unità ad oggi*, in *Riv. dir. civ.*, 2013, p. 1043 ss.; GIOVANNI PERLINGIERI, *Interferenze tra unione civile e matrimonio. Pluralismo familiare e unitarietà dei valori normativi*, in *Rass. dir. civ.*, 2018, p. 101 ss.; ID., *In tema di rapporti familiari poligamici*, in *Dir. succ. fam.*, 2018, p. 821 ss.; ROSANNA PANE (a cura di), *Nuove frontiere della famiglia*, Napoli, 2014 (sul quale v. la recensione di NICOLA CIPRIANI, *Recensione a Nuove frontiere della famiglia*, a cura di ROSANNA PANE, in *Dir. succ. fam.*, 2015, p. 993 ss.); EAD., *Comunità familiari tra matrimonio, unione civile e convivenza*, in *Dir. succ. fam.*, 2018, p. 781 ss.; MICHELE SESTA, *La famiglia tra funzione sociale e tutele individuali*, in *Riv. trim.*, 2, 2017, p. 567 ss.; GIUSEPPE RECINTO (a cura di), *"Processo" alla famiglia*, Napoli, 2018; IMMACOLATA PRISCO, *Il pluralismo familiare in Italia: unioni civili e convivenze*, in *Actualidad Juridica Iberoamericana*, 2019, p. 78 ss.

³⁶ Sul tema, MARIA D'ARIENZO, *La libertà religiosa nella giurisprudenza della Cassazione civile francese*, in *Dir. religioni*, 2017, p. 112 ss.

³⁷ Si pensi, su un piano più generale, alle questioni giuridiche collegate al rifiuto di un giocatore professionista musulmano di eseguire la prestazione sportiva lavorativa nel mese del Ramadan, durante il quale i musulmani, in ragione di un obbligo religioso, sono tenuti a digiunare dall'alba al tramonto: approfondimenti in MARCO BIASI, *Libertà religiosa e sport professionistico: il caso dei giocatori NBA osservanti il Ramadan*, consultabile sul sito www.dirittolavorovariations.com. Puntuale l'analisi delle implicazioni derivanti, sul piano dell'attività sportiva, dall'identità religiosa di una donna-atleta di CATERINA GAGLIARDI, *La tutela delle identità religiose nel sistema sportivo. Problematiche giuridiche*, Luigi Pellegrini, Editore, Cosenza, 2021, spec. p. 103 ss.

³⁸ Sul fronte europeo cfr. l'art. 165 del Tratt. sul Funzionamento dell'Unione Europea (Tratt. FUE), secondo il quale «l'azione dell'Unione è intesa [...] a sviluppare la dimensione europea dello sport, promuovendo l'equità e l'apertura nelle competizioni sportive e la cooperazione tra gli organismi responsabili dello sport e proteggendo l'integrità fisica e morale degli sportivi, in particolare dei più giovani tra essi».

funzione dello sport quale fattore di crescita e di promozione della personalità³⁹.

Preliminarmente occorre osservare che il Parlamento europeo, con la Risoluzione n. 2002/2280⁴⁰, ha dedicato particolare attenzione al tema 'donne e sport', considerando lo sport femminile «espressione del diritto alla parità e alla libertà di tutte le donne di disporre del proprio corpo e di occupare lo spazio pubblico, a prescindere dalla cittadinanza, dall'età, dalla menomazione fisica, dall'orientamento sessuale, dalla religione». In tale prospettiva si richiede agli Stati membri e all'Unione europea «di assicurare alle donne e agli uomini pari condizioni di accesso alla pratica sportiva a tutti i livelli e in ogni fase della vita».

Al contempo, che la libertà religiosa in nessun modo possa costituire un elemento di discriminazione e di violazione della dignità umana è principio incisivamente affermato non soltanto da norme nazionali e sovranazionali⁴¹ bensì anche da fonti dell'ordinamento sportivo. Tra queste ultime si pensi, soprattutto, alla Carta Olimpica, che rappresenta la codificazione dei principi fondamentali dell'Olimpismo, delle regole e degli statuti adottati dal Comitato Olimpico Internazionale (CIO), la quale, al punto 5 della sua introduzione, individua nella non discriminazione un principio fondamentale, elencando altresì i fattori – tra i quali appunto la religione – sui quali incentrare l'attenzione al fine di evitare fattispecie discriminatorie incompatibili con l'appartenenza al Movimento olimpico⁴². Inoltre, nel delineare il ruolo del CIO nella

³⁹ La Carta Olimpica (quale codificazione dei principi fondamentali dell'Olimpismo, delle Regole e delle Norme di applicazione adottate dal Comitato Internazionale Olimpico), al punto 4, definisce lo sport «a human right».

⁴⁰ Consultabile sul sito www.europarl.europa.eu

⁴¹ Cfr. l'art. 14, Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (Cedu), adottata a Roma il 4 novembre del 1950: «Divieto di discriminazione: Il godimento dei diritti e delle libertà riconosciuti nella presente Convenzione deve essere assicurato senza nessuna discriminazione, in particolare quelle fondate sul sesso, la razza, il colore, la lingua, la religione, le opinioni politiche o di altro genere, l'origine nazionale o sociale, l'appartenenza a una minoranza nazionale, la ricchezza, la nascita o ogni altra condizione». (Per una generalizzata estensione di tale garanzia cfr. l'art. 1, Protocollo n. 12, aggiunto alla Convenzione). Sul piano europeo, la sensibilità dell'Unione per tematiche collegate a forme di discriminazione basate, tra l'altro, sulla religione è evidente all'art. 2, Tratt. sull'Unione Europea (Tratt. UE); agli artt. 8, 10, 19 Tratt. FUE; agli artt. 20-23, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea di Nizza, del 7 dicembre 2000. Con attenzione alla materia civilistica, il tema è approfondito da GABRIELE CARAPEZZA FIGLIA, *Divieto di discriminazione e autonomia contrattuale*, Napoli, 2013. Per un'attenta ricostruzione del rapporto tra eguaglianza e libertà religiosa v. MARIA D'ARIENZO, *La discriminazione religiosa nel contesto nazionale ed europeo. Considerazioni introduttive*, in AA.VV., *Libertà religiosa ed uguaglianza. Casi di discriminazione in Europa e nel contesto Internazionale*, Quaderno Monografico della Rivista *Diritto e religioni*, 1-2020, p. 17 ss.

⁴² «Any form of discrimination with regard to a country or a person on grounds of race, religion, politics, gender or otherwise is incompatible with belonging to the Olympic Movement»: punto 5 della Carta Olimpica. Con specifica attenzione alla lotta alla discriminazione nello sport basata su

diffusione dell'Olimpismo, la Regola 2 della Carta Olimpica testualmente sancisce la funzione di lotta contro ogni forma di discriminazione (anche di natura religiosa) e di promozione delle donne nello sport ad ogni livello. Nella stessa direzione si pone l'art. 6 del Codice di comportamento sportivo, secondo il quale «i tesserati, gli affiliati e gli altri soggetti dell'ordinamento sportivo devono astenersi da qualsiasi comportamento discriminatorio in relazione alla razza, all'origine etnica o territoriale, al sesso, all'età, alla religione, alle opinioni politiche e filosofiche».

La preminenza del principio di non discriminazione è recepita, altresì, dagli Statuti delle Federazioni Sportive Nazionali e delle Discipline Sportive Associate⁴³, le quali svolgono attività sportiva nel rispetto dei principi e delle deliberazioni del Comitato Internazionale Olimpico e del Comitato Olimpico Nazionale Italiano (CONI). In favore di una prospettiva antidiscriminatoria, testuale è il richiamo di tali atti al «principio democratico e al principio di partecipazione all'attività sportiva da parte di chiunque in condizioni di uguaglianza e di pari opportunità» (sancito dall'art. 20, comma 3, dello Statuto del CONI). Inoltre, gli Statuti di alcune Federazioni⁴⁴ e Discipline sportive associate⁴⁵ non mancano di ribadire l'impegno affinché il diritto al pari svolgimento dell'attività sportiva non sia ostacolato da motivi politici o religiosi. A livello internazionale, con particolare attenzione al gioco del calcio, gli artt. 3 dello Statuto della Fifa e 23 del Codice etico Fifa⁴⁶ vietano ogni forma di offesa alla dignità o integrità di un Paese oppure di una o più persone derivanti da condotte discriminanti o denigratorie, basate – tra gli altri – su motivi religiosi, prevedendo, in caso contrario, l'applicazione delle sanzioni prescritte all'art. 6 del medesimo Codice e dal Codice disciplinare Fifa.

motivazioni religiose o sul sesso, v. l'art. 4 della Carta dello Sport del 1992 e i punti 3 e 8 della Dichiarazione relativa alle caratteristiche specifiche dello sport e alle sue funzioni sociali in Europa di cui tener conto nell'attuazione delle politiche comuni.

⁴³ Per un'esautiva analisi del recepimento del principio di eguaglianza e di pari opportunità negli Statuti delle Federazioni, con esemplificazioni rilevanti sul tema, CATERINA GAGLIARDI, *La tutela delle identità religiose*, cit., p. 23 ss.

⁴⁴ A titolo esemplificativo v. l'art. 1, comma 7, dello Statuto della Federazione Italiana Danza Sportiva e l'art. 1, comma 4, dello Statuto della Federazione Italiana Pallacanestro.

⁴⁵ Cfr. l'art. 1, comma 7, Statuto della Federazione Scacchistica Italiana, secondo il quale «l'attività della F.S.I. è estranea ad ogni influenza di religione, di politica e di razza in conformità con quanto disposto in materia dalla Costituzione italiana, dal C.I.O., dal C.O.N.I. e dalle norme della F.I.D.E.»; l'art. 1, comma 5, Statuto della Federazione Italiana Bowling: «la F.I.S.B è estranea ad ogni discriminazione razziale, religiosa o politica e non persegue fini di lucro».

⁴⁶ «Persons bound by this Code may not offend the dignity or integrity of a country, private person or group of people through contemptuous, discriminatory or denigratory words or actions on account of race, skin colour, ethnic, national or social origin, gender, language, religion, political opinion or any other opinion, wealth, birth or any other status, sexual orientation or any other reason».

7. Il difficile rapporto tra libertà religiosa e libertà sportiva: diritto delle atlete saudite di partecipare a gare agonistiche internazionali senza togliere il hijab. La pronuncia della Corte di Strasburgo, 1° gennaio 2017, Osmanoglu e Kocabas c. Svizzera

Malgrado l'incisiva affermazione, sul piano normativo, dell'importanza del principio di non discriminazione, continuano a registrarsi forme di esclusione delle donne dall'attività sportiva per motivi religiosi⁴⁷. Talvolta – purtroppo – la religione è strumentalmente impiegata per celare la perdurante efficacia di costumi e usanze patriarcali.

Soprattutto le donne di tradizione musulmana si rendono, sempre più frequentemente, protagoniste di importanti battaglie civili e sociali in favore dell'affermazione dei propri diritti in condizione di parità rispetto agli uomini. Nell'ambito di tale rivoluzione culturale, significative testimonianze si rintracciano nell'energica affermazione del diritto all'esercizio della libertà sportiva nel rispetto degli insegnamenti della propria religione. A tal riguardo particolarmente importante è il riconoscimento – per la prima volta in occasione delle Olimpiadi del 2012 e, successivamente, di quelle del 2016 – della possibilità, per le atlete saudite, di partecipare a gare agonistiche di alto livello, nelle quali hanno gareggiato indossando un abbigliamento compatibile con il proprio credo religioso (*id est* uno speciale copricapo con chiusura in velcro, per evitare rischi di soffocamento). L'importanza di tali avvenimenti è evidente sotto un duplice punto di vista: da un lato forniscono una chiara rappresentazione dell'esigenza di arginare forme di preclusione, per le donne, a gare sportive a causa di interpretazioni religiose collegate a stereotipi fondati su un'immagine della donna posta in posizione di subordinazione rispetto alla preminenza dell'uomo o, addirittura, priva di un ruolo definito e paritario

⁴⁷ Il rapporto tra sport e religioni è stato diffusamente indagato nella dottrina ecclesiasticistica, soprattutto per quanto concerne i potenziali profili discriminatori determinati dall'appartenenza confessionale dell'atleta. Cfr. CATERINA GAGLIARDI, *La tutela delle identità religiose nel sistema sportivo. Problematiche giuridiche*, cit.; EAD., *Sport e Religioni*, cit.; EAD., *Il simbolismo religioso nello sport: il caso Chahida*, in *Diritto e Religioni*, 1, 2014, p. 205 ss.; ANTONELLO DE OTO, *Sport e identità. La lotta alla discriminazione in ambito sportivo*, Bonomo, Bologna, 2016; ID., *Sport, religione e pluralismo culturale: le molteplici forme di lotta alla discriminazione etnico-confessionale*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, n. 17/2017; NICOLA FIORITA, *Non solo per gioco: la religione nell'ordinamento sportivo*, in ANTONELLO DE OTO (a cura di), *Sport e identità*, cit., p. 84; ID., *Libertà religiosa e sport: un incrocio a tutto campo*, in *Il Regno*, 14/2014, p. 451; MARIA CRISTINA IVALDI, *Sport e religione. La non discriminazione per motivi confessionali in ambito sportivo*, in ANTONELLO DE OTO (a cura di), *Sport e identità*, cit., p. 56; EAD., *Discriminazione e propaganda religiosa nel diritto calcistico*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, n. 4/2015; ANNA GIANFREDI, *Religious Offences in Italy: Recent Laws Concerning Blasphemy and Sport*, in *Ecclesiastical Law Journal*, vol. 13, issue 2, maggio 2011, pp. 182-197.

nella società; dall'altro le ragioni dello sport si conciliano con quelle della religione, in virtù di scelte di compromesso di alcune Federazioni Internazionali che, diversamente rispetto al passato, ora consentono di gareggiare indossando il hijab.

Il rapporto tra attività sportiva e libertà religiosa permane, tuttavia, teso. Ciò rende ulteriormente complicato l'accesso, per le donne, alla pratica di taluni sport. Una concreta dimostrazione di tale complessa correlazione si rintraccia nella vicenda sottesa alla pronuncia *Osmanoğlu e Kocabaş c. Svizzera*, 10 gennaio 2017, con la quale la Corte europea dei diritti dell'uomo⁴⁸ – nel definire i rapporti tra ordinamento svizzero e manifestazioni religiose legate all'islamismo – ha individuato le limitazioni all'esercizio della libertà religiosa, precisando che l'interazione tra l'esercizio di siffatta libertà e l'attività sportiva deve realizzarsi nell'ottica della reciproca integrazione ed armonia in quanto entrambe sono preordinate alla crescita sociale e spirituale dei giovani⁴⁹. Pertanto, non sono ammesse forme di esclusione per le donne (nel caso di specie a danno di due bambine minorenni) a causa di motivi legati alla religione se ciò si traduce in una violazione del principio di eguaglianza e in un pregiudizio alla coesione sociale, all'integrazione, alla dignità e alla promozione della personalità individuale.

Nella fattispecie in questione, due genitori di origine turca, convinti seguaci della religione musulmana e residenti da anni in Svizzera, si opponevano alla partecipazione delle loro due figlie minorenni ad un corso – obbligatorio nell'ambito del percorso scolastico – di nuoto, frequentato da studenti di entrambi i sessi. Tale richiesta originava dalla osservanza ed interpretazione del proprio credo religioso alla luce del quale, secondo la ricostruzione dei genitori, non era consentito a due bambine minorenni di frequentare un corso di nuoto misto. Stante la perdurante assenza delle alunne, la scuola disponeva l'applicazione della multa prevista dal regolamento scolastico. I genitori im-

⁴⁸ In *Nuova giur. civ. comm.*, 2017, p. 830 ss., con commento di CATERINA MURGO, *Il corpo svelato e la Corte europea: quando l'interesse all'integrazione prevale sui convincimenti religiosi*. Cfr., inoltre, STEFANO BASTIANON, *La vittoria dello sport sui fanatismi religiosi*, in *Riv. dir. sport*, 2017, p. 11 ss. Vedasi inoltre SILVIA ANGELETTI, *Tra diritti religiosi dei genitori e rispetto dell'autonomia scolastica, quale spazio di tutela per il "best interest of the child"? Qualche considerazione alla luce del caso Osmanoğlu et Kocabaş c. Suisse*, in <https://diritti-cedu.unipg.it/angeletti-diritti-religiosi-dei-genitori-rispetto-dellautonomia-scolastica/>

⁴⁹ Ai sensi dell'art. 2, Convenzione ONU sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza (Convention on the Rights of the Child), ratificata dall'Italia con l. 27 maggio 1991, n. 176, gli Stati parti si impegnano a rispettare i diritti di ogni fanciullo e a garantirli «senza distinzione di sorta e a prescindere da ogni considerazione di razza, di colore, di sesso, di lingua, di religione, di opinione politica o altra del fanciullo o dei suoi genitori o rappresentanti legali, dalla loro origine nazionale, etnica o sociale, dalla loro situazione finanziaria, dalla loro incapacità, dalla loro nascita o da ogni altra circostanza».

pugnano la decisione e, a fronte del rigetto del ricorso da parte sia della Corte del cantone sia del Tribunale federale, ricorrono alla Corte europea dei diritti dell'uomo, denunciando la sussistenza di un'ingerenza dello Stato nell'esercizio del diritto alla libertà di religione, *ex art. 9 Cedu*.

La Corte di Strasburgo, pur ammettendo che il rifiuto a concedere la dispensa dall'obbligo di frequentare il corso di nuoto integra, nel caso concreto, un'effettiva ingerenza dello Stato nella funzione educativa dei genitori e, in particolare, nell'esercizio della libertà religiosa (*ex art. 9, comma 1, Cedu*), precisa che tale ingerenza rinviene la propria giustificazione nel comma 2 del suddetto articolo, ossia nell'esigenza di garantire una piena integrazione delle minoranze religiose nella società elvetica e di favorire la socializzazione delle bambine nel proprio ambiente scolastico⁵⁰. Ne consegue che manifestazioni esteriori della libertà religiosa possono subire limitazioni – secondo la Corte – se sussiste l'esigenza di garantire che bambine di tradizione musulmana possano avere le medesime occasioni (derivanti, nel caso specifico, dal poter praticare attività sportiva obbligatoria secondo i programmi scolastici) di crescita e di formazione cui accedono bambini di altre religioni.

Per una maggiore completezza dell'analisi, appare opportuno segnalare due recenti aspetti intorno ai quali continua a registrarsi, sempre con riferimento allo svolgimento di attività sportiva, una persistente diversità di trattamento delle donne rispetto agli uomini, sebbene a prescindere da ragioni dettate da motivazioni religiose. L'attenzione si incentra, in particolare, sulle regole di talune Federazioni – tra queste, per il gioco del calcio, si pensi all'art. 94 *quinquies* delle Norme Organizzative Interne (NOIF) della Federazione Italiana Giuoco Calcio (FIGC)⁵¹ – che consentono lo svolgimento di attività sportiva a livello professionistico soltanto agli uomini, precludendo alle donne di avvalersi della disciplina e delle tutele del contratto di lavoro subordinato. Si auspica che la situazione possa cambiare e che le Federazioni

⁵⁰ «Lo sport è un'attività umana che si fonda su valori sociali, educativi e culturali essenziali. È un fattore di inserimento, di partecipazione alla vita sociale, di tolleranza, di accettazione delle differenze e di rispetto delle regole»: Dichiarazione relativa alle caratteristiche specifiche dello sport e alle sue funzioni sociali in Europa di cui tener conto nell'attuazione delle politiche comuni, Consiglio Europeo, Nizza, 7-10 dicembre 2000. Più in generale, sul fondamentale ruolo che lo sport assolve ai fini della integrazione, inclusione sociale e pari opportunità, cfr. *sub* punto 2.5, Libro Bianco sullo Sport, presentato dalla Commissione Europea, in data 11 luglio 2007, e la Risoluzione del Parlamento Europeo, inerente al "Libro Bianco sullo sport", approvata dal Parlamento europeo, 1^o8 maggio 2008.

⁵¹ Secondo tale articolo, «per le calciatrici e gli allenatori tesserati con società partecipanti ai Campionati Nazionali di Calcio Femminile, è esclusa, come per tutti i calciatori/calciatrici "non professionisti", ogni forma di lavoro autonomo o subordinato». Con specifico riguardo alle discriminazioni religiose nell'esercizio dell'attività sportiva calcistica si rinvia al contributo di MARIA CRISTINA IVALDI, *Discriminazione e propaganda religiosa nel diritto calcistico*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 2 febbraio 2015, p. 1 ss.

diano attuazione a quanto recentemente previsto dalla legge di Bilancio 2020 (l. 160/2019), la quale – in una prospettiva contraria alle discriminazioni di genere – ha sancito, all’art. 1, comma 181, che «al fine di promuovere il professionismo nello sport femminile ed estendere alle atlete le condizioni di tutela previste dalla normativa sulle prestazioni di lavoro sportivo, le società sportive femminili che stipulano con le atlete contratti di lavoro sportivo [...] possono richiedere, per gli anni 2020, 2021 e 2022, l’esonero dal versamento [...] dei contributi previdenziali e assistenziali»⁵². Ulteriori – e non meno gravi – gli esempi di violazione dell’identità femminile che si registrano, sempre nel mondo dello sport, a danno di alcune atlete – si pensi ai noti casi riguardanti Dutee Chand e Caster Semenya⁵³ – costrette a sottoporsi ad esami medici invasivi e a somministrazioni di farmaci ormonali per abbassare i livelli endogenici di testosterone prodotti naturalmente dal proprio corpo: secondo le norme della IAAF (*International Association of Athletics Federations, ora World Athletics*), per partecipare a gare atletiche internazionali nella categoria femminile, occorre essere biologicamente donne, sì che l’eccessiva presenza di androgeni, in particolare di testosterone, non consentirebbe di reputare sussistente tale requisito. Da ciò, sul presupposto che la presenza di livelli di testosterone oltre una determinata soglia consentirebbe di ottenere dei vantaggi competitivi rispetto alle altre gareggianti, deriverebbe l’esclusione delle atlete biologicamente non conformi ai predetti standard da competizioni internazionali importanti. Anche con riferimento a tale questione, si spera in un intervento del Comitato Olimpico Internazionale e delle Federazioni Internazionali al fine di contribuire al superamento di tale concezione stereotipata e discriminatoria delle donne.

⁵² Benché si tratti di una norma che opera sul piano fiscale, secondo EMANUELE INDRACCOLO, *Sport femminile e discriminazioni di genere: la riforma del lavoro sportivo in Italia*, in *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, 2020, p. 610, tali incentivi «non valgono solamente a stimolare i pur auspicabili emendamenti ai regolamenti federali. Il significato della scelta del legislatore è ben più ampio. Se l’ordinamento, con la nuova disposizione, richiama i contratti di lavoro sportivo che sono stipulati nel settore femminile, è evidente che l’ordinamento stesso già riconosce e tutela tali contratti; l’ordinamento, in altre parole, dimostra di non riconoscere alcun valore alle regole sportive reputate discriminatorie, in barba alla loro asserita appartenenza a un fantomatico “ordinamento sportivo autonomo». In generale sul tema, ANDREA LORO, *Il rapporto di lavoro sportivo professionistico*, in *Dir. e Pratica del Lavoro*, 2019, p. 1129 ss.

⁵³ Cfr. ELENA FALLETTI, *Il riconoscimento dell’identità di genere tra sport e non discriminazione: la vicenda di Caster Semenya*, in *GenIUS*, 2020, p. 1 ss.

8. Abbigliamento con connotazione religiosa e diritto ad un trattamento non discriminatorio nell'instaurazione di un rapporto lavorativo come hostess.

Il ruolo e l'identità della donna nella riflessione religiosa ha una significativa incidenza sul diritto alla parità di trattamento non soltanto nello svolgimento dell'attività sportiva bensì anche nell'esercizio di quella lavorativa⁵⁴. Spostando l'attenzione dal diritto sportivo a tematiche lavoristiche si registrano casi nei quali il diritto ad un trattamento non discriminatorio nell'instaurazione e/o svolgimento di rapporti di lavoro da parte di donne è sacrificato in ragione dell'utilizzo di un abbigliamento con connotazione religiosa, quale estrinsecazione della libertà di manifestare le proprie convinzioni religiose⁵⁵.

Un esempio si rinviene nella vicenda – decisa prima dal Tribunale di Lodi, con pronuncia del 3 luglio 2014⁵⁶ e poi, mutando posizione, dalla Corte di

⁵⁴ La dottrina ecclesiasticistica si è diffusamente concentrata sul tema dell'esercizio del diritto di libertà religiosa in ambito lavorativo. In tema cfr. VINCENZO PACILLO, *Contributo allo studio del diritto di libertà religiosa nel rapporto di lavoro subordinato*, Giuffrè, Milano, 2003; RITA BENIGNI, *L'identità religiosa nel rapporto di lavoro*, Jovene, Napoli, 2008; GIUSEPPE D'ANGELO, *Appartenenza religiosa e rapporti di lavoro*, in *Diritto e Religioni*, 2, 2013, p. 464 ss. Per quanto concerne il tema dei simboli religiosi "femminili" nei luoghi di lavoro si rinvia, tra i numerosi lavori, ai contributi di CARMELA ELEFANTE, *Velo islamico e divieti di discriminazione religiosa in ambito occupazionale e lavorativo: l'interpretazione della Corte di Giustizia dell'Unione Europea*, in *Diritto e Religioni*, 2, 2017, pp. 273-293; NICOLA COLAJANNI, *Il velo delle donne musulmane tra libertà di religione e libertà d'impresa. Prime osservazioni alla sentenza della Corte di giustizia sul divieto di indossare il velo sul luogo di lavoro*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 11, 2017, p. 1 ss.; ANGELO LICASTRO, *Il dubbio di una "velata" discriminazione: il diritto di indossare il hijab sul luogo di lavoro privato nei pareri resi dall'Avvocato generale alla Corte di giustizia dell'Unione europea* in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 29, 2016, p. 1 ss.; ID., *Quando è l'abito a fare il lavoratore. La questione del velo islamico, tra libertà di manifestazione della religione ed esigenze dell'impresa*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), n. 27, 2015, p. 1 ss.

⁵⁵ Il tema è affrontato anche sul versante giurisprudenziale europeo: cfr. ELISABETTA TARQUINI, *Il velo, il mercato, il corpo delle donne. La giurisprudenza di fronte al divieto di vestizione del velo islamico*, consultabile sul sito www.lavorodirittieuropa.it; LUIGI VIOLA, *Il velo islamico davanti ai giudici italiani (ed europei)*, in www.federalismi.it, 2019; CARMELA ELEFANTE, *Velo islamico e divieti di discriminazione religiosa in ambito occupazionale e lavorativo: l'interpretazione della Corte di giustizia dell'Unione europea*, cit., p. 273 ss.; NICOLA COLAJANNI, *Il velo delle donne musulmane tra libertà di religione e libertà d'impresa. Prime osservazioni alla sentenza della Corte di Giustizia sul divieto di indossare il velo nel luogo di lavoro*, in www.questionegiustizia.it, 21 marzo 2017; VENERA PROTOPAPA, *I casi «Achbita» e «Boungnaoui». Il velo islamico tra divieto di discriminazione, libertà religiosa ed esigenze dell'impresa*, nota a Corte Giust. Un. eur., 14 marzo 2017, n. 157/15, in *Argomenti dir. lav.*, 2017, p. 1079 ss.; ADELE BERTI SUMAN, *La Corte Ue ritiene non discriminatorio il divieto di indossare il velo islamico sul luogo di lavoro*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2017, p. 1344 ss.; GIOVANNI AMOROSO, *Libertà di culto e principio di «neutralità» nella prestazione di lavoro*, in *Foro it.*, 2017, IV, c. 254 ss.; PIERLUIGI DIGENNARO, *Il difficile equilibrio tra libertà religiosa e libertà di impresa*, in *Riv. giur. lav.*, 2017, II, p. 370 ss.

⁵⁶ In *Quad. dir. e politica ecclesiastica*, 2016, p. 743 e consultabile sul sito www.osservatorio-discriminazioni.org.

Appello di Milano, 20 maggio 2016⁵⁷ – basata sul ricorso di una ragazza, cittadina italiana ma figlia di genitori egiziani e di religione musulmana, la quale reputava discriminatoria la sua mancata candidatura per la selezione ad un lavoro come hostess e la conseguente mancata assunzione motivata, dalla società resistente, alla luce del suo rifiuto di togliere il velo durante una fiera di calzature nell’ambito della quale avrebbe dovuto prestare la propria attività lavorativa. La ricorrente chiedeva – oltre al risarcimento del danno non patrimoniale – che venisse ordinato alla società-convenuta di cessare il comportamento denunciato offrendo analoga opportunità di lavoro con possibilità di prestare servizio senza togliere il *hijab*.

In primo grado, il Tribunale illustra la distinzione, *ex art. 2, d.lgs. 216/2013*, tra discriminazione diretta ed indiretta, precisando che ricorre la prima là dove «per religione, per convinzioni personali, per handicap, per età’ o per orientamento sessuale, una persona è trattata meno favorevolmente di quanto sia, sia stata o sarebbe trattata un’altra in una situazione analoga»; la seconda, invece, «quando una disposizione, un criterio, una prassi, un atto, un patto o un comportamento apparentemente neutri possono mettere le persone che professano una determinata religione o ideologia di altra natura, le persone portatrici di handicap, le persone di una particolare età o di un orientamento sessuale in una situazione di particolare svantaggio rispetto ad altre persone». Sulla base di tale distinzione, il Tribunale rigetta il ricorso, escludendo che fosse riscontrabile una discriminazione diretta a danno della ragazza, non essendoci, da parte della società, alcuna volontà di discriminare la ricorrente in quanto appartenente all’Islam. Al contempo, il Tribunale nega la sussistenza di una condotta indirettamente discriminatoria, in quanto l’esclusione dalla selezione non poteva reputarsi ingiustificata ma trovava fondamento nella richiesta del selezionatore: la società, infatti, agiva sulla base di un incarico da parte di un’agenzia pubblicitaria ed era tenuta – non già a stipulare il contratto di lavoro e a retribuire la prestazione bensì – ad offrire alla suddetta agenzia una ‘preselezione’ e a consentire la scelta finale delle hostess da utilizzare. In particolare, secondo la decisione, «la indicazione puntuale di altezza minima, di taglia, di numero di piede, di disponibilità ad indossare la divisa con minigonna indicano che la società non stava ricercando solo una figura gradevole ma un certo “tipo” di persona, con determinate caratteristiche fisiche [...]». La richiesta di mostrare i capelli e il divieto di coprirli con un velo, seppure

⁵⁷ In *Foro it.*, 2016, I, c. 2559 ss., sulla quale v. i commenti di ELISABETTA TARQUINI, *Il velo islamico e i divieti di discriminazione: spunti per alcune riflessioni sull’efficacia protettiva del principio paritario*, in *Labor.*, 2016, p. 435 ss., e di MARCO PERUZZI, *Il prezzo del velo: ragioni di mercato, discriminazione religiosa e quantificazione del danno non patrimoniale*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2016, II, p. 827 ss.

intonato con la divisa, rientra nelle esigenze preventivamente esplicitate dal datore di lavoro e nell'oggetto della prestazione di lavoro». D'altro canto – aggiunge la sentenza – «è del tutto verosimile che se si fosse presentata una donna, che per motivi non religiosi ma culturali, etnici o più semplicemente di gusto o di salute (si pensi per esempio ad una calvizie o alla perdita dei capelli conseguente a cure chemioterapiche), si fosse rifiutata o non avesse potuto lavorare a capo scoperto sarebbe stata scartata al pari della ricorrente perché la sua immagine non corrisponde al canone estetico prescelto».

Diverso il ragionamento a fondamento della sentenza della Corte di appello di Milano⁵⁸. Secondo tale giudice il *hijab* è un abbigliamento che connota l'appartenenza alla religione musulmana e, dunque, l'esclusione da un posto di lavoro alla luce di tale indumento costituisce una discriminazione diretta in ragione dell'appartenenza religiosa. Successivamente la sentenza procede nel vagliare se, nella fattispecie in esame, ricorra una causa di giustificazione della condotta discriminatoria ai fini dello svolgimento dell'attività lavorativa. Infatti, ai sensi dall'art. 3, comma 3, d.lgs. 216/03, che recepisce l'art. 4 della direttiva 2000/78, nell'ambito del rapporto di lavoro o dell'esercizio dell'attività di impresa, non costituiscono atti di discriminazione differenze di trattamento connesse alla religione «qualora, per la natura dell'attività lavorativa o per il contesto in cui essa viene espletata, si tratti di caratteristiche che costituiscono un requisito essenziale e determinante ai fini dello svolgimento dell'attività medesima». Nel caso specifico, dunque, il nodo della questione ruotava intorno all'esigenza di chiarire se l'assenza del velo potesse costituire requisito essenziale e determinante della prestazione. Dall'analisi della documentazione allegata, la Corte chiarisce che da nessun documento risultava che il capo scoperto (e il correlativo divieto di indossare il velo) fosse un requisito essenziale e determinante della prestazione, essendo diversi i requisiti richiesti (basati su altezza, numero di scarpe, ecc.), e che nemmeno il presupposto del capello visibile, lungo e vaporoso, era considerato essenziale e determinante. Pertanto, la Corte accoglie il ricorso reputando la condotta dell'appellante tale da arrecare «un pregiudizio non patrimoniale [...] in termini di lesione di un diritto, legalmente tutelato, alla parità di trattamento nell'accesso al lavoro nonostante il credo religioso». Incisivamente, si precisa che tale lesione è «significativa, attesa la violazione di un diritto primario che incide in modo

⁵⁸ Su tale vicenda cfr. le riflessioni di VALERIA NUZZO, *Verso una società multiculturale. Gli inediti conflitti tra la libertà di vestirsi secondo la propria fede e l'interesse datoriale al profitto*, in SALVATORE D'ACUNTO, AMBROGIO DE SIANO, VALERIA NUZZO, *In cammino tra aspettative e diritti. Fenomenologie dei flussi migratori e condizioni giuridica dello straniero*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2017, p. 473 ss.

rilevante sull'identità personale e sui modi di esplicazione di tale personalità».

Alla luce dell'analisi effettuata e della rassegna giurisprudenziale esposta appare evidente che il divieto di discriminazioni, se da un lato assume un rilievo preminente nelle Carte costituzionali e nella legislazione nazionale e sovranazionale, dall'altro, nella prassi, non sempre si traduce in un effettivo riconoscimento dei diritti delle donne in condizioni di parità rispetto agli uomini. I risultati conseguiti sono tanti ma ulteriori ed importanti traguardi possono raggiungersi in una prospettiva di sinergia tra Istituzioni e Giudici, nella consapevolezza che ogni passo in più nell'evoluzione della condizione giuridica delle donne rappresenta – oltre che motivo di orgoglio – un progresso sociale, culturale e giuridico per l'intera società.

Il diritto alla felicità tra valori costituzionali e religiosi

The right to happiness between constitutional and religious values

RAFFAELLA LOSURDO

RIASSUNTO

*Il diritto alla felicità rappresenta una tematica ampia e complessa, ma soprattutto individuabile in molteplici ambiti. Un riferimento a tale diritto è ravvisabile innanzitutto nella Costituzione italiana, sia analizzando l'art. 2 e 3 sia considerando il diritto alla felicità come interesse costituzionale trasversale agli altri diritti, considerati come sistema. Anche negli accordi tra Stato e confessioni religiose, ovvero nelle intese, si riesce ad individuare il diritto alla felicità, provando a considerare le stesse come una sorta di catalogo di diritti e di doveri sommersi dalla capacità aggregante ed espansiva del bisogno di felicità e di benessere. Questo contributo si conclude con uno sguardo all'operato di Papa Francesco, il quale si occupa di felicità nelle Encicliche *Amoris laetitia* e *Laudato si'*; nella prima il concetto di felicità è strettamente connesso a quello di matrimonio e famiglia, nella seconda il diritto alla felicità viene definito un diritto di tutti, un'aspirazione comune, dal momento che l'essere umano, in quanto creatura di questo mondo, «ha diritto a vivere e ad essere felice».*

PAROLE CHIAVE

Diritto alla felicità, Costituzione italiana, Fattore religioso, Intese, Encicliche.

ABSTRACT

*The right to happiness represents a wide and complex issue, but above all it can be identified in many areas. A reference to this right can be seen first of all in the Italian Constitution, both by analyzing art. 2 and 3 and considering the right to happiness as a constitutional interest transversal to other rights, considered as a system. Even in the agreements between the State and religious confessions it is possible to identify the right to happiness, trying to consider them as catalog of rights and duties submerged by the aggregating and expansive capacity of the need for happiness and well-being. This contribution concludes with a look at the work of Pope Francis, who deals with happiness in the encyclicals *Amoris laetitia* and *Laudato si'*; in the first the concept of happiness is closely connected to that of marriage and family, in the second the right to happiness is defined as a right of all, a common aspiration, since the human being, as a creature of this world, «has right to live and be happy».*

KEYWORDS

Right to happiness, Italian Constitution, Religious factor, Agreements, Encyclicals.

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. Il diritto alla felicità nella Costituzione italiana. – 3. Fattore religioso e felicità. – 4. Il diritto alla felicità nei documenti della Chiesa.

1. Introduzione

Il diritto alla felicità rappresenta una questione tanto ampia ed interessante quanto controversa specie secondo la scienza filosofica che ritiene si tratti di un diritto irrealizzabile nel mondo naturale, perché parte integrante del sommo bene, costituito dalla perfetta proporzione tra moralità e felicità¹. Tale concezione viene in qualche modo superata dalla Dichiarazione d'in-

1 Secondo Kant, in sintonia con quanto emerge nel § 83 della Critica del giudizio, l'uomo non è fatto per essere felice. L'uomo non può conseguire la felicità anche perché il concetto stesso della felicità, alla luce dell'orizzonte trascendentalistico critico kantiano, risulta essere profondamente antinomico: «il concetto di felicità è indeterminato a tal punto che, nonostante il desiderio di ogni uomo di raggiungerla, nessuno è in grado di determinare e dire coerentemente che cosa davvero desideri e voglia. Ciò accade perché gli elementi costitutivi del concetto di felicità sono empirici, cioè provenienti dall'esperienza, mentre l'idea della felicità richiede un tutto assoluto, il massimo di benessere del mio stato attuale e di quello futuro. Ma è impossibile che un essere accorto e potente quanto si vuole, si faccia un concetto preciso di ciò che veramente vuole in questo caso». IMMANUEL KANT, *Scritti morali*, traduzione italiana a cura di Pietro Chiodi, Torino, Utet, 1970, p. 51. Nietzsche ha definito la felicità come pienezza della vita a cui l'uomo tende e tale pienezza della vita è il problema dell'essere stesso. È la felicità dei forti, quella che afferra e si lascia afferrare dalla scaturigine della vita stessa, che gode di tutto, che ama generosamente, magnanimamente, senza ritorno e compromesso, quella che vive profonda, calma e ardente in un io unito che nulla può abbattere. La felicità, quella aperta e ridente, alla cui luce gli occhi degli sconosciuti si accendono e i volti ostili divengono cortesi, non è compatibile con l'invidia, dal cui sguardo spettrale e dalla cui timida andatura rifugge tutto ciò che è umano. Non è una felicità "da malati", come dirà successivamente, quella a cui l'uomo aspira. Non è una felicità razionalistica, che gode di un pensiero che torna soddisfatto su se stesso, contento di aver raggiunto la diafana immagine dell'uomo o di Dio o dell'essere. Non è una felicità spiritualistica o materialistica, che dividono l'uomo in parti per ottenere infine un godimento dimezzato e una vita accontentata. Cfr. FRIEDRICH NIETZSCHE, *Può un invidioso essere felice?*, Elliot editore, Roma, 2013. Umberto Eco ritiene che l'idea di felicità ci faccia «pensare sempre alla nostra felicità personale, raramente a quella del genere umano, e anzi siamo indotti sovente a preoccuparci pochissimo della felicità degli altri per perseguire la nostra. Persino la felicità amorosa spesso coincide con l'infelicità di un altro respinto, di cui ci preoccupiamo pochissimo, appagandoci della nostra conquista. Questa idea di felicità pervade il mondo della pubblicità e dei consumi, dove ogni proposta appare come un appello a una vita felice, la crema per rassodare il viso, il detersivo che finalmente toglie tutte le macchie, il divano a metà prezzo, l'amaro da bere dopo la tempesta, la carne in scatola intorno a cui si riunisce la famigliola felice, l'auto bella ed economica e un assorbente che vi permetterà di entrare in ascensore senza preoccuparvi del naso degli altri. Raramente pensiamo alla felicità quando votiamo o mandiamo un figlio a scuola, ma solo quando comperiamo cose inutili, e pensiamo in tal modo di aver soddisfatto il nostro diritto al perseguimento della felicità». UMBERTO ECO, *La bustina di Minerva*, rubrica presente nel settimanale *l'Espresso*, 26 marzo 2014. Ancora, sul concetto di felicità nella filosofia, cfr. GIUSEPPE MOTTA, *Breve discorso sulla felicità*, in www.giuseppemotta.it, 2016, p. 6 ss.

dipendenza degli Stati Uniti d'America² (1776), il più famoso documento ufficiale nel quale si riconosce il diritto alla felicità e si stabilisce che: «[...] tutti gli uomini sono creati eguali; che essi sono dal Creatore dotati di certi inalienabili diritti, che tra questi diritti sono la Vita, la Libertà, e il perseguimento della Felicità».

È però lecito notare che nel tempo il senso originario della parola felicità è cambiato. Negli ultimi anni del 1700, significava benessere nell'accezione più ampia del termine, includeva il diritto di soddisfare bisogni fisici, ma aveva anche un'importante dimensione morale e religiosa. Oggi, invece, in un paese di mentalità consumistica, quale gli Stati Uniti il senso della felicità è cambiato e ci si è spostati maggiormente verso l'appagamento inteso come possessione di beni materiali³. Ancora più grave è che ci si sia dimenticati della felicità pubblica e appare evidente come questo modo di pensare abbia reso parte della popolazione sfavorevole a cure mediche gratuite per tutti e contraria all'immigrazione di persone, nel timore che tali presenze possano andare a ledere la loro personale felicità⁴.

Altri Paesi che prendono in considerazione il diritto alla felicità, con particolare attenzione ad un modello di felicità collettiva, sono il Giappone e la Corea del Sud. In Giappone "I diritti e i doveri del popolo" sono una caratteristica peculiare della Costituzione del dopoguerra ed è qui che troviamo, all'articolo 13, il diritto del popolo "a essere rispettato individualmente", a essere soggetto "al benessere pubblico", e "alla vita, alla libertà e alla ricerca della felicità"; l'impronta americana è chiara, ma il Giappone aggiunge dei limiti fondamentali per il rispetto dell'altro⁵. Anche la Costituzione coreana,

² Ancor prima della Dichiarazione di Indipendenza, ed esattamente nel 1755, «la felicità della Nazione veniva rivendicata [...] dal popolo della Corsica che si ribellava alla Repubblica di Genova, nel programma di organizzazione del nuovo Stato delineato dal generale Pasquale Paoli». Per approfondire tale questione cfr. MARIA D'ARIENZO, *Considerazioni sul concetto di felicità tra religione, diritto e politica*, in *Diritto e Religioni*, 2, 2019, p. 241 ss.

³ Cfr. JEFFREY. D. SACHS, *Il prezzo della civiltà*, Codice Edizioni, Torino. 2012. L'Autore ritiene che la ricerca spasmodica di salari sempre più alti negli Stati Uniti, ma anche in Europa, ha avuto un costo a dir poco alto in termini di declino sociale, salute mentale e comportamentale di intere generazioni.

⁴ In tal senso cfr. LUDOVICO ANTONIO MURATORI, *Della pubblica felicità*, Donzelli, Roma, 1749.

⁵ La Costituzione giapponese nasce nel 1946, all'indomani della sconfitta del secondo conflitto mondiale, in un clima di drastiche riforme e di democratizzazione introdotte durante il periodo dell'occupazione alleata sotto il comando supremo del generale MacArthur. È stata, pertanto, redatta dallo staff di quest'ultimo e manifesta una evidente somiglianza con la Costituzione americana, dalla quale eredita il tema della sacralità della sovranità popolare (presente nel preambolo) e la proclamazione dei diritti «eterni e inviolabili», ovvero la vita, la libertà e la ricerca della felicità. Tale principio è contenuto nell'art. 13, nel quale si legge che «tutte le persone che costituiscono il popolo saranno rispettate come individui. Il loro diritto alla vita, alla libertà e al perseguimento della felicità, entro i limiti del benessere pubblico, costituiranno l'obiettivo supremo dei legislatori e degli altri organi responsabili del governo». Cfr. ANTONIO TRAMPUS, *Il diritto alla felicità: storia di un'idea*, Editori Laterza, Roma-Bari, 2015.

all'articolo 10, protegge questo pregiatissimo anelito mettendolo sullo stesso piano della dignità personale, stabilendo che «tutti i cittadini devono essere tutelati nel loro valore umano e nella loro dignità e hanno il diritto di inseguire la felicità. Quello di garantire i fondamentali ed inviolabili diritti umani è un dovere dello Stato».

Quando si pensa al concetto di felicità, viene semplice associarlo quasi sempre a uno stato personale, a una ricerca individuale, quasi egoistica, riferendosi ad delle aspirazioni intime della persona, al raggiungimento di uno stato di appagamento di tutti i propri desideri. Non ci si sofferma quasi mai a pensare ad una felicità collettiva intesa come benessere di tutti. Eppure appare evidente come anche il singolo tragga beneficio da uno stato di felicità generale, fondato sulla ricchezza di beni relazionali e non solo su una condizione economica⁶ agiata.

Per cui appare condivisibile il pensiero secondo il quale «tutte le volte in cui diamo valore agli altri, lo diamo a noi stessi, e questo reciproco riconoscimento, questo incontro, questa “relazione” è ciò che ci dà veramente pienezza e che appaga ogni nostro bisogno ed esigenza. Il riconoscere questo vincolo solidale ci completa e realizza come persone e ci consente di raggiungere quella felicità individuale che porta alla felicità collettiva di cui parlava Filangieri⁷,

⁶ Sulla questione si è dibattuto sin dagli Anni '70 quando un gruppo di induisti del Regno di Bhutan, nell'Himalaya, cominciarono a teorizzare l'indice della felicità. Da allora politici, filosofi, demografi, psicologi, sociologi, teologi e, per ultimi, alcuni economisti sono arrivati a condividere un principio: la crescita del Prodotto interno lordo non è direttamente proporzionale al benessere. Questa riflessione ha stimolato un ripensamento del modello di sviluppo economico, che tradizionalmente correla i due valori. Un dibattito che è sfociato nel rapporto Stiglitz-Sen-Fitoussi, commissionato dal presidente francese Nicolas Sarkozy e reso pubblico nel settembre del 2009, in cui si sottolineava come la ricchezza di un Paese dovesse prendere in considerazione non solo la capacità di spesa di un individuo, ma anche valori come tempo libero, relazioni sociali, senso di sicurezza e qualità della vita e, perché no, la felicità.

⁷ Gaetano Filangieri nella sua opera principale “La scienza della Legislazione”, scrive: «Le buone leggi sono l'unico sostegno della felicità nazionale...». A Franklin, con il quale Filangieri aveva contatti epistolari, nel 1782 quest'ultimo scrive di coltivare il sogno di andare a Philadelphia, dove avrebbe voluto applicare la sua visione di un ordine ideale: la felicità nazionale, intesa come benessere di ogni singolo cittadino, è il fine ultimo di ogni buon governo. Tale risultato è raggiungibile ad opera di un giusto sistema di leggi, che sarebbe sicuramente rispettato dal popolo grazie ad un'istituzione pubblica universale. Nel progresso concreto del sistema di leggi sta il progredire della felicità nazionale, il cui conseguimento è il fine vero del governo, che lo consegue non genericamente ma come somma di felicità dei singoli individui: un aspetto decisivo, quest'ultimo, perché pone la centralità della giustizia distributiva e – di conseguenza – il senso e il segno della potestà redistributiva del governo. A Filangieri, quindi, si deve il diritto al “perseguimento della felicità”, inserito nella Dichiarazione d'Indipendenza, dal momento che lo stesso aveva commentato la bozza del testo che Franklin gli aveva inviato. Il filosofo sostituì al diritto alla proprietà, il diritto alla felicità, intesa naturalmente come la realizzazione di un governo giusto, capace di garantire ad ogni cittadino la sua quota di benessere. Per un discorso più ampio su tale tematica, cfr. ANNALISA LO MONACO, *Gaetano Filangieri: la sua “Ricerca della Felicità” nella Dichiarazione d'Indipendenza degli USA*, in www.annalisa.com.

indicandola come scopo delle leggi e dei governi»⁸.

In sostanza, una felicità che non rappresenta solo un diritto, ma anche un dovere verso noi stessi e verso gli altri.

Come sosteneva già Aristotele: «... è chiaro che non è la ricchezza il bene da noi cercato: essa infatti ha valore solo in quanto “utile”, cioè in funzione di qualcos’altro». Non si vuole fare retorica sul concetto che i soldi non facciano la felicità, ma lo si può dimostrare tramite il paradosso di Easterlin (professore di economia all’Università della California meridionale): quando aumenta il reddito, e quindi il benessere economico, la felicità umana aumenta fino a un certo punto, ma poi comincia a diminuire, seguendo una curva a U rovesciata. In qualche modo tende a stabilizzarsi e non ad aumentare all’infinito⁹.

Il diritto alla felicità potrebbe essere considerato un diritto fondamentale, nella prospettiva dei diritti sociali, poiché, sebbene non sia affermato esplicitamente nella Dichiarazione Universale dei diritti dell’uomo, esso è strettamente connesso con gli altri e potrebbe essere considerato come la sintesi dei più importanti come il diritto alla vita, alla libertà di pensiero, coscienza e religione, e come il diritto alla libertà di espressione. Esso è strettamente connesso con la tutela dell’essere umano e dell’ambiente, racchiudendo una spinta personale all’autorealizzazione e una spinta collettiva alla ricerca di un benessere generale.

Con la risoluzione 65/309 del 2011¹⁰, l’Onu ha definito la ricerca della felicità come “*un obiettivo umano fondamentale*” e ha invitato gli Stati membri ad elaborare misure che potessero cogliere l’importanza della ricerca della

vanillamagazine.it e cfr. Filangieri, Gaetano, voce dell’Enciclopedia Treccani.

⁸ ANDREA BOTTI, *Il diritto alla felicità*, in www.rotaryclub2050.org.

⁹ Il paradosso della felicità venne definito da Richard Easterlin nel 1974. I dati raccolti da Easterlin si basavano su auto-valutazioni soggettive della felicità (in cui gli intervistati rispondevano alla domanda: “Nell’insieme, ti consideri molto felice, abbastanza felice, o non molto felice?”) ed arrivarono sostanzialmente a evidenziare una correlazione non significativa e “robusta”:

1. *tra reddito nazionale (PNL) e felicità* (cioè i Paesi più poveri non risultano essere significativamente meno felici di quelli più ricchi; tali conclusioni sono state successivamente confutate da altri studi che hanno mostrato in particolare gli effetti “indiretti” sulla felicità di altri fattori generati dalle economie sviluppate quali ad esempio la maggiore stabilità della democrazia, la maggiore tutela dei diritti umani e le migliori condizioni della sanità);
2. *tra reddito e felicità delle persone* valutata all’interno di un singolo Paese e in un dato momento (cioè le persone più ricche non sono sempre le più felici);
3. *tra aumento di reddito e felicità delle persone* valutata nel corso della vita delle singole persone (cioè, come sopra anticipato, nella vita delle persone la felicità sembra dipendere molto poco dalle variazioni di reddito e ricchezza).

SARA RAGO, RUGGIERO VILLANI (a cura di), *Glossario di economia sociale*, Homeless Book, Faenza, 2011, p. 23.

¹⁰ Nazioni Unite, “*Resolution adopted by the General Assembly. 65/309. Happiness: towards a holistic approach to development*”, 25 Agosto 2011.

felicità e del benessere orientando anche le proprie politiche in questo senso. In questa prospettiva, la felicità non si limita quindi a restare solo un diritto, ma diventa anche un dovere.

L'Organizzazione delle Nazioni Unite tutela tale diritto e, per ribadirlo concretamente, ha istituito, per il 20 marzo, già dal 2012, la Giornata internazionale della felicità. Si riconosce l'importanza di un nuovo approccio alla crescita economica che promuova uno sviluppo sostenibile, l'eradicazione della povertà, la felicità e il benessere della popolazione mondiale. In sostanza, l'ONU sottolinea come il perseguimento della felicità sia un obiettivo primario per l'essere umano e si possa considerare a tutti gli effetti un diritto inalienabile, proprio di ognuno di noi, sia individualmente che collettivamente. Questo concetto è stato rimarcato dall'ex Segretario Generale dell'ONU Ban Ki-moon, durante la 66^a sessione dell'Assemblea generale dell'Onu: «*C'è bisogno di un paradigma economico che riconosca la parità tra i tre pilastri dello sviluppo sostenibile. Il benessere sociale, economico ed ambientale sono indivisibili. Assieme definiscono la felicità globale complessiva*». Nonostante il concetto di felicità sia complesso, si è raggiunto oggi un metodo scientifico per valutare il livello di felicità della popolazione di uno Stato. Esso si basa su sei diversi fattori: prodotto interno lordo pro capite, aspettativa di anni vissuti in salute, sostegno sociale, percezione di corruzione, libertà percepita di prendere decisioni riguardanti la propria vita, generosità. Questi dati vengono pubblicati annualmente nel World happiness report, a cominciare dal 2012¹¹.

2. *Il diritto alla felicità nella Costituzione italiana*

Posto in termini diversi, rispetto ai Paesi citati precedentemente, possiamo ritrovare un riferimento al diritto alla felicità anche nel nostro ordinamento; parte della dottrina, ha ritenuto che in tal senso fosse rilevante l'articolo 3 della Costituzione in cui viene garantito “il pieno sviluppo della persona umana”¹², oppure menzionato in sporadiche occasioni dalla Cassazione in via

¹¹ Ogni edizione del World happiness report è dedicata ad un tema specifico: quello del 2018 è dedicato al tema della migrazione. Gran parte dei capitoli riguardano proprio la correlazione tra flussi migratori e livello di felicità, con particolare attenzione alle diverse accezioni di migrazione, ovvero la migrazione da aree rurali a quelle urbane (che ancora caratterizza molti paesi del mondo); la migrazione internazionale (che riempie le cronache dei nostri media); la felicità di chi è emigrato tanti anni fa e prova in qualche maniera ad intonarsi con il paese in cui vive. Cfr. LUCIANO CANOVA, *Il metro della felicità*, Mondadori, Milano, 2019, p. 54.

¹² «In termini più generali potremmo considerare il diritto ad essere felici come monito paraesistenziale, come limite al potere del Sovrano di guidare i nostri destini, come rivendicazione del più sacrosanto dei diritti di personalità, quello di essere se stessi e di essere liberi di realizzare le

incidentale¹³. Nella prospettiva di una sorta di garanzia della felicità, l'art. 3 opera anche nel senso del dettato del secondo comma, e cioè nel senso che l'impegno dello Stato a rimuovere tutti gli ostacoli che impediscono l'affermazione in concreto della eguaglianza, favorisce una condizione di felicità¹⁴.

Più precisamente, se apparentemente non c'è traccia della parola "felicità" nel testo costituzionale, essendo sparito anche l'ultimo riferimento alla "Nazione (...) felice" contenuto nello Statuto Albertino promulgato il 4 marzo 1848 e rimasto in vigore fino al 31 dicembre 1947, analizzando con attenzione gli artt. 2 e 3 Cost., si noterà che l'art. 2, comma 2, dispone che «La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo sia nelle funzioni sociali ove si svolge la personalità, e richiede l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale», mentre l'art. 3, comma 2, stabilisce che «È compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione dei lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese», dopo aver sancito, al comma 1, che «Tutti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono uguali davanti alla legge (...)». Lo Stato, pertanto, nel garantire l'uguaglianza sostanziale riconosce a ciascuna persona condizioni di pari opportunità per realizzarsi pienamente e liberamente. In questi termini, il diritto alla felicità esige un impegno dello Stato.

Se la Repubblica deve riconoscere non ostacolando e intervenire attivamente per garantire i diritti inviolabili dell'uomo, quali, tra i diritti riconosciuti dalla Carta costituzionale, si possono definire inviolabili? O, per restringere l'analisi all'argomento *de quo*, la "felicità" appartiene alla sfera di questi diritti? La Corte costituzionale con la sent. n. 13 del 24 gennaio 1994, ha stabilito che «tra i diritti che formano il patrimonio irrinunciabile della persona umana, l'art. 2 della Costituzione riconosce e garantisce anche il diritto all'identità personale», potendosi qualificare, quest'ultimo, come il «diritto ad essere se stesso, inteso come rispetto dell'immagine di partecipe alla vita associata, con

proprie ambizioni. In tale contesto forse avrebbe anche senso la felicità come riflesso di un liberalismo completamente realizzato». *Esiste il diritto alla felicità? Riflessioni a margine della Giornata Internazionale della Felicità*, in *Altalex*, 20 marzo 2018.

¹³ Cfr. Cass., sez. II, sentenza n. 4570/2014 e Cass., SS.UU., sentenza 25767/2015.

¹⁴ L'art. 3 Cost. sancisce l'uguaglianza di fatto dei cittadini e affida allo Stato il compito di crearne le condizioni. La seconda parte dell'articolo parla di «pieno sviluppo della persona umana», che riporta un po' alla formula della «ricerca della felicità» contenuta nella Dichiarazione d'indipendenza americana, consistente nell'obbligo per lo Stato di impegnarsi perché tutti i suoi cittadini abbiano la possibilità di realizzare le proprie aspirazioni. Cfr. *Il principio dell'uguaglianza formale e sostanziale nella Costituzione*, in *Il Post* (www.ilpost.it), giugno 2018.

le acquisizioni di idee ed esperienze, con le convinzioni ideologiche, religiose, morali e sociali che differenziano, ed al tempo stesso qualificano, l'individuo. L'identità personale costituisce quindi un bene per sé medesima, indipendentemente dalla condizione personale e sociale, dai pregi e dai difetti del soggetto, di guisa che a ciascuno è riconosciuto il diritto a che la sua individualità sia preservata»¹⁵.

Pertanto, se da un lato potrebbe dirsi che la Costituzione italiana, a differenza della Dichiarazione d'Indipendenza americana, non garantisca la felicità come se fosse un diritto pubblico soggettivo, dall'altro sembrerebbe corretto affermare che l'obbligo di rimuovere gli ostacoli che limitano il pieno sviluppo della persona umana, tuteli la posizione giuridica del singolo lungo la strada che conduce al raggiungimento della felicità.

Altra parte della dottrina ha invece approfondito la questione, verificando in quali termini possa configurarsi il diritto costituzionale alla felicità nell'ordinamento italiano.

A rigore, sarebbe più corretto tecnicamente configurare un "interesse costituzionale alla felicità"¹⁶, posto che, come si dirà in seguito, trattasi di un interesse trasversale ai diritti e non di un diritto che si ponga sul medesimo piano di altri. Si parlerà di "diritto alla felicità", poiché essa ha un maggior carattere evocativo e non pregiudica i concetti che si affronteranno.

La Costituzione prefigura un diritto alla felicità, e ciò sulla base di due considerazioni. Il primo argomento è di carattere generale e deriva dall'osservazione di ciò che storicamente è accaduto nei processi di costituzionalizzazione, come ad esempio la citata Dichiarazione di Indipendenza dei tredici stati americani, la Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino del 1789 (che può essere considerato il primo fondamentale documento costituzionale della Rivoluzione francese¹⁷). Il peso giuridico dell'eredità storica di eventi che hanno avuto un'importanza fondamentale nella costruzione dei valori di

¹⁵ Cfr. Corte Costituzionale, 3 febbraio 1994, n. 13, in *Giust. cost.*, 1994, p. 95 ss. (con nota di PACE ALESSANDRO, *Nome, soggettività giuridica e identità personale*). Inoltre, con riguardo a tale tematica cfr. FABIO GHISELLI, *Il diritto alla felicità: da principio astratto a diritto costituzionale*, in FABIO GHISELLI, ILARIA CAMPANER PASIANOTTO (a cura di), *Fringe benefits e Piani di welfare*, Wolters Kluwer Italia, Assago, 2017, pp. 48-57.

¹⁶ GLADIO GEMMA, *Esiste un diritto costituzionale alla felicità?*, in AFDUC, 12, 2008, p. 523.

¹⁷ Occorre ricordare che, le due Dichiarazioni manifestano una differenza assolutamente straordinaria. Infatti, ciò che a Philadelphia, con la Dichiarazione del 1776, era stato formulato in termini di un diritto inalienabile dei singoli alla ricerca della felicità, divenne a Parigi, nella Costituzione del 1793, «progetto collettivo declinato come un diritto alla felicità, puramente e semplicemente» e costituì oggetto di una missione attribuita al Governo. Cfr. PERGOLA COSIMO, *Più stato più mercato. Una stagione confuciana per l'Occidente*, Armando Editore, Roma, 2018, p. 49 e sulla questione cfr. anche TRAMPUS ANTONIO, *op. cit.*

rango costituzionale negli stati moderni non solo non può essere ignorato, ma deve essere considerato per il suo fondamento giuridico. In questa prospettiva, il diritto alla felicità deve essere considerato come compatibile e non estraneo al linguaggio ed ai principi del diritto costituzionale.

In secondo luogo, il diritto alla felicità può essere dedotto dalla Costituzione mediante il ricorso sia al canone dell'interpretazione teleologica (intenzione, obiettivo del legislatore) che a quello dell'interpretazione sistematica (ricostruisce il significato di una norma ponendola in relazione con le altre che facciano parte dello stesso sistema giuridico)¹⁸. Riprendendo un importante ordine di considerazioni di cultori di scienze sociali, ci sono un "linguaggio dei bisogni" ed un "linguaggio dai diritti" e c'è un processo storico che traduce sempre più i "bisogni" in "diritti", cioè sussiste una «articolazione sempre più chiara e distinta di tutta una serie di «bisogni» umani e sociali, che diventano pertanto «diritti», e che in quanto tali possono essere riconosciuti e soddisfatti»¹⁹.

In quest'ottica, la ricostruzione di un diritto costituzionale alla felicità risulta un'operazione non particolarmente difficoltosa. Non occorre ricorrere all'art. 2 Cost., dalla quale sono stati dedotti da settori della dottrina e della giurisprudenza ulteriori diritti oltre quelli espressamente menzionati da altre disposizioni. «Infatti il diritto in oggetto non è della stessa natura degli altri diritti sanciti dalla Carta fondamentale o da essa dedotti in via interpretativa. In realtà l'interesse costituzionale, che può essere anche definito diritto alla felicità, è trasversale agli altri diritti costituzionali, è la risultante teleologica di tutti questi ultimi, considerati come sistema. Vale a dire la felicità è la *ratio* dei diritti costituzionali e da essa può dedursi il diritto alla felicità»²⁰.

Dunque, un diritto alla felicità è configurabile come desumibile dal complesso degli altri diritti costituzionali di tal che è possibile individuare protezioni di aspettative, che non potrebbero derivare dagli articoli costituzionali singolarmente considerati. Il medesimo diritto si sostanzia nel riconoscimento del valore giuridico di quei bisogni – la cui mancata soddisfazione generi infelicità – che possono tradursi in vincoli o divieti di comportamenti, attivi od omissivi, di Stato od altri soggetti.

Una seconda via del riconoscimento del valore giuridico del diritto alla felicità è data dalla interpretazione della giurisprudenza, specie quella costi-

¹⁸ Cfr. ENRICO DICIOTTI, *L'individuazione di norme espresse e inesprese tramite l'interpretazione teleologica della legge*, in *Analisi e diritto*, 2013, p. 254 ss.

¹⁹ GASPARE NEVOLA, *Il reddito minimo garantito: due filosofie sociali del welfare state*, in *Stato e mercato*, n. 31, aprile 1991, p. 159 ss.

²⁰ GEMMA GLADIO, *Esiste un diritto costituzionale alla felicità?*, cit., p. 524.

tuzionale alla quale si è già accennato e della Corte di Cassazione. In particolare, le Sezioni Unite che con una celebre pronuncia dell'anno successivo affermano che «il supposto interesse a non nascere mette in scacco il concetto stesso di danno». Tanto più che di esso si farebbero interpreti unilaterali i genitori nell'attribuire alla volontà del nascituro il rifiuto di una vita segnata dalla malattia indegna di essere vissuta. Un concetto che è da intendersi quasi un corollario estremo del “cosidetto diritto alla felicità” (Cassazione, sezioni unite, sentenza 22 dicembre 2015, n. 25767). Più di recente la Cassazione è tornata sul diritto alla felicità, riprendendo i precedenti orientamenti la Corte, ed ha affermato che il danno non patrimoniale derivante dalla lesione di diritti costituzionalmente garantiti è risarcibile quando l'interesse leso è grave ed ha rilevanza costituzionale e quando non è futile, «vale a dire che non consista in meri disagi o fastidi, ovvero nella lesione di diritti del tutto immaginari, come quello alla qualità della vita o alla felicità» (Cass. civ., sez. III, 31 maggio 2019, n. 14886), pur senza dimenticare che con altra decisione la stessa Corte ha negato l'esistenza di un diritto alla felicità.

La configurazione di un diritto costituzionale alla felicità porta inevitabilmente a pensare all'individualismo, considerato il superficiale collegamento che si potrebbe creare tra i due, inteso come la ricerca del piacere individuale a discapito dei doveri sociali e del principio di solidarietà ad essi collegato. La felicità potrebbe sembrare un problema che appartiene pressoché esclusivamente alla sfera dell'individuo, ma in questa dimensione, separata dalla sua dimensione sociale non avrebbe contenuto e valore di norma costituzionale; senza considerare che il fenomeno della globalizzazione proietta ogni posizione personale in un'ottica di universalismo che induce ogni individuo a guardare fuori di sé, oltre il circuito della propria esistenza.

È importante sempre chiedersi se – e fino a che punto – si possa esser “felici” in una società globale, separando la dimensione personale da quella sociale, cosa che avrebbe anche un inevitabile risvolto di carattere etico nel momento in cui la felicità di pochi è vissuta sulla infelicità dei molti.

Sembra necessario recuperare il concetto epicureo di “beni naturali e necessari”²¹ traducendolo in quello di “beni primari”, cioè di beni di cui ogni essere umano dovrebbe godere e che dovrebbero costituire una condizione preliminare per la felicità (considerata come felicità pubblica a livello globale,

²¹ Per raggiungere la felicità dello spirito occorre ritrovare il gusto per le cose vere. Epicuro propone una scala di piaceri, alcuni naturali, altri del tutto accessori, in vetta alla quale pone “i piaceri naturali e necessari”, ovvero quelli ai quali non si può rinunciare per ottenere la felicità: l'amicizia, la libertà, la consolazione e il confronto derivanti dall'uso del pensiero e della parola, un riparo, del cibo, dei vestiti. Su questo argomento cfr. DOMENICO PESCE, *Sulla dottrina del piacere in Epicuro*, in *Rivista di Filosofia Neo-Scolastica*, Vol. 74, n. 1 (gennaio-marzo 1982), pp. 3-26.

secondo una nuova prospettiva cosmopolitica). Riconoscere a tutti il diritto ai beni primari significa realizzare una precondizione per la felicità pubblica, la felicità di tutti, cioè promuovere, allo stesso tempo, la felicità in ogni angolo del pianeta. Per cui, il diritto alla felicità non è solo della singola persona, ma è diretto ad alzare il livello di benessere e felicità dell'intera collettività.

In più, è necessario contrapporre all'individualismo dilagante una filosofia, anche sul versante giuridico, di solidarismo e di riconoscimento estensivo dei doveri, cioè dobbiamo opporre all'individualismo una "cultura dei doveri".

Si tratta di capire che senza i doveri i diritti si avvitano su se stessi, si elidono a vicenda. «La babele dei diritti si trasforma, alla fine, nel solo diritto del più forte»²². I diritti stessi, per essere pienamente tali, devono accettare la priorità del dovere nel senso che tra diritti e doveri deve esistere un bilanciamento che rifletta il bilanciamento degli interessi nella società. Dunque, la complementarità tra diritti e doveri è vera, ma può essere manipolata ideologicamente; si necessita di un vero e proprio ritorno alla priorità del dovere. Per queste considerazioni la configurazione di un diritto alla felicità, deducibile dalla normativa costituzionale, non è fondata su una cultura giuridica individualistica, ma deve partecipare a tutti i principi sui quali è fondata la costituzione, tra i quali rilevante sono il principio personalista e quello della solidarietà.

Il diritto alla felicità, nel suo significato esteriore e di relazione, può realizzarsi concretamente grazie al «contemperamento tra i diritti dato dal dovere di solidarietà quale espressione della responsabilità di ognuno alla crescita individuale e al progresso sociale», in cui il bene del singolo si realizza esclusivamente attraverso il bene comune «secondo un principio di giustizia improntata ad equità»²³.

3. Fattore religioso e felicità

La felicità esige che in ogni persona si accompagni alla dimensione della libertà, nel cui alveo deve essere osservata la cultura del bilanciamento tra diritti e doveri. Non bisogna però sottovalutare il fatto che la felicità, come stato positivo dell'animo che trova riscontro nel godimento personale delle condizioni esistenziali, ha a che fare con la tutela della dignità della persona in ogni suo aspetto.

²² STEFANO FONTANA, *Per una politica dei doveri dopo il fallimento della stagione dei diritti*, Cantagalli, Siena, 2006.

²³ MARIA D'ARIENZO, *Considerazioni sul concetto di felicità tra religione, diritto e politica*, cit., p. 250.

Rispetto della dignità della persona umana, (indipendentemente dalla sua religione, genere, orientamento sessuale e credo politico, filosofia di vita) significa anche permettere a ciascuno di realizzare i propri sogni, di non rinunciare alla felicità nelle forme in cui la si identifica, di decidere personalmente circa ciascun aspetto del proprio cammino dando un senso alla propria vita, cosa che è garantita dalla religione (senso e significato dell'esistenza). Esiste, quindi, un legame tra le felicità e la religione.

Vari rapporti dell'Associazione Americana di Psicologia (Apa) riconoscono il valore di religione e spiritualità per il benessere delle persone, cosa che indusse a modificare nel 1999 le proprie linee-guida riconoscendo «che la spiritualità è condizione necessaria per una psicologia dell'esistenza umana», poiché l'impegno religioso e spirituale favorisce il benessere personale.

Quindi, il fattore religioso (cioè l'insieme di tutte le dimensioni, le azioni i sistemi organizzativi che si ricollegano alla religione) assume un ruolo importante nella vita e nel benessere personale, in contrasto con la convinzione che la religione danneggi le persone e, pertanto, debba essere sempre più emarginata. Il valore della religione, dei valori legati ai contenuti dottrinali, i comportamenti consequenziali e il valore che assume per le persone motivano l'impegno della religione sulla scena pubblica²⁴. L'automatica correlazione fra progresso civile ed estinzione della religione, in verità, era stata formulata in base ad un pregiudizio ideologico, che vedeva la religione come la costruzione mitica di una società umana non ancora padrona degli strumenti razionali capaci di produrre emancipazione e benessere della società.

La religione –e, più in generale, la spiritualità– svolge un ruolo fondamentale nella vita di ogni giorno: fornisce un senso, una direzione, una meta.

È bene, però, ricordare che nonostante i molteplici benefici nell'offrire una guida morale e dare un significato all'esistenza, nell'attuale realtà laica le religioni non possono più rappresentare da sole una base adeguata per l'etica, sia perché oggi molte persone non seguono più una fede specifica sia perché con la crescente interconnessione che caratterizza l'era della globalizzazione e della società multiculturale, un'etica che faccia riferimento soltanto a una religione susciterà probabilmente un interesse circoscritto e non potrà costituire un riferimento assoluto per tutti. Nei tempi passati, quando le diverse popolazioni vivevano in condizioni di relativo isolamento (un esempio tipico è rappresentato dai monaci tibetani, che per secoli e secoli hanno vissuto serenamente dietro la cortina dell'Himalaya), il fatto che ogni singolo gruppo seguisse un'etica basata sul proprio approccio religioso non rappresentava af-

²⁴ Cfr. *“La libertà religiosa per il bene di tutti. Approccio teologico alle sfide contemporanee”*, documento della *Commissione Teologica Internazionale*, 26 aprile 2019.

fatto un problema. Ma attualmente, a fronte dell'oblio delle qualità interiori, nessuna risposta di matrice religiosa riuscirà a dimostrarsi universale, pertanto non rappresenta una soluzione efficace. C'è perciò bisogno di un approccio all'etica che non faccia esplicito riferimento ad una religione e che tuteli tanto chi segue una fede quanto chi non ne segue alcuna; sostanzialmente serve un'etica laica²⁵.

Anche nell'attuale sistema dei rapporti fra Stato e Chiesa si individua la felicità, intesa come benessere e promozione dell'uomo; più in particolare, ci si riferisce all'art. 1 dell'Accordo di Villa Madama, il quale rappresenta una disposizione di impatto originale ed innovativo, perché si arricchisce di nuovi contenuti determinandosi nella «opportuna cooperazione tra i poteri per la promozione dell'uomo ed il bene del Paese»²⁶. Le disposizioni concordatarie consentono di individuare lo spirito armonico tra le due potestà che reggono il mondo che si esplicano in una sorta di intervento integrativo dell'una o dell'altra nella regolamentazione di numerosi istituti. La produzione pratica di tale “processo” è un diritto nuovo, innovato, fondato sul principio di collaborazione, arricchito dal dialogo tra le due parti in questione e ispirato al benessere dell'uomo e, quindi, alla felicità dello stesso. La supremazia della persona umana, per sua natura costituito da corpo e anima, diventa destinataria comune delle leggi dello Stato e della Chiesa²⁷, imponendo l'unità di entrambi i poteri al fine di considerare e tutelare i bisogni dell'uomo, ovvero collaborando in un dualismo caratterizzato dalla sintonia e dalla comunione d'intenti per la promozione dell'uomo e per il bene del Paese²⁸. L'uomo aspira alla felicità, sia intesa come uno stato di soddisfazione personale interiore sia dovuta alla propria situazione nel mondo, pertanto è necessario che, affinché l'essere umano possa nutrire tale aspirazione, lo Stato e la Chiesa riconoscano il principio di collaborazione sancito dal Nuovo Accordo, per la realizzazione

²⁵ Cfr. DALAI LAMA, *La felicità al di là della religione. Una nuova etica per il mondo*, Introduzione, Sperling & Kupfer Editori, Milano, 2012.

²⁶ CARMELA VENTRELLA MANCINI, *Per la sintesi storico-giuridica del dualismo tra Stato e Chiesa in Italia: l'art. 1 dell'Accordo di Villa Madama e la dimensione collaborativa della laicità*, in MAURO PENNASILICO (a cura di), *Scritti in onore di Lelio Barbiera*, ESI, Napoli, 2012, p. 1499.

²⁷ In tal senso, PAOLO VI, *M. P. Sollicitudo omnium ecclesiarum*, 1969, in *EV*, vol. III, 1985, p. 781: la Chiesa e lo Stato «agiscono a beneficio di un soggetto comune, l'uomo. [...] Da ciò deriva che talune attività della Chiesa e dello Stato sono in un certo senso complementari, e che il bene dell'individuo e della comunità dei popoli postula un aperto dialogo e una sincera intesa [...] per stabilire, fomentare e rafforzare rapporti di reciproca comprensione, di mutuo coordinamento e collaborazione [...] allo scopo di giungere alla realizzazione delle grandi speranze umane, della pace tra le nazioni, della tranquillità interna e del progresso di ciascun paese».

²⁸ *Ibidem*, p. 1505.

«del rispetto della dignità umana, in tutte le sue forme e in tutti i suoi luoghi»²⁹.

Il sistema di cooperazione tra Stato e Chiesa cattolica, ex art. 1 del Nuovo Accordo, si arricchisce con il tentativo di trovare valide soluzioni (di natura pratica) per risolvere questioni quali il sostegno alla famiglia, la tutela della vita, la libertà dell'educazione, in quanto materie di comune interesse.

Lo Stato può contribuire alla realizzazione della felicità individuale fornendo le risorse giuridiche, finanziarie ed istituzionali che consentano o rendano più agevole il raggiungimento di questo obiettivo da parte dei singoli; più esattamente lo stesso dovrebbe tentare di non porre in essere norme o provvedimenti che precludano, senza ragione giustificatrice, la realizzazione della felicità individuale, così come, nell'ambito del possibile e con i limiti inevitabili, dovrebbe, in positivo, porre in essere norme o misure che rendano più agevole il conseguimento del risultato da parte degli individui. A tale dovere dello Stato corrisponderebbe, nel rispetto della disciplina concordataria, quello della Chiesa di rimuovere gli ostacoli che impediscono il pieno sviluppo della persona umana³⁰. L'obiettivo comune, che porterebbe anche al raggiungimento della cosiddetta "felicità sociale", intesa come felicità della comunità, deve avvenire con particolare attenzione alle fasce più deboli, ma non solo, nel senso che deve investire la qualità di vita di tutte le componenti della popolazione.

L'art. 1 dell'Accordo di Villa Madama riproduce una buona sintesi formale dell'art.7, 1° comma della Costituzione italiana e del paragrafo 76 della Costituzione pastorale *Gaudium et spes*. Il principio collaborazionista diventa così uno dei principi guida dello sviluppo dei rapporti tra lo Stato italiano e la Chiesa cattolica nell'ambito delle materie di comune interesse; tale principio, unitamente a quelli di autonomia, d'indipendenza e di *libertas ecclesiae*, diventa la base su cui impiantare i rapporti con la comunità politica per svolgere in modo più coerente la propria missione nel mondo³¹; missione tesa anche a favorire la promozione integrale dell'uomo e, quindi, garantire la felicità dello stesso.

Nella originaria nozione di 'felicità', di matrice illuministica settecentesca, il bene individuale assumeva la configurazione di diritto naturale non civile,

²⁹ GIORGIO NAPOLITANO, *Discorso tenutosi durante la visita ufficiale a Papa Benedetto XVI in Vaticano*, 20 novembre 2006. L'allora Presidente della Repubblica ha aggiunto: «Crediamo profondamente nell'importanza di questa collaborazione, guardando alla tradizione di vicinanza, aiuto e solidarietà verso i bisognosi e i sofferenti che è propria della Chiesa».

³⁰ Cfr. CARMELA VENTRELLA MANCINI, *Per la sintesi storico-giuridica del dualismo tra Stato e Chiesa in Italia: l'art. 1 dell'Accordo di Villa Madama e la dimensione collaborativa della laicità*, cit., p. 1506.

³¹ Cfr. FRANCESCO RICCIARDI CELSI, *La Chiesa e l'art. 1 dell'Accordo di Villa Madama: riflessioni sul tema della reciproca collaborazione per la promozione dell'uomo*, in GIUSEPPE DALLA TORRE (a cura di), *Annali 2002-2004*, Giappichelli, Torino, 2005, p. 26.

prevalente rispetto all'idea di 'bene comune', segnante la primazia della comunità rispetto al singolo.

Solo successivamente, grazie al costituzionalismo statunitense il concetto di 'felicità' da esclusivamente individuale si è evoluto in 'felicità pubblica' (felicità intesa come diritto innato che l'individuo non perde entrando nella società)³², costituente il cardine dell'ordinamento federale e la base per la realizzazione di politiche istituzionali volte al benessere generale, alla piena occupazione e alla generalizzata affermazione delle libertà civili³³.

L'influenza esercitata dall'esperienza nordamericana si è palesata anche nel nostro ordinamento, grazie all'avvenuta valorizzazione dell'interesse della collettività (art. 32), dell'interesse generale (artt. 35, 42, 43, 118), dell'utilità sociale e dei fini sociali (art. 41), della funzione sociale (artt. 41, 45), dell'utilità generale (art. 43), del pubblico interesse (art. 82). Queste espressioni non sono coincidenti, ma convergenti e si integrano l'una nell'altra in una coerente architettura di valori finalizzata al progresso civile della convivenza giuridicamente organizzata³⁴. Dunque, diventa interessante analizzare anche i rapporti tra Stato e confessioni religiose e verificare se negli accordi che regolano i rapporti tra gli stessi, ovvero nelle intese, si possa individuare il diritto alla felicità, provando a considerare le stesse come una sorta di catalogo di diritti e di doveri sommersi dalla capacità aggregante ed espansiva del bisogno di felicità e di benessere³⁵.

Innanzitutto occorre partire dalla discussa definizione di confessione religiosa, ritenendo valida la teoria di autorevole dottrina³⁶, secondo la quale la felicità costituisce il fine principale del gruppo confessionale; infatti oggi il concetto di confessione religiosa ricomprende anche qualunque gruppo che si organizzi con proprie norme, per coltivare, perpetuare e diffondere in positivo una propria fede o convinzione collettiva identitaria, nella necessità di seguire un benefico itinerario spirituale o di perpetuare una benevola visione globa-

³² In tal senso cfr. GIANCARLO CIOPI, *Per una ricerca su libertà di eguaglianza nel costituzionalismo moderno. L'idea di felicità e di bene comune nelle carte dei diritti della rivoluzione americana*, in *Il Diritto Ecclesiastico*, 1, 1993, p. 862 ss.

³³ GIOVANNI BATTISTA VARNIERI, *Felicità e bene comune nella trasformazione dell'identità italiana*, in MARCO PARISI, (a cura di), *Autonomia, decentramento e sussidiarietà: i rapporti tra pubblici poteri e gruppi religiosi nella nuova organizzazione statale*, ESI, Napoli, 2003, p. 183 ss.

³⁴ MARCO PARISI, *Uguaglianza nella diversità. Identità religiose e democrazia costituzionale*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), maggio 2018, p. 13.

³⁵ GIOVANNI CIMBALO, *Laicità come strumento di educazione alla convivenza*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), marzo 2007, p. 10.

³⁶ Cfr. FRANCESCO FINOCCHIARO, *Diritto ecclesiastico*, XII edizione, aggiornato a cura di ANDREA BETTETINI e GAETANO LO CASTRO, Zanichelli, Bologna 2015, p. 78 ss.

le del mondo e della vita, finalizzata a raggiungere uno stato di felicità o di benessere condiviso già in questa sola esperienza terrena, indipendentemente dall'esistenza o meno del numinoso e di una vita eterna oltre la morte.

L'incertezza in merito agli esiti della revisione concordataria, che coinvolgeva direttamente le confessioni diverse dalla cattolica e ne evidenziava la differenza rispetto alla Chiesa cattolica, indusse queste ultime a tentare di colmare con lo strumento giuridico messo a loro disposizione, il vuoto normativo che rischiava di presentarsi a seguito dell'inapplicabilità della legislazione fascista. In questa prospettiva ben si comprendono le disposizioni contenute nell'intesa stipulata dalla Tavola Valdese con il Governo, riguardanti il riconoscimento di generali diritti di libertà religiosa. Ci si riferisce, per esempio, alle disposizioni dedicate all'assistenza spirituale nelle comunità separate, ovvero agli articoli 5, 6 e 8 della legge 449/1984, riguardanti rispettivamente l'esercizio della libertà religiosa da parte dei militari "aventi parte nelle chiese rappresentate dalla Tavola Valdese", l'assistenza spirituale dei ricoverati "negli istituti ospedalieri, nelle case di cura o di riposo, e nei pensionati", nonché negli istituti penitenziari; agli artt. 9 e 10 della legge 449 i quali affermano il diritto degli alunni "di non avvalersi delle pratiche e dell'insegnamento" della religione cattolica e del pari diritto delle chiese 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".

La tutela del benessere ovvero la tutela della felicità della persona umana si esplica, in maniera pratica, proprio nella cura della persona sotto ogni punto di vista, compreso l'ambito spirituale corrispondente al vissuto culturale e religioso specifico di colui che riceve assistenza³⁷. Accogliere la dimensione spirituale ha un grande ruolo terapeutico, curativo ed educativo, perché valorizza la funzione di conforto e di consolazione della preghiera e implicitamente riconosce che l'assistito non si riduce ad una "cosa" da curare o da "segregare", ma ad una persona da sostenere, tutelare e rieducare.

Le sopra esposte disposizioni furono elaborate in modo da fornire un precedente sulla base del quale far cessare tutte le discriminazioni perpetratesi nei confronti delle realtà diverse dalla cattolica, perché la felicità dell'uomo – intesa come piena affermazione della sua personalità – presuppone l'armonioso sviluppo della sua identità culturale e del senso della sua credenza, in un clima di assoluta uguaglianza dei diritti e l'eguale libertà religiosa rientra tra i suddetti e rappresenta un tassello decisivo per il perseguimento del bene più importante, quello della sovrana dignità umana.

³⁷ Per un approfondimento sulla questione, cfr. VALERIO TOZZI, *Assistenza religiosa e diritto ecclesiastico*, ESI, Napoli, 1985.

È interessante notare come, anche l'intesa con gli ebrei, dedica largo spazio alla tutela della libertà religiosa di alcuni soggetti che versano in condizioni piuttosto complesse, mi riferisco alla questione dell'assistenza religiosa nelle cosiddette "strutture segreganti", e ciò a dimostrazione dell'estrema importanza che viene ad assumere il tema in oggetto, a causa di quelle vere e proprie situazioni di soggezione speciale in cui si vengono a trovare i cittadini durante il servizio militare, la detenzione o la degenza ospedaliera, in riferimento a quel "bene" generalmente protetto dai principi costituzionali, che è il fenomeno religioso e che concorre alla realizzazione del benessere della persona.

Inoltre, nella legge 101/1989 è possibile distinguere un nucleo di disposizioni che conferiscono un risalto particolare alle pratiche e ai precetti religiosi, caratterizzando il testo in senso tipicamente ebraico: si pensi ad esempio all'art. 4 che postula il diritto degli ebrei di osservare il riposo sabbatico e le principali festività ebraiche puntualmente indicate nel testo, per le quali pure è ammessa l'astensione dal lavoro (art. 5). Richiami espliciti alla legge e alle tradizioni ebraiche si rinvencono inoltre in all'art. 6 e 7 nei quali si affronta rispettivamente la tematica della macellazione rituale e le prescrizioni ebraiche in materia alimentare per determinate categorie di soggetti. Prima ancora che nei contenuti, la novità di tali norme va rintracciata nella loro capacità di recepire in modo diretto, rendendole quindi immediatamente rilevanti nell'ordine proprio dello Stato, le prescrizioni del diritto ebraico.

L'atto di alimentarsi non è per gli esseri umani il mero soddisfacimento di un bisogno primario³⁸ legato alla sopravvivenza, bensì anche un comportamento sociale destinato all'autorealizzazione e alla socializzazione (bisogni legati, piuttosto, alla felicità), governato da norme morali o giuridiche, avente lo scopo di rafforzare il senso di appartenenza ad un gruppo attraverso la condivisione di modelli etici.

Pertanto, le scelte alimentari contribuiscono a definire l'identità religiosa dei fedeli e «adeguare la dieta personale alle regole alimentari stabilite dalla propria fede è una forma di esercizio del diritto di libertà religiosa»³⁹. Il riconoscimento della libertà religiosa, direttamente collegato al generale diritto

³⁸ Tale affermazione non è sempre condivisibile, dal momento che «mangiare è una scriminante tra la vita e la morte, lo sa bene chi lotta ogni giorno "per il pane quotidiano". Forse anche per il suo essere legato alle cose prime e a quelle ultime, il cibo ha avuto e continua ad avere un ruolo molto importante per la gran parte delle religioni, che a tal proposito utilizzano metafore alimentari, quando parlano di «nutrimento dell'anima o di cibo spirituale». Cfr. ANTONIO GIUSEPPE CHIZZONITI, in ANTONIO GIUSEPPE CHIZZONITI, MARIACHIARA TALLACCHINI (a cura di), *Cibo e religione: diritto e diritti*, Libellula Ed., Tricase (LE), 2010, p. 7.

³⁹ ANTONIO GIUSEPPE CHIZZONITI, *Cibo, religione e diritto. Nutrimento per il corpo e per l'anima*, Introduzione, Libellula Ed., Tricase (LE), 2015.

di essere “se stessi”⁴⁰, e dunque di vivere secondo la propria fede religiosa, incrementa il livello di felicità degli individui⁴¹.

Altrettanto interessante, ai fini della presente analisi, sono gli articoli dell’*intesa* con gli ebrei relativi alla tutela della libertà religiosa nell’ambito del lavoro. Che il lavoro rappresenti nella tradizione giudaico-cristiana un valore positivo, è testimoniato da quanto si legge nel Salmo 128: «Quando mangi della fatica delle tue mani, felice tu sarai, e bene sarà a te». Nel Talmud è conferita al lavoro una grande dignità: «Grande è il lavoro perché onora i lavoratori»; per cui il lavoro assume le caratteristiche di elemento fondamentale nella vita dell’ebreo. Tutelare la libertà religiosa del lavoratore significa garantire il benessere del fedele, consentendogli di essere felice.

L’ambiente lavorativo costituisce indubbiamente uno di quegli spazi del vivere in cui più frequentemente si manifesta l’appartenenza confessionale e i precetti religiosi condizionano la vita dei fedeli suggerendo regole comportamentali, le quali influenzano le scelte di vita quotidiana degli individui; si pensi, appunto, alla volontà di astenersi dal lavoro per motivi religiosi.

Le norme contenute nell’*intesa* con gli ebrei in tema di lavoro sono il segno di una crescente considerazione delle esigenze dei fedeli appartenenti ad una confessione diversa dalla cattolica e conferiscono allo strumento dell’*intesa* stessa il merito di agevolare l’esercizio della libertà religiosa (senza per questo demolire la necessità generalmente condivisa in dottrina di ricorrere ad una legge sulla libertà religiosa)⁴². Tale attenzione alla tutela della libertà religiosa

⁴⁰ La libertà di religione è direttamente collegata al riconoscimento della “libertà di coscienza”, ovvero al generale diritto ad essere “se stessi”. Ciascuno, in virtù del proprio credo religioso, ha la possibilità di seguirne i dettami attraverso l’esecuzione di condotte in obbedienza ai precetti della propria fede e alle norme del diritto confessionale. ANTONIO FUCCILLO, *Diritto, religioni, culture. Il fattore religioso nell’esperienza giuridica*, II ed., Giappichelli, Torino, 2018, p. 33.

⁴¹ Cfr. ARTHUR C. BROOKS, *Free people are happy people, especially when strong personal morality guides their choices*, in *City Journal* 18(2), p. 31.

⁴² «La legge che auspichiamo ha anche lo scopo di reimpostare, nel rispetto dei nostri avanzatissimi principi costituzionali, un quadro normativo di settore, per inquadrare quello vigente, troppo legato a vecchi schemi istituzionali, non più corrispondenti all’attuale forma di Stato; per adeguarlo alla nuova situazione istituzionale e sociale». GIORGIO NAPOLITANO, *Lezione del Presidente della Repubblica Giorgio Napolitano*, svolta nel 2009 a Torino nell’ambito del progetto di collaborazione fra Codice edizioni e Biennale democrazia, in GIORGIO NAPOLITANO, GUSTAVO ZAGREBELSKY, *L’esercizio della democrazia*, Ed. Codice, Torino, 2010, p.10. Inoltre, «Il ri-posizionamento delle norme costituzionali relative al fenomeno religioso che proponiamo e la legge generale sulle libertà religiose che auspichiamo, hanno lo scopo di spostare il baricentro del sistema dei diritti in materia religiosa sulla persona individuale e collettiva, superando la concezione, ereditata dal precedente regime, di centralità della Chiesa e dei soli “culti ammessi”, elevati al rango di “confessioni con intesa”, marginalizzante o relativizzante il diritto civile di libertà religiosa delle persone». VALERIO TOZZI, *Necessità di una legge generale sulle libertà religiose*, in *Stato, chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), settembre 2010, p. 19. Ed ancora, cfr. GIUSEPPE CASUSCELLI, *Diritto ecclesiastico ed attuazione costituzionale, tra de-formazione e proliferazione delle fonti*, in *Stato, chiese e pluralismo confessionale*,

ha anche risvolti di natura materiale, dal momento che l'ampia fruizione delle libertà civili opera da metro di misura della felicità goduta dalle persone e, quindi, del loro livello di benessere con notevoli ricadute anche in termini di prosperità economica. Infatti, «il fattore religioso assume un ruolo importante nelle dinamiche dello sviluppo sociale ed è in tale prospettiva che può fungere da motore anche per lo sviluppo economico»⁴³.

In altri termini, nei diversi luoghi, compresi quelli di lavoro, in cui è consentito esprimere le proprie convinzioni religiose e i credenti sono adeguatamente tutelati e liberi di manifestare la propria fede, non solo si riducono le tensioni sociali, ma vi è un incremento dell'attività economica conseguente al benessere emotivo e spirituale del lavoratore.

Nel panorama internazionale, un esempio relativo all'importanza socio-politica del fattore religioso è rappresentato dalle nuove direttive del governo cinese che, specie sotto la presidenza di Xi Jinping (eletto nel 2013), insiste sulla necessità di far ricorso ai valori della religione confuciana nella regolazione del mercato⁴⁴. Persino il recente rallentamento economico (l'attuale ritmo di crescita è del 7% inferiore rispetto a quello degli scorsi anni) è giustificato con le regole confuciane e letto come la "nuova normalità". Nonostante le numerose criticità (basso livello del reddito pro capite, esistenza di un grande gap tra la condizione di vita delle città e quella delle campagne, l'incostanza della borsa di Shangai e soprattutto la debolezza dei diritti fondamentali della persona umana), la Cina odierna interpreta la modernità guardando allo scenario internazionale nel quale intende primeggiare, elaborando strategie che contemplano il recupero dei valori confuciani. La dottrina confuciana viene dunque riscoperta, ma anche reinventata, ritornando ai valori fondanti della stessa, quali l'armonia, la serenità, della frugalità, per applicarli a ogni aspetto della società. Questo recupero dei principi delle campagne è stato accolto con favore dal ceto urbano, soprattutto nelle città

Rivista telematica (www.statoechiase.it), luglio 2010, l'Autore auspica una riforma costituzionale in materia di fonti di produzione giuridica, anche con riferimento al fenomeno religioso. Egli ritiene poco esaustivo il solo coordinamento della materia affidato alla legge generale sulle libertà religiose ed esprime la necessità di strutturazione e conservazione di un modello istituzionale chiaro e stabile.

⁴³ ANTONIO FUCCILLO, *Superare la sola eguaglianza formale: verso la libertà religiosa delle opportunità*, in ANTONIO FUCCILLO, (a cura di), *Le proiezioni civili delle religioni tra libertà e bilateralità. Modelli di disciplina giuridica*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2017, p. 63.

⁴⁴ Xi Jinping si propone di far recuperare alla Cina la sua identità culturale, insieme ai propri ideali e valori. Il fine è quello di costruire una nuova moralità, e sia pure socialista, capace di mettere assieme i principi del socialismo con lo spirito umanistico del confucianesimo, una moralità che parli il linguaggio dell'uomo e non soltanto dell'economia, della solidarietà e non dell'individualismo, per sconfiggere corruzione e strapotere castale, per dare spazio a talento e merito. Per un'accurata analisi di tale questione, cfr. MAURIZIO SCARPARI, *Ritorno a Confucio. La Cina di oggi fra tradizione e mercato*, Il Mulino, Bologna, 2015.

di seconda e terza fascia, quindi di medie dimensioni: in crescita costante, ma faticosa, puntano a rinunciare al capitalismo ruggente degli scorsi decenni, inevitabilmente legato a casi di corruzione e a sperequazioni sociali, per riappropriarsi di un modo di vivere e di pensare più marcatamente cinese⁴⁵.

Teorie e concezioni che sembravano abbandonate sono oggi rivisitate e riformulate nella consapevolezza che lo sviluppo economico-sociale non può procedere ulteriormente senza il sostegno di quei valori, di quegli ideali e di quelle credenze religiose che hanno tenuto insieme così a lungo etnie e culture diverse.

4. *Il diritto alla felicità nei documenti della Chiesa*

Di diritto alla felicità si parla anche in alcuni documenti della Chiesa; tra i più recenti le Encicliche *Amoris laetitia* (2016) e *Laudato sii* (2015). Nella prima il concetto di felicità è strettamente connesso a quello di matrimonio e famiglia, quest'ultima intesa come culla della società, punto di inizio di ogni individuo che farà parte della società. L'enciclica suggerisce come soluzione alle difficoltà che si incontrano oggi nel proporre l'insegnamento cristiano sul matrimonio e sulla famiglia, la possibilità di indicare in modo propositivo strade di felicità (n. 38). Invece di presentare «un ideale teologico del matrimonio troppo astratto, quasi artificiosamente costruito, lontano dalla situazione concreta e dalle effettive possibilità delle famiglie», più incentrato sul dovere della procreazione che sull'invito a crescere nell'amore e nell'ideale di aiuto reciproco (n. 36), bisogna parlare del matrimonio in termini di «percorso dinamico di crescita e di realizzazione che dura tutta una vita» (n. 37). La capacità innovativa di Papa Francesco sta nel superare il concetto di matrimonio come unione di due persone, considerando l'uomo e la donna come alleanza alla quale deve essere affidata la responsabilità sociale⁴⁶.

La persona amata va valorizzata e le si deve riconoscere il diritto ad essere felice (n. 138), anche grazie a quella modalità privilegiata e indispensabile per la maturazione dell'amore coniugale che è il dialogo (n. 136), il quale si rivela particolarmente proficuo quando scaturisce da una ricchezza interiore alimentata dalla lettura, dalla riflessione personale, dalla preghiera e dall'apertura alla società (n. 141).

L'amore riconosce il diritto che ciascun essere umano ha alla felicità: amare una persona significa godere intimamente del fatto che lei possa essere felice (n. 96).

⁴⁵ Cfr. GAETANO DAMMACCO, *Fattore religioso, mercato e ambiente*, Cacucci, Bari, 2018, p. 63.

⁴⁶ *Attualità- bellezza e spiritualità nell'unione matrimoniale*, Intervento su *Amoris Laetitia* tenutosi a Napoli davanti al Card. Sepe, disponibile al sito www.prospettivapersona.it

Per coltivare una vita sana e felice la famiglia deve essere in grado di lottare per la felicità degli altri, deve conoscere il meccanismo della reciprocità (n. 145). L'amore, infatti, fa sperimentare «la felicità del dare», nonché «la nobiltà e la grandezza di donarsi in modo sovrabbondante, senza misurare, senza esigere ricompense, per il solo gusto di dare e di servire» (n. 94). L'amore si rallegra della felicità altrui, dal momento che, come ha detto Gesù secondo At 20,35, «si è più beati nel dare che nel ricevere» (n. 110). La preoccupazione di fare il bene dell'altra persona è reciproca.

La famiglia cristiana esce dall'individualismo più errato⁴⁷ e avverte il desiderio di prescindere «da sé per riversare il proprio bene sugli altri, per prendersene cura e cercare la loro felicità» (n. 324). In sostanza tutto parte dalla famiglia, ma si estende alla società e il saper godere della felicità dei componenti la propria famiglia è la via giusta per diventare capaci di godere della felicità della società, di agire per procurare «la felicità globale».

Riconoscere il diritto alla felicità di ciascun essere umano significa anche rifiutare le situazioni ingiuste che permettono ad alcuni di avere troppo e ad altri nulla e non far mancare il proprio contributo perché quanti sono scartati dalla società possano sperimentare un po' di gioia (n. 96).

Altro documento della Chiesa in cui Papa Francesco affronta il tema del diritto alla felicità è l'enciclica *Laudato si'*. Egli definisce tale diritto come un diritto di tutti, un'aspirazione di tutti: «L'essere umano è una creatura di questo mondo, che ha diritto a vivere e ad essere felice» (*Laudato si'*, 44)⁴⁸. Il percorso dell'enciclica *Laudato si'* si sviluppa attorno al concetto di ecologia e ambiente, un'ecologia integrale, come paradigma in grado di articolare le relazioni fondamentali della persona: con Dio, con se stessa, con gli altri esseri

⁴⁷ La parola persona, fondamentale per la dottrina sociale cristiana, ha un duplice significato di ineliminabile dignità del singolo e nello stesso tempo ha una sua dimensione sociale costitutiva. Il termine individuo è invece assai più povero, perché sottolinea piuttosto l'isolamento a scapito della relazione, così che la società risulta semplicemente ridotta a somma di individui e spesso a scontro tra libertà individuali. Pertanto, il termine persona (da cui il «personalismo») è decisivo per la costruzione sociale e ricopre sia una posizione singolare sia plurale, tanto che la dottrina sociale (e persino la politica) cristiana è, in questa direzione, positivamente orientata. Il giusto concetto di persona ed il conseguente rapporto tra *beni del singolo* e *bene comune* rappresenta un cardine della dottrina sociale cristiana, cioè di una società che possa essere giusta e rispettosa della dignità dell'uomo. Da questa duplice valenza del termine persona (personalismo) emergono anche i due principi fondamentali della dottrina sociale cristiana, cioè di un'autentica società: il principio di sussidiarietà (che rispetta la dignità dei singoli e delle comunità e non permette che lo Stato prevalga su di essi, ma anzi li sostenga) e il principio di solidarietà (che non permette che l'interesse dei singoli e delle singole comunità prevalga sul bene comune, che lo Stato deve garantire). Cfr. *La dottrina sociale della Chiesa*, disponibile al sito www.laviadellavita.it.

⁴⁸ In tal senso cfr. MARIA D'ARIENZO, *Considerazioni sul concetto di felicità tra religione, diritto e politica*, cit., p. 246.

umani, con il creato. Pur riconoscendo che il progresso attuale e il semplice bisogno di acquisto, possesso e accumulo di oggetti o piaceri non bastano per dare senso e gioia al cuore umano, molti non si sentono capaci di rinunciare a quanto il mercato offre loro. Il meccanismo consumistico compulsivo fa credere a tutti che sono liberi finché conservano una pretesa libertà di consumare.

Va incoraggiato uno stile di vita equilibrato capace di gioire profondamente senza l'ossessione del consumo, senza etica e senza senso sociale e ambientale, trasmessa dai mezzi di comunicazione e attraverso gli efficaci meccanismi del mercato, nella convinzione che "meno è di più". Dunque, Papa Francesco propone una sfida educativa: si tratta di imparare fin da piccoli ad apprezzare e gustare ogni cosa per quanto piccola possa essere, di diventare capaci di godere ogni momento con poco. In altre parole, vivere con consapevolezza nella sobrietà è liberante.

La risposta, secondo Papa Francesco, può stare in un'educazione alla responsabilità ambientale in grado di incoraggiare comportamenti che incidono direttamente sull'ambiente; e più generalmente, nel puntare su uno stile di vita improntato alla sobrietà: "Un ritorno alla semplicità che ci permette di fermarci a gustare le piccole cose" (222). Non una vita a bassa intensità, dice Papa Francesco, proponendo alla società dei consumi il suo programma di "decrescita felice": "La felicità richiede di saper limitare alcune necessità che ci stordiscono, restando così disponibili per le molteplici possibilità che offre la vita" (223).

Papa Francesco già in precedenza aveva esortato a «non cadere in alcuni equivoci che possono nascere da un fraintendimento del concetto di diritti umani e da un loro paradossale abuso». Anche il Sommo Pontefice esprime preoccupazione per la attuale tendenza verso una rivendicazione sempre più ampia di diritti individuali – «sono tentato di dire individualistici» –, che cela una concezione di persona umana staccata da ogni contesto sociale e antropologico, quasi come una 'monade', sempre più insensibile alle altre 'monadi' intorno a sé. «Al concetto di diritto non sembra più associato quello altrettanto essenziale e complementare di dovere, come dovrebbe invece essere, così che si finisce per affermare i diritti del singolo senza tenere conto che ogni essere umano è legato a un contesto sociale, in cui i suoi diritti e doveri sono connessi a quelli degli altri e al bene comune della società stessa (...) Infatti, se il diritto di ciascuno non è armonicamente ordinato al bene più grande, finisce per concepirsi senza limitazioni e dunque per diventare sorgente di conflitti e di violenze»⁴⁹.

Pertanto, il diritto alla felicità, sia nella scienza giuridica che nel pensiero

⁴⁹ PAPA FRANCESCO, *Discorso al Parlamento europeo*, 25 novembre 2014.

della Chiesa è da considerarsi imprescindibile dalla cultura dei doveri, nel senso che diritti e doveri sono animati da una dimensione personale e da una proiezione sociale.

Infine, il concetto di felicità è stato ampiamente affrontato anche in campo economico. Dopo circa due secoli di eclisse, negli anni Settanta del Novecento la felicità è tornata di nuovo alla ribalta in economia. Ma piuttosto che la 'pubblica' felicità⁵⁰, oggi gli economisti, assieme ad altri scienziati sociali, studiano e misurano la felicità 'soggettiva' e individuale, confrontandola con i tipici indicatori economici, quali reddito, ricchezza, disoccupazione e altro ancora.

Secondo parte della dottrina in materia, gli studi sulla felicità rappresentano una rivoluzione silenziosa e vi è persino chi parla della nascita di una nuova scienza, la scienza della felicità, che comporta «una radicale riforma della teoria su cui si basa la politica economica»⁵¹. L'innovazione è apparsa necessaria, dal momento che è arrivato il tempo di riconsiderare quali siano le fonti basilari di felicità nella nostra vita economica; il progresso economico è importante e può migliorare la qualità della vita, ma unicamente se è perseguito insieme ad altri obiettivi. Essa si identifica nell'interdisciplinarietà (non solo economia, ma anche psicologia, sociologia, scienza politica, filosofia ecc.), e nell'utilizzo di nuovi metodi, in particolare l'indagine diretta, attraverso questionari della felicità soggettiva delle persone. Da questa nuova scienza della felicità derivano poi importanti conseguenze per la politica economica.

L'economia della felicità si occupa, in sostanza, di tutti quegli studi che tentano di comprendere quali siano le cause economiche del benessere delle persone: lavoro, reddito, modello di consumo. Studi che si stanno rivelando, oltre che originali nelle loro conclusioni, anche potenzialmente utili per la definizione della politica economica delle nazioni.

Concludo con un pensiero di Madre Teresa di Calcutta che trovo perfettamente calzante con quanto sostenuto: «Ci sono persone che sono felici, lo dimostrano nella vita perché sanno amare e creare felicità, ma la loro felicità non viene dalla relazione con il mondo bensì dalla relazione con l'altro e con il divino».

⁵⁰ La storia del pensiero economico incontra l'espressione e il concetto di *pubblica felicità* nell'Italia e poi nella Francia illuminista. In particolare, la tradizione dell'economia civile della Napoli di Antonio Genovesi e della Milano di Pietro Verri definì la nascente scienza economica come la "scienza della pubblica felicità", indicando nella felicità pubblica l'obiettivo della nuova scienza economica, differenziandosi così dalla tradizione scozzese e inglese loro contemporanea che invece scelse la *ricchezza delle nazioni* come l'oggetto della nuova *political economy*. Per approfondire il concetto di pubblica felicità, cfr. LUIGINO BRUNI, STEFANO ZAMAGNI, *Economia civile. Efficienza, equità, felicità pubblica*, Il Mulino, Bologna, 2004.

⁵¹ GIACOMO BECATTINI, *Prefazione. Perché, se siamo sempre più ricchi, non siamo più felici?*, in LUIGINO BRUNI, PIER LUIGI PORTA (a cura di), *Felicità ed economia. Quando il benessere è ben vivere*, Guerini e Associati, Milano, 2004, p. 9.

Simmetrie rovesciate della secolarizzazione

Reversed symmetries of secularization

MARIO RICCA

RIASSUNTO

Il saggio/recensione trae ispirazione da un recente volume di Carmela Ventrella, dal titolo “La Corte d’Appello dello Stato della Città del Vaticano. Pluralità di funzioni e vocazione interordinamentale”. Immaginato come un dialogo indiretto con autrice sulla base dei contenuti del volume, esso analizza la giurisprudenza dello S.C.V. come un ritratto rovesciato della secolarizzazione degli ordinamenti statali. Nell’esperienza dello S.C.V. può rintracciarsi un fenomeno quasi aberrante rispetto alla narrazione para-mitologica della secolarizzazione giuridica occidentale: l’inclusione spontanea di interi settori del diritto secolare all’interno di un ordinamento confessionale. Le dinamiche giurisprudenziali che accompagnano la fenomenica di questa inclusione e la loro stessa possibilità storico-esperienziale sembrano costituire una sorta di confutazione culturale dei dualismi ragione/fede, diritto/religione, esteriore/interiore, pubblico/privato ecc. che scandiscono la retorica della secolarizzazione. In particolare, in una prospettiva rovesciata rispetto a quella che tradizionalmente assume gli ordinamenti statali/laici come sfondo, nell’esperienza giuridica dello S.C.V. risalta l’incompletezza della secolarizzazione giuridica moderna e la permanenza, all’interno di essa, di una consistente teologia giuridica di matrice cristiana persino più profonda della teologia politica schmittiana. Le implicazioni teoriche di questi elementi sono a dir poco di enorme portata avuto riguardo alla teoria della secolarizzazione politica/giuridica e alle dinamiche di inter-ordinamentali relative ai rapporti di stato/religione.

PAROLE CHIAVE

Secolarizzazione, Stato Città del Vaticano, Corte d’Appello S.C.V., foro esterno/foro interno, inter-ordinamentali, diritto e religione.

ABSTRACT

The essay/review is inspired by a recent volume written by Carmela Ventrella, entitled “La Corte d’Appello dello Stato della Città del Vaticano. Pluralità di funzioni e vocazione interordinamentale”. Imagined as an indirect dialogue with the author, it analyzes S.C.V. case-law by looking at it as a reversed portrait of the secularization of state legal systems. If compared with the para-mythological narrative of Western juridical secularization, the experience of S.C.V. reveals an almost aberrant phenomenon: the (spontaneous) inclusion of entire sectors of secular law within a religion-based legal system. Actually, the case-law dynamics that accompany this inclusion—and the fact that it took place—embody a sort of cultural confutation of the dualisms banded about by the rhetoric of secularization, namely, reason/faith, law/religion, exterior/interior, public/private etc. More specifically,

taking the perspective of the S.C.V. legal experience (rather than that of the secular state) as the background of theoretical analysis, two elements stand out quite clearly. They are, respectively, the incompleteness of modern legal secularization and the permanence within it of a pervasive legal Christian theology that runs even deeper than Schmitt's political theology. The theoretical implications of these elements for political/legal secularization theory and the dynamics of inter-legality applied to state/religion relationships, if duly taken into account, could be nothing short groundbreaking.

KEYWORDS

Secularization, Vatican State City, S.C.V. Court of Appeal, external forum/internal forum, inter-legality, law and religion

SOMMARIO: 1. Prologo – 2. Perché occuparsi di un micro-stato sui generis? – 3. Circuiti della statalità vaticana, giustizia sociale e diritto del lavoro/diritto previdenziale – 4. Modulazione dell'interordinamentaltà ed epistemologia della secolarizzazione. La dissociazione/indipendenza tra azione penale e provvedimento disciplinare nella giurisprudenza S.C.V. – 5. Extraterritorialità e ultraterritorialità del diritto S.C.V. Un caso paradigmatico per la riconfigurazione critica dei rapporti tra ordinamenti secolari e ordinamenti religiosi – 6. Conclusioni. L'evanescente presupposto della post-secolarizzazione e il futuro delle relazioni diritto laico/diritto religioso nello specchio dell'interordinamentaltà S.C.V

1. Prologo

Questo saggio/recensione scaturisce dalla lettura del recente volume pubblicato da Carmela Ventrella dal titolo “*La Corte d’Appello dello Stato della Città del Vaticano Pluralità di funzioni e vocazione interordinamentale*”. Il testo ora citato si compone di due parti. Nella prima – dopo una prefazione-presentazione a firma di S. E. Mons. Pio Vito Pinto, nella qualità di Presidente della Corte di Appello dello Stato Città del Vaticano – l’autrice sviluppa una ricostruzione ragionata dei principali filoni giurisprudenziali elaborati dalla Corte d’Appello S.C.V.¹ Essi concernono, in ordine, la materia lavoristica, l’ambito civilistico e processual-civilistico, gli aspetti normativi concernenti il settore disciplinare e amministrativistico e, infine, i profili penalistici e processual-penalistici. Que-

¹ Di qui in avanti la formula S.C.V. sostituirà, per brevità, le espressioni ‘dello Stato Città del Vaticano’ relativa a parole come ‘ordinamento’, ‘legge’, ‘giurisdizione’. Così, si troverà: ‘ordinamento S.C.V.’, ‘disciplina S.C.V.’, e così via.

ste partizioni di massima sono poi ulteriormente articolate in sottosettori, che specificano meglio l'area delle discipline oggetto delle pronunce della Corte d'Appello. Nella seconda parte, invece, si presenta un'antologia di sentenze della Corte d'Appello riprodotte nel loro testo integrale, così da consentire al lettore una presa di contatto diretta con il lessico, lo stile argomentativo, i *topoi* retorici, la struttura decisoria e l'impostazione complessiva del 'modo di dire diritto' dei giudici vaticani. L'antologia risponde alla stessa logica di una vera e propria cretostomazia, orientata a trascogliere gli esempi salienti della giurisprudenza vaticana nei settori disciplinari corrispondenti alla partizione *ratione materiae* prospettata nella prima parte del volume.

Con specifico riguardo alla prima parte del volume, va subito precisato che l'esposizione offerta da Ventrella non si limita a una mera sintesi di rinvio alla seconda parte, per capirsi, una sorta di 'guida alla lettura'. Viceversa, l'andamento analitico-ricostruttivo si accompagna costantemente all'offerta di un corredo di rimandi a riflessioni dottrinali che contestualizzano in chiave teorica i contenuti delle singole pronunce prese in esame. L'approccio metodologico appare ispirato a un criterio, ma anche a uno stile d'esposizione, quanto più possibile neutrale – nei limiti in cui ciò sia cognitivamente possibile. In virtù di questo 'atteggiamento valutativo' – verrebbe da dire, d'ascendenza weberiana – Ventrella riesce a porre in luce i profili inter-ordinamentali dell'esperienza giurisprudenziale della Corte d'Appello S.C.V. senza indulgere in partigiane prese di posizione ideologiche o anche semplicemente assiologico-teoretiche. L'andamento ordinato, chiaro e pacato dell'esporre lascia sostanzialmente al lettore l'eventuale adozione di prospettive d'analisi o di giudizio orientate dalle più diverse fonti d'ispirazione. E ciò rappresenta, senz'altro, un profilo di pregio sotto il profilo metodologico e argomentativo da riconoscere pienamente al lavoro d'indagine svolto dall'Autrice.

A tratti, soprattutto nel testo della prima parte, risaltano riferimenti teorici di più vasto respiro – peraltro suggeriti dallo stesso sotto-titolo del volume – che lasciano intendere nell'Autrice la nitida percezione della possibilità di ampi e complessi sviluppi ulteriori. In tal senso, mi sentirei di affermare che la prospettiva di tali possibili svolgimenti abbia agito da "propellente" nella ricerca condotta da Ventrella. E sono appunto queste conseguenti corsie di sviluppo, soprattutto sul piano teorico, ciò che vorrei porre al centro delle considerazioni che seguono.

2. Perché occuparsi di un micro-stato sui generis?

Perché occuparsi della giurisprudenza della Corte d'Appello S.C.V. in una

prospettiva di ricerca? La domanda nasconde un non-detto. Esso coincide con la 'consistenza' politico-territoriale dello Stato Città del Vaticano, cioè quella propria di una dei c.d. 'micro-stati'. Chi – come Ventrella – si occupa di Diritto ecclesiastico e canonico avrebbe certamente intere 'distese' di argomenti e temi su cui esercitare la propria competenza di ricercatore. Perché allora rivolgere la propria attenzione all'esperienza propria di uno micro-stato e, ancor più specificamente, di un suo organo giurisdizionale? La risposta, in qualche modo, traspare dal testo della stessa Autrice dove, verso la fine della prima parte, si definisce lo S.C.V. come un "piccolo, grande Stato"². Piccolo, certamente, nella dimensione fisica; grande, c'è da sottoscriverlo, per la rilevanza teorica del suo esistere e per la scala del suo significato gius-politico. Tuttavia, la consistenza 'micro' dello S.C.V. si distingue da quella di molti altri stati della medesima 'taglia'. Questo perché le ragioni della sua sopravvivenza non corrispondono, né si legano alle dinamiche storico-genetiche e fenomeniche che accompagnano altri 'micro-stati'³. La storia dello S.C.V. è del tutto peculiare, al punto che taluni, in passato, tendevano a misconoscere la sua configurabilità come stato per ragioni prevalentemente genealogico-organizzative⁴.

Lo S.C.V. presenta una peculiarità unica nel panorama dei micro-stati. Essa consiste nella funzionalizzazione di esso a un ordinamento, quello della Chiesa universale, tutt'altro che difettivo sia sotto il profilo demografico, sia sotto il profilo dell'estensione spaziale, ancorché privo di esclusività territoriale. Benché lo S.C.V. condivida con altri micro-stati alcune 'carenze' sotto il profilo strutturale ed economico, tali da renderlo non-autosufficiente sotto il profilo socio-politico, grazie alla continuità funzionale con l'ordinamento canonico e con la Chiesa universale indubbiamente esso gode di una capacità di connessione e di influenza sul piano delle relazioni internazionali non paragonabile a quelle di altri suoi analoghi⁵. L'interordinamentalità che lo caratterizza in modo emi-

² Cfr. CARMELA VENTRELLA, *La Corte d'Appello dello Stato della Città del Vaticano. Pluralità di funzioni e vocazione interordinamentale*, Cacucci, Bari, 2021, p. 121.

³ Sui micro-stati cfr. JORRY C. DUURSMAN, *Fragmentation and the International Relations of Micro-states: Self-determination and Stehhood*, CUP, Cambridge, 1996, spec. p. 274 ss.; CHRISTINE INGEBRITSEN, IVER NEUMANN, SIEGLINDE GSTHL, JESSICA BEYER, *Small States in International Relations*, University of Washington Press, University of Iceland Press, Seattle-Reykjavik, 2006; PAUL C. KLIENER, *Micro-states in Europe: Designer Nations in a Post-Modern Europe*, Lexington Books, Lanham – Plymouth, 2013, spec. p. 133 ss.; in una prospettiva critica ARCHIE W. SIMPSON, *A Theory of Disfunctionality: The European Micro-states as Disfunctional States in International System*, Vernon Press, Willmington (Delaware) – Malaga, 2015.

⁴ MAURICE MENDELSON, *Diminutive States in the United Nations*, in *The International and Comparative Law Quarterly*, 4, 1972, p. 609 ss.

⁵ A tal riguardo, è di estremo rilievo lo stralcio di CARMELA VENTRELLA, *La Corte d'Appello dello Stato della Città del Vaticano. Pluralità di funzioni e vocazione interordinamentale*, cit., p. 9, nota 40

nente sul piano normativo ha indubbiamente origine nella vulnerabilità e nella interdipendenza sotto il profilo funzionale da altre compagini statali e dal loro territorio – così come avviene per altri micro-stati. Identica considerazione può farsi per l'importanza che ha la rete di legami generata dalle relazioni diplomatiche e dallo stesso ordinamento internazionale in ordine alla sopravvivenza dello S.C.V. come di altre realtà micro-statali. Ciò nondimeno e soprattutto a fronte dei contemporanei fenomeni di globalizzazione e del connesso arretramento della capacità di autodeterminazione sul piano geopolitico ed economico anche degli stati di 'maggiori proporzioni', lo S.C.V. mostra profili di 'effettività' del tutto peculiari. Se le compagini statali si ritrovano oggi a tentare di esorcizzare la perdita d'influenza internazionale e di capacità di autodeterminazione interna con il sorgere di fallaci forme di etno-nazionalismo, risvolto patologico del senso di alienazione avvertito dalle loro popolazioni nel registrare la progressiva 'impotenza' decisionale delle istituzioni statali, nulla di tutto questo sembra caratterizzare l'esperienza dell'*enclave* vaticana⁶. Altri micro-stati finiscono per trovare il proprio *ubi consistam* nella dimensione economico-finanziaria, talora proponendosi come paradisi fiscali o come *zone franche* da una serie di vincoli legali mediamente diffusi presso gli stati di maggiori dimensioni. A dispetto di alcune situazioni oggetto di scandali giornalistici e indagini giudiziarie del passato riguardanti lo I.O.R., non può certo identificarsi in questo tipo di attività il fattore chiave della sopravvivenza dello S.C.V. Piuttosto, è esattamente sul fronte della globalizzazione, grazie alla sua connessione con l'ordinamento canonico e con la Chiesa universale, che esso sembra connotarsi per un *surplus* di prospettive di effettività rispetto agli stessi ordinamenti statali. Ciò può essere colto in modo nitido quando si ponga mente alla crescente difficoltà delle compagini statali nel misurarsi con la scala di diffusione transnazionale e di coesione

dalla Lettera di Giovanni Paolo II ad Agostino Casaroli, cardinale Segretario di Stato, 20-11-1982, n. 1, in AAS 75 (1983), p. 120, dove con riferimento alla 'natura specifica' della Sede Apostolica il Pontefice osservava: "Lo Stato della Città del Vaticano è sovrano, ma non possiede tutte le ordinarie caratteristiche di una comunità politica. Si tratta di uno Stato atipico: esso esiste a conveniente garanzia dell'esercizio della spirituale libertà della Sede Apostolica, e cioè come mezzo per assicurare l'indipendenza reale e visibile della medesima nella sua attività di governo a favore della Chiesa universale, come pure della sua opera pastorale rivolta a tutto il genere umano; esso non possiede una propria società per il cui servizio sia stato costituito, e neppure si basa sulle forme di azione sociale che determinano solitamente la struttura e l'organizzazione di ogni altro Stato... La Sede Apostolica – mentre per ben più importanti aspetti trascende i ristretti confini dello Stato della Città del Vaticano fino ad estendere la sua missione a tutta la terra – nemmeno sviluppa, né può sviluppare, l'attività economica propria di uno Stato; ed esulano dalle sue finalità istituzionali la produzione di beni economici e l'arricchimento da redditi..." (*ibidem*, n. 2).

⁶ In tal senso, lo S.C.V. sembra costituire un'eccezione radicale rispetto all'analisi – per dir così – anti-globalista, di PAUL C. KLIEGER, *Micro-states in Europe: Designer Nations in a Post-Modern Europe*, cit.

comunitaria ultra-territoriale delle religioni e dei loro ordinamenti. Parlare, ad esempio, di un Cristianesimo indiano o cinese, come di un Islam francese, italiano o europeo, rappresenta più l'esito di un'attività di categorizzazione orientata da superficiali tentativi di incasellamento geografico-culturale anziché verso un serio sforzo di comprensione della portata dei fenomeni considerati. L'esistenza di un Islam francese, come di un Cristianesimo indiano, non può essere scissa dalle relazioni che queste comunità spirituali-culturali intrattengono con la rete di comunità analoghe disseminate in altri luoghi del pianeta. Ciò nondimeno è esattamente il *continuum* transnazionale che le caratterizza a generare la reale scala di manifestazione delle soggettività con le quali le singole compagini statali, tendenzialmente ancorate e limitate ai propri territori, devono misurarsi. Lo S.C.V. tende invece a incanalare le sue relazioni politiche e inter-ordinamentali (compresi i fenomeni della extraterritorialità e dell'ultra-territorialità intrecciati con la canonizzazione della normativa S.C.V.: come lucidamente evidenziato da Ventrella) lungo le corsie sovranazionali e trans-territoriali assicurategli dal diritto canonico e dalla tutela su scala costituzionale-statale e internazionale della libertà religiosa. Sotto questo profilo, l'*enclave* vaticana incarna, convertendolo in senso positivo, il progressivo spostamento dell'asse di salienza della sovranità dall'elemento territoriale a quello assiologico. Lo stesso fenomeno che caratterizza e connota in senso difettivo la diffrazione tra lo spazio di manifestazione del diritto statale, da una parte, e quello proprio degli ordinamenti statali, dall'altra. E questo perché i circuiti di manifestazione e di realizzazione degli interessi soggiacenti ai diritti riconosciuti dagli ordinamenti statali, anche a livello costituzionale, eccedono sempre più di frequente i confini territoriali degli stati. L'eccedenza spaziale e relazionale del *contenuto esperienziale* dello stato rispetto alla sua *forma geografico-istituzionale* fa sì che l'ordinamento statale debba costantemente estroflettersi e, al tempo stesso, etero-integrarsi per realizzare gli stessi valori-fini che fungono da suoi assi di legittimazione. Come a dire che l'aspetto assiologico e semantico della sovranità tende sempre più a *scollarsi* da quello territoriale, finendo così non solo per relativizzarlo ma addirittura per determinare il collasso del *dogma* della *esclusività* dell'ordinamento statale. L'effettività del diritto statale, per converso, dimostra di riposare su un *continuum* funzionale che ri-perimetra il contesto di efficacia dell'ordinamento del singolo stato e, quindi il suo significato. E ciò in ragione degli elementi relazionali che rendono la realizzazione dei fini/valori del diritto statale interdependente da innumerevoli e remoti *altrove* – dal punto di vista della geografia fisica – divenuti operativamente e quindi anche semanticamente prossimi⁷.

⁷ Per capirsi, è lo stesso fenomeno per cui un individuo medio di qualsiasi paese sufficientemente sviluppato ha più familiarità con il volto del presidente (di turno) degli Stati Uniti piuttosto persone

Lungo la medesima frontiera fenomenica che vede regredire la capacità di autodeterminazione degli stati al contrario lo S.C.V., in virtù della sua connessione funzionale con un ordinamento universale ma intrinsecamente a-territoriale, finisce per costituire l'avamposto di quello che potrebbe definirsi il nuovo orizzonte semantico-relazionale e transnazionale dei circuiti della sovranità. Certo, sarà il futuro a tracciare i percorsi effettivi di quel che adesso sembra intravedersi quasi come una traccia immersa in un alone di indeterminatezza. Non è da escludersi, tuttavia, che le corsie di manifestazione del possibile "avvenire" nell'esperienza della 'statalità' possano leggersi, in cifra, nella peculiare condizione attuale dello S.C.V. e nel suo scaturire da specifici legami con una tradizione spirituale e culturale incastonata nella sua ragione d'esistenza e, quindi, nella sua idiomatica struttura giuridico-istituzionale.

Quel che mi preme porre in evidenza, prima di procedere con l'analisi delle altre partizioni del libro di Ventrella, è l'opportunità fornita da questo lavoro di far cogliere al lettore le tracce seminali di quanto appena osservato circa la fenomenologia della sovranità attraverso lo spettro della giurisprudenza S.C.V., della sua dinamica argomentativa e del peculiare atteggiarsi dell'interordinamentalià che in essa trova espressione.

Segnalo che nel seguire le tappe dell'itinerario disegnato dall'Autrice attraverso la giurisprudenza della Corte d'Appello S.C.V., mi soffermerò soltanto sui casi e gli indirizzi interpretativi suscettibili d'essere utilizzati come spie della propensione del diritto vaticano a fungere da specchio dei problemi attuali della teoria della statalità (secolare moderna) e della loro derivazione da incongruenze riscontrabili già nei suoi tracciati genealogici. La scelta di adottare questa strategia di autolimitazione deriva da una duplice necessità e rispettivamente: a) porre in luce le implicazioni teoriche di maggior respiro del lavoro di Ventrella; b) trascogliere, nella messe degli ambiti disciplinari incrociati dalla giurisprudenza vaticana, un tratto unificante in grado di restituire l'idiomaticità di questo circuito dell'esperienza giuridica e statale all'interno del panorama planetario.

3. Circuiti della statalità vaticana, giustizia sociale e diritto del lavoro/diritto previdenziale

La prima parte del volume si apre con una breve, ma indispensabile, illustrazione delle competenze giurisdizionali dello Stato Città del Vaticano e

che abitano nel condominio posto a cinquanta metri dal proprio.

con l'indicazione delle più recenti innovazioni legislative concernenti il suo ordinamento giudiziario⁸. A tal riguardo appare di cruciale importanza il riferimento operato da Ventrella all'art. 1 della legge 1 ottobre 2008 n. LXXI sulle fonti del diritto S.C.V. e, specificamente, all'inciso in cui si stabilisce che "l'ordinamento giuridico vaticano riconosce nell'ordinamento canonico la prima fonte normativa e il primo criterio di riferimento interpretativo". Riferimento, questo, ulteriormente qualificato dalle premesse alla legge CCCLI del 2020 come "un collegamento 'fondante e prezioso ... al fine di esprimerne le potenzialità ad esso sottese e che la norma giuridica rimette all'opera dell'interprete"⁹. Posta questa premessa, il testo di Ventrella passa a occuparsi della ridefinizione delle competenze della Corte d'Appello S.C.V. e, con specifico riferimento alla materia lavoristica, illustra le modifiche indotte nella portata di tale area di competenza dall'approvazione, avvenuta il 7 luglio 2009 ad opera di Benedetto XVI, del nuovo Statuto dell'ULSA (Ufficio del Lavoro della Sede Apostolica): innovazione che ha reso inappellabili le decisioni del Collegio di conciliazione e arbitrato, rendendole esecutive a seguito della notifica alle parti¹⁰. Le precisazioni in merito alla competenza della Corte d'Appello fornite in questa parte dell'indagine appaiono di estrema importanza in ordine alla valutazione delle decisioni analizzate nel prosieguo. Ciò perché la novella riguardante le competenze dell'ULSA e il regime giuridico delle pronunce rese da questo organo in sede arbitrale e di conciliazione hanno finito per costituire una barriera all'accesso alla giurisdizione della Corte d'Appello, quantomeno a paragone del passato. Numerose decisioni, tra quelle prese in considerazione da Ventrella in questa parte del suo testo, si arrestano alla fase di accertamento della mancanza di competenza del giudice adito, indirettamente escludendo la possibilità di fruire di tutela giurisdizionale (nel merito) da parte lavoratore.

Indubbiamente, si tratta degli esiti di una scelta di politica legislativa operata a livello apicale. Del resto, essa riflette la valenza di servizio e finalizzazione comunitaria attribuita alle attività lavorative svolte presso la Sede Apostolica e le sue diramazioni funzionali, in quanto modi di partecipazione alla missione della Chiesa¹¹. Ciò nondimeno, l'insegnamento magisteriale della Chiesa catto-

⁸ Il riferimento specifico è alla legge 16 marzo 2020 n. CCCLI sull'ordinamento giudiziario dello Stato della Città del Vaticano. Cfr. CARMELA VENTRELLA, *La Corte d'Appello dello Stato della Città del Vaticano. Pluralità di funzioni e vocazione interordinamentale*, cit., pp. 4-5.

⁹ ...e che – come sottolinea CARMELA VENTRELLA, *La Corte d'Appello dello Stato della Città del Vaticano. Pluralità di funzioni e vocazione interordinamentale*, cit., pp. 4-5, "il Legislatore auspica possa essere sempre più indagato dagli organi giudiziari dello SCV".

¹⁰ Cfr. CARMELA VENTRELLA, *La Corte d'Appello dello Stato della Città del Vaticano. Pluralità di funzioni e vocazione interordinamentale*, cit., p. 9 ss.

¹¹ A tal riguardo, CARMELA VENTRELLA, *La Corte d'Appello dello Stato della Città del Vaticano*.

lica si distingue in modo peculiare – e non solo da tempi recenti – per l’attribuzione al ‘lavoro’ di un significato pregnante in funzione della promozione della dignità umana e del pieno sviluppo delle potenzialità proprie di ogni individuo in quanto persona. In taluni casi, tuttavia – sia consentito un rilievo – si ha la sensazione che l’introduzione di limiti tecnici alla possibilità di giungere alla valutazione giurisdizionale di merito abbia finito per dare maggiore rilievo, nel binomio teleologico costituito dalla partecipazione alla missione della Chiesa e dalla promozione del lavoratore come persona umana, al primo fattore, con una coloritura che appare a tratti preminentemente dirigitica. Questa percezione trova riscontro nell’adozione da parte dei giudici di uno stile argomentativo maggiormente prossimo agli stilemi di tipo tecnico-formale propri delle giurisdizioni secolari e, in molti casi, concentrato sulla rivendicazione dell’autonomia normativa dello S.C.V. a fronte di richieste di tutela segnate da una chiara analogia con i principi gius-lavoristici d’ispirazione solidaristica presenti nel circuito normativo dell’ordinamento italiano. Tutto ciò appare per alcuni versi sorprendente, soprattutto dove si consideri invece l’espressa connessione della normativa S.C.V. con il diritto canonico, con i suoi paradigmi ermeneutici ispirati all’*aequitas* e con la funzionalizzazione teleologico-morale dell’attività di ricostruzione dei suoi significati in relazione a ogni caso specifico. Del resto, come si vedrà più avanti, si tratta di un ‘atteggiamento ermeneutico’ e persino ‘cognitivo’ riscontrabile in molti altri settori della giurisdizione esercitata dalla Corte d’Appello e in genere dai giudici vaticani. Le osservazioni appena proposte, in estrema sintesi, sono rivolte a cogliere una linea di discontinuità intrinseca allo stile di esercizio della funzione di amministrazione della giustizia da parte delle autorità dello S.C.V. e, più in generale, della giurisdizione canonica.

I profili di discontinuità appena evidenziati appaiono particolarmente evidenti in materia di diritto al riconoscimento dell’inquadramento del lavoratore nella qualifica corrispondente alle mansioni effettivamente svolte. In questo ambito la posizione della Corte d’Appello appare piuttosto rigida e, al tempo stesso, ambivalente. Da una parte, l’organo giurisdizionale fa spazio al diritto del lavoratore a ricevere una retribuzione pari alle mansioni effettivamente svolte; e ciò sia in ossequio alle esigenze di giustizia connesse all’*utilità extracontrattuale* ricavata dall’Amministrazione in relazione all’attività del lavoratore; sia avuto riguardo agli standard di giustizia sociale fatti propri dall’autorità

Pluralità di funzioni e vocazione interordinamentale, cit., p. 11, nota 44 richiama opportunamente Corte d’Appello, sentenza 42/1995, dove si qualificano coloro che lavorano alle dipendenze dello S.C.V. come “coloro che hanno l’ambito privilegio e la speciale chiamata a collaborare nell’attività della Santa Sede, costituendo quella comunità di lavoro e comunità di persone di particolarissima finalità quale essa è”.

pontificia¹² e miranti a garantire la proporzionalità della retribuzione rispetto al lavoro svolto e alle esigenze sociali di chi, pur lavorando presso lo S.C.V., è nella maggior parte dei casi inserito in seno alla società italiana e comprensibilmente aspira, di conseguenza, a un trattamento economico equipollente a quello degli altri lavoratori italiani¹³. Nondimeno, le rigidità del Regolamento per il personale dipendente dallo S.C.V. riemergono con riferimento alla dimensione organizzativo-formale connessa all'attribuzione della qualifica corrispondente alle mansioni. Con riguardo a questo profilo – destinato a incidere, peraltro, anche sull'indennità di fine rapporto e sul trattamento pensionistico – la Corte d'Appello¹⁴ giunge a qualificare il riconoscimento della qualifica superiore come 'promozione automatica'¹⁵ e, per questa ragione, opta per la sua esclusione. Alla base della decisione in tal senso è invocato il carattere cooptativo dell'assunzione dei lavoratori per lo svolgimento di attività che risultano comunque finalizzate al perseguimento dei fini della Chiesa. A questo proposito, si scinde il profilo sinallagmatico-economico del lavoro, al quale – si afferma – si ispirerebbero le discipline degli ordinamenti secolari, e quello solidaristico-assistenziale-teleologico che contraddistingue invece la disciplina S.C.V. Non è una coincidenza che anche con riferimento ai profili concernenti il danno relativo ai profili di rivalutazione monetaria, la Corte d'Appello finisca per 'arroccare' (in senso propriamente scacchistico) le proprie argomentazioni sulla distinzione formalistico-positivista tra ordinamento statale italiano e ordinamento S.C.V. Benché le ragioni connesse al carattere cooptativo della scelta riguardante ogni singolo lavoratore diretta a coinvolgerlo nelle attività proprie dei diversi enti dello S.C.V. siano pienamente in linea con l'ispirazione complessiva del diritto canonico, tuttavia l'indicazione del carattere sinallagmatico-economico quale asse della legislazione gius-lavoristica degli stati secolari, e in particolare di quello italiano, non appare condivisibile. Essa non rende giustizia al cammino svolto dalle democrazie costituzionali del XX secolo nella direzione di una maggiore giustizia sociale e, soprattutto, nell'identificazione del lavoro come luogo-momento di espressione della creatività umana e della partecipazione del lavoratore alla costruzione della comunità. Basterebbe rammentare ai giudici

¹² Cfr. Lettera di Giovanni Paolo II ad Agostino Casaroli, cit., p. 122: cfr. CARMELA VENTRELLA, *La Corte d'Appello dello Stato della Città del Vaticano. Pluralità di funzioni e vocazione interordinamentale*, cit., p. 24.

¹³ Cfr. Corte d'appello sent. 42/1995. Cfr. CARMELA VENTRELLA, *La Corte d'Appello dello Stato della Città del Vaticano. Pluralità di funzioni e vocazione interordinamentale*, cit., p. 24.

¹⁴ Cfr. Corte d'Appello sent. 45/1995. Cfr. CARMELA VENTRELLA, *La Corte d'Appello dello Stato della Città del Vaticano. Pluralità di funzioni e vocazione interordinamentale*, cit., p. 25.

¹⁵ Cfr. CARMELA VENTRELLA, *La Corte d'Appello dello Stato della Città del Vaticano. Pluralità di funzioni e vocazione interordinamentale*, cit., p. 26.

vaticani l'art. 1 della Costituzione italiana, dove si definisce l'Italia come 'una Repubblica democratica *fondata sul lavoro*', per suggerire loro l'inadeguatezza delle argomentazioni addotte. Del resto, la disciplina secolare concernente il riconoscimento della qualifica corrispondente alle mansioni coincide in modo perspicuo con l'intento di riconoscere nell'attività lavorativa un aspetto saliente della dignità del lavoratore e, al tempo stesso, lo specchio della sua capacità produrre esperienza esprimendo la propria personalità. Agli stessi fini-criteri si ispirano, inoltre, altre normative dirette a valorizzare la sostanza 'effettiva' dell'agire umano e il suo originarsi nella qualità della persona indipendentemente da qualifiche o inquadramenti formali/organizzativi, come accade ad esempio per il caso dell'impresa familiare disciplinata dall'art. 230bis del codice civile italiano precipuamente diretto a valorizzare, in termini di equità, il contributo lavorativo e gestionale offerto *di fatto* dalla donna e dai figli¹⁶. Per converso – va osservato – sono esattamente gli orizzonti di giustizia sociale intrinseci al percorso evolutivo del diritto del lavoro secolare ad aver ispirato – secondo le indicazioni della stessa autorità pontificia più sopra richiamate – la declinazione in chiave pubblicistica e non meramente contrattualistica dell'inquadramento concettuale e teleologico dell'attività lavorativa negli indirizzi della Chiesa. A questo riguardo, comunque, mi è d'obbligo segnalare la mia distanza dalla posizione adottata da Ventrella. Fedele al criterio weberiano e gius-positivistico dell'"avalutatività", l'Autrice iscrive le sue considerazioni riguardo alla questione in oggetto all'interno del perimetro dei percorsi argomentativi tracciati dalla giurisprudenza vaticana. La mia posizione è differente per ragioni che nulla tolgono ai canoni di autodeterminazione dell'ordinamento S.C.V. legittimamente invocati dai giudici della Corte d'Appello; viceversa, essa deriva esclusivamente da profili attinenti alla coerenza interna (secondo una prospettiva *emica*) tra le posizioni e gli indirizzi rispettivamente espressi dall'autorità pontificia, dal diritto canonico e dall'organo giurisdizionale vaticano nelle specifiche pronunce qui considerate.

¹⁶ A tal riguardo, è da sottolineare come il presupposto d'esistenza dell'impresa familiare sia *fattuale* e non *attizio*: e ciò esattamente al fine di valorizzare i profili sostanziali delle attività svolte dai soggetti più a rischio di subire discriminazioni o sfruttamento, cioè mogli e figli coinvolti *de facto* nell'attività imprenditoriale. Cfr. FRANCESCO PROSPERI, *Impresa Familiare. Art. 230bis*, in *Commentario. Codice Civile*, a cura di PIERO SCHLESINGER e FRANCESCO BUSNELLI, Giuffrè, Milano, 2006; MANLIO DEL GIUDICE, *The Italian Entrepreneurial Outlook*, in MANLIO DEL GIUDICE, MARIA ROSARIA DELLA PERUTA, ELIAS G. CARA- YANNIS (eds.), *Knowledge and the Family Business: The Governance and Management of Family Firms in the New Knowledge Economy*, New York, Springer Verlag, Dordrecht, Heidelberg, London, 2010; GIULIO QUADRI, *Impresa familiare e prestazioni di lavoro*, ESI, Napoli, 2012; in una prospettiva comparatistica, KOSMAS X. SMYRNIOS, PANIKKOS ZATA POUTZIOURIS, SANJAY GOEL, *Handbook of Research on Family Business*, II ed. Edward Elgar Publishing, Cheltenham (UK) – Northampton (MA), 2013.

Nella materia previdenziale, di contro, l'atteggiamento interpretativo e decisionale dei giudici vaticani appare assai differente. In questo ambito, in generale, va osservato come la scansione per materie sia utilizzata in modo analitico per determinare la competenza degli organi giudicanti in tema di controversie. Ciò concerne anche le norme applicabili: diritto canonico e diritto dello Stato Città del Vaticano con relativi rinvii alla legislazione statale. In generale, si può osservare che nella ripartizione per materie della competenza è ripercorsa la traccia della distinzione tra potestà d'ordine e potestà di regime – anche se in termini solo analogici.

C'è un dato interessante riguardante il riferimento alle sentenze di divorzio o alle ordinanze in materia di separazione da parte del giudice vaticano chiamato a decidere su controversie collaterali di natura economica scaturenti dalle suddette sentenze e ordinanze¹⁷. La questione è interessante perché consente di osservare, per così dire, a parti invertite il problema delle giurisdizioni personali connesse all'appartenenza religiosa o relative alla differenza culturale. Dalla lettura delle decisioni rese al riguardo emerge con grande nettezza l'impossibilità di distinguere nettamente ambiti di materia o corrispondenti 'isole' di competenza giurisdizionale. L'ordinamento canonico, e quindi anche il diritto dello S.C.V., non conoscono l'istituto del divorzio. Eppure, il giudice vaticano è indotto a prendere indirettamente atto delle pronunce di divorzio o di separazione italiane riguardanti dipendenti della propria amministrazione al fine di poter decidere su vertenze concernenti profili pecuniari connesse allo status personale di una delle parti in giudizio. Matrimonio, successioni ecc. hanno sempre effetti giuridici collaterali. Il problema riguarda le relazioni interordinamentali, e quindi interculturali, in generale.

Allargando il discorso di là dall'ambito specifico del diritto S.C.V., bisogna osservare come non sia possibile pensare di concedere competenza esclusiva solo su alcuni settori di materia a giurisdizioni radicate in altri circuiti normativi a loro volta afferenti a culture o religioni considerate 'diverse' da quelle di maggioranza; e questo nell'illusione che non si determinino poi incongruenze con l'ordinamento statale che in nome del pluralismo e della relatività culturale abdica all'esclusività della propria giurisdizione territoriale. È il caso, appunto, delle c.d. giurisdizioni personali. Come dimostra l'esperienza della stessa delibazione delle sentenze canoniche di nullità matrimoniale, non è una strategia inter-ordinamentale agevolmente percorribile ammettere che in un determinato settore di materia si applichino ad alcuni soggetti norme giuridiche in profondo contrasto con i principi vigenti all'interno dell'ordinamento

¹⁷ Cfr. CARMELA VENTRELLA, *La Corte d'Appello dello Stato della Città del Vaticano. Pluralità di funzioni e vocazione interordinamentale*, cit., pp. 55-60 e le pronunce e le ordinanze ivi analizzate.

nazionale che regola il *resto* della vita di quegli stessi soggetti.

Di là dalle scansioni giurisdizionali operate sulla carta o in astratto, una volta che le implicazioni contraddittorie dell'incompatibilità interordinamentale o interlegale abbiano prodotto i loro effetti, a quel punto le rotture di sistema si mostreranno come inevitabili e talora quasi insanabili. Così, ad esempio, dover fare riferimento indiretto a pronunce basate su altri ordinamenti – per molti versi incompatibili, almeno al livello normativo-formale, con quello 'ricevente' – nel regolare altri settori di materie non concessi alla competenza "eteroetona" rischia di produrre distorsioni profonde nella coerenza sistematica di qualsiasi ordinamento e, quindi, nella vita delle persone. Certo, si può far finta di considerare solo gli effetti formali delle pronunce 'non indigene', senza considerarne i presupposti: limitarsi a prendere atto, ad esempio, che per effetto di una norma o di una sentenza straniera "un matrimonio non c'è più". Tuttavia, non sempre questo è possibile: si pensi, ad esempio, alla disciplina dell'assegno di mantenimento, fondata sul significato sostantivo non solo del divorzio ma dell'idea di matrimonio civile costruita (anche) intorno alla possibilità che i coniugi sciolgano la propria unione. La radice del problema va rintracciata nel modo di intendere le dinamiche interordinamentali affidandole a meccanismi di rinvio sostanzialmente orfani di qualsiasi tipo di traduzione interculturale condotta a profondità antropologica e con un apparuccio semiotico aperto alla generazione di sintesi metaforiche. L'assenza di tentativi di questo tipo traduzione giuridica, e quindi in mancanza dell'elaborazione di una piattaforma assiologicamente e semanticamente 'terza', che consenta di rendere compatibili gli ordinamenti chiamati in causa in simili situazioni, produce il ricorso a finzioni giuridiche che nascondono al proprio interno drammatiche sacche di incoerenza.

La pseudo-soluzione, ordinariamente battuta e consistente con l'adozione del criterio di compatibilità delle normative/pronunce "eteroetone" con l'ordine pubblico e con i principi costituzionali dei singoli ordinamenti statali non è sempre praticabile e, se praticabile, non sempre fruttuosa. Negare il riferimento ad alcune pronunce, ai loro effetti e alle normative a esse retrostanti all'interno di un ordinamento "altro" potrebbe implicare la violazione di altre prerogative che il singolo non si può negare che vanti rispetto all'ordinamento 'ricevente'. Le norme giuridiche e la loro applicazione creano sovente 'situazioni di fatto' che non è possibile neutralizzare nei loro profili di rilevanza giuridica extra-ordinamentale solo perché implicazione di discipline giuridiche incompatibili in via di principio rispetto all'ordinamento 'ricevente'. Quelle situazioni di fatto sono, in un certo senso, "eccedenze" degli effetti normativi diretti riconducibili a norme che sembrerebbero non implicarle, quantomeno se considerate nella loro struttura semantica formale. Qualcosa di simile accade, ad esempio, con i figli delle seconde mogli, in caso di matrimoni islamici celebrati in ordinamenti ispirati alla Shari'a,

quando sia avanzata richiesta di ricongiungimento familiare da parte delle madri rimaste in madrepatria. Com'è noto, pur non ammettendo il ricongiungimento familiare delle seconde mogli con i mariti immigrati in stati che considerano illegittima la poligamia, si consente (in Francia e in Italia, ad esempio) che queste donne si ricongiungano con i propri figli, nel caso in cui i mariti abbiano portato i minori con sé all'estero. In questo specifico caso, la formula (alquanto posticcia) che si utilizza per legittimare le 'deroghe' alla normativa interna corrisponde a: *ordine pubblico attenuato*. Di *attenuato*, tuttavia, in questi casi vi è ben poco. In effetti, è la situazione di fatto scaturente dal matrimonio poligamico che produce un conflitto interno al tessuto normativo dell'ordinamento del paese di accoglienza e anti-poligamico, anche quando questo non riconosca alcun effetto giuridico alla poligamia. I diritti fondamentali del minore a fruire dell'accudimento materno non possono essere occultati dalle prese di posizione egualitarie poste alla base della stigmatizzazione della poligamia e fondate sulla considerazione della asimmetria meramente numerico-morfologica tra 1 marito e 2, 4 (limite massimo per il diritto islamico) o più mogli. Ed è del tutto fuorviante tentare di utilizzare la solita carta argomentativa del bilanciamento tra valori o principi. Quel che emerge, invece, è l'impossibilità di considerare integralmente illegittimi gli interessi che stanno alla base della poligamia e il significato complessivo della sua pratica. Tra l'altro, il problema non riguarda soltanto i diritti del minore rispetto alla madre. La 'voluta cecità' degli ordinamenti occidentali rispetto alla poligamia riesce a combinarsi con la retorica del bilanciamento tra valori partorendo una finzione giuridica che semplicemente silenzia la violazione dell'uguaglianza della seconda moglie dopo il ricongiungimento con il figlio. L'ordine pubblico attenuato non fornisce, in effetti, alcuna risposta circa la qualificazione della condizione giuridica della seconda moglie ricongiunta al figlio rispetto al rapporto con il padre/secondo marito. L'assenza di risposte si converte, purtroppo, in una drammatica mancanza di tutela nei confronti delle madri/mogli ricongiunte, che si ritrovano a vivere in famiglie poligamiche "di fatto" ma con la qualifica giuridica equivalente a quella di *single*. Una condizione decisamente peggiore rispetto, ad esempio, a quella delle mogli separate, tanto più se madri di bambini, in molti paesi occidentali. I risultati di simili ibridazioni realizzate nel tentativo di mettere una pezza *ex post* agli effetti fattuali e indiretti di normative "eterotone" magari non riconosciute piuttosto che ponendo in essere tentativi di traduzione/transazione tra le complessive situazioni normative e culturali, sono in molti casi drammaticamente contraddittori e conducono inevitabilmente a forme di tutela carenti e difettose. Del resto, i percorsi segnati dal diritto italiano nel tentativo di coordinare sentenze di nullità canonica, pronunce di separazione e divorzio, capi di decisione concernenti i profili economici dello scioglimento del matrimonio hanno mostrato, nel tempo, tutta la loro difettività.

Per l'appunto, qualcosa di simile accade, ma all'inverso, nel caso dello S.C.V. Le ragioni del rinvio o della presa d'atto delle sentenze straniere e delle relative discipline non sono quelle del pluralismo che anima il costituzionalismo statale. C'è dunque una diffrazione sul piano teleologico tra inter- e poli-ordinamentali pratticate dagli ordinamenti democratico-costituzionali statali e quelle declinate all'interno dell'ordinamento dello S.C.V. Una diffrazione che indubbiamente ha il proprio peso sia sul piano teorico, sia sul piano pratico. Ciò nondimeno, le implicazioni della normativa statale in molteplici settori di materia, anche quando non in sintonia con i valori canonistici, finiscono per forare i confini del diritto dello S.C.V. incidendo indirettamente sulla sua intrinseca coordinazione con il diritto canonico e i suoi valori. In alcuni casi, questo 'tradursi' della norma statale all'interno dello S.C.V. è armonizzato con il diritto canonico, addirittura in deroga a possibili interpretazioni positive della disciplina vigente. Il riferimento specifico è alla previsione di cui all'art. 545.4 del c.p.c. italiano relativo al divieto di pignoramento oltre la misura del quinto delle somme dovute a titolo di rapporto di lavoro tra privati e recepito in nome dell'*aequitas canonica*¹⁸ (ma su questo profilo tornerò ancora più avanti). Qualcosa di analogo avviene, ma questa volta in negativo, con riferimento alla prescrizione, che il diritto dello S.C.V. ammette solo in costanza di buona fede per ossequio a un principio di diritto canonico (can. 198)¹⁹. Le norme civilistiche in materia di prescrizione non sono cioè recepite nell'ordinamento canonico laddove *non* escludano la malafede. Una soluzione pienamente comprensibile e coerente sul piano sistematico ed etico in ragione della connessione funzionale tra ordinamento S.C.V. e diritto canonico. Tuttavia, amputare parzialmente la normativa civilistica in fase di recezione e di accertamento giurisdizionale può produrre effetti collaterali tali da distorcere l'equilibrio complessivo nell'applicazione delle normative di settore e, di riflesso, la loro compatibilità con principi costituzionali dello stato italiano e, per questa via, dello stesso ordinamento canonico. Per valutare la verosimiglianza di simili diffrazioni sistematiche basti considerare che l'ordinamento dello stato, qualora escludesse anch'esso la prescrizione in costanza di malafede, potrebbe, e per molti versi dovrebbe, provvedere alla tutela delle aspettative legittime del lavoratore in relazione alle prerogative stipendiali per

¹⁸ Corte d'Appello S.C.V., ordinanza 11 del 1965. Cfr. CARMELA VENTRELLA, *La Corte d'Appello dello Stato della Città del Vaticano. Pluralità di funzioni e vocazione interordinamentale*, cit., p. 61.

¹⁹ Il riferimento è a Corte d'Appello S.C.V. sent. n. 5 del 1954. Cfr. CARMELA VENTRELLA, *La Corte d'Appello dello Stato della Città del Vaticano. Pluralità di funzioni e vocazione interordinamentale*, cit., pp. 48-49, specificamente nota 9, e p. 50 e *ibidem* per il riferimento a un'altra rilevante pronuncia in materia di prescrizione e malafede nell'ordinamento S.C.V. e canonico: Corte d'Appello S.C.V. n. 29 del 1976.

altra via: ad esempio, mediante un esame della tipologia di attività svolta in relazione agli indici complessivi concernenti l'organizzazione delle attività lavorative e i corrispondenti indici retributivi. Una valutazione che, come si è osservato più sopra, non è estranea alla giurisprudenza della stessa Corte d'Appello S.C.V. (seppure con limitato riferimento ai profili retributivi e non all'inquadramento del lavoratore). Anche qui, per cogliere i limiti di un setaccio ermenutico operato a compartimenti stagni, bisognerebbe operare traduzioni calibrate sull'intera situazione normativa e capaci di integrare la dimensione reticolare del significato e della portata assiologica delle norme da recepire. Non è escluso che uno scandaglio più approfondito e della necessaria ampiezza non sia in grado di far emergere profili di rilevanza assiologica nella situazione normativa civilistica tali da innescare un riflesso anche sulla combinazione tra i valori fondanti dell'ordinamento S.C.V. e del diritto canonico (stante la non coincidenza, né l'intercambiabilità, a dispetto della connessione teleologico-funzionale, tra Santa Sede e S.C.V.)²⁰.

4. Modulazione dell'interordinamentale ed epistemologia della secolarizzazione. La dissociazione/indipendenza tra azione penale e provvedimento disciplinare nella giurisprudenza S.C.V.

Una tematica di notevole rilievo sul piano delle implicazioni teoriche e inter-ordinamentali – posta opportunamente in luce da Ventrella – riguarda il rapporto tra azione penale e provvedimento disciplinare nell'ordinamento S.C.V.; in particolare, con riferimento all'indipendenza dell'azione disciplinare in ragione del suo scopo precipuo, vale a dire rieducazione, recupero, mantenimento nella comunità ecclesiale del soggetto responsabile²¹. L'attenzione riservata dall'Autrice alla questione si rivela di estrema importanza perché nello spaccato della scissione procedimentale adesso richiamata riemerge il dualismo tra sfera esterna e sfera interna, tra dimensione soggettiva e dimensione oggettiva della responsabilità legale e, direi, dell'esperienza giuridica in generale.

Il complessivo *esperimento* prima di tutto culturale e, quindi, istituzionale compiuto mediante la secolarizzazione si basa sulla distinzione, assunta quasi in chiave archetipica, tra foro interno e foro esterno – a sua volta, tratta dall'espe-

²⁰ Cfr. CARMELA VENTRELLA, *La Corte d'Appello dello Stato della Città del Vaticano. Pluralità di funzioni e vocazione interordinamentale*, cit., p. 64 e p. 49, nota 9, con specifico riferimento a Corte d'Appello n. 14 del 1966.

²¹ Cfr. CARMELA VENTRELLA, *La Corte d'Appello dello Stato della Città del Vaticano. Pluralità di funzioni e vocazione interordinamentale*, cit., p. 88 ss.

rienza canonistica²². Su di esso sono state costruite sia l'epistemologia dell'oggettività che fa da pilastro alla gnoseologia della modernità, sia la retorica della libertà, lì dove essa rende giuridicamente irrilevante o comunque non sindacabile ciò che pertiene al, e si consuma nel, foro interno e nella sfera privata²³. Sotto i profili teorico e positivo quella scansione ha inciso in modo profondo sulla configurazione complessiva della portata e della funzione del diritto penale. Quel che ne emerge è il diritto penale moderno. Una disciplina basata sull'oggettività dei fatti, cioè della condotta, corredata da una dimensione intenzionale ridotta al minimo (colpa e dolo) e quasi (ma si tratta di una mera dissimulazione) incorporata nella fattispecie di reato e nella sua descrizione oggettiva. Lungo questa falsariga – che per alcuni versi risale a Tommaso d'Aquino – i motivi sono esclusi dalla struttura dell'imputazione di qualsiasi forma di responsabilità (penale), salvo essere recuperati – con un eclatante salto logico... e ideologico – per quanto riguarda la commisurazione della pena²⁴.

Il modello moderno e d'ispirazione liberale della tutela penalistica è quello retributivista. Il soggetto è responsabile in misura pari alla gravità della condotta assunta: sotto il duplice profilo della violazione dei valori (modello etico-formale e istituzionalista) e della gravità del danno arrecato alla società come conseguenza della propria condotta (modello utilitarista). La sanzione dovrà essere commisurata in base a questi due paradigmi da utilizzare (spesso alternativamente) nel *calcolare* la responsabilità del reo. Con espressione metaforica – rintracciabile anche nel linguaggio comune – si usa dire: per mezzo della pena il reo *pagherà il suo debito* con la società. Solo con l'entrata in vigore delle costituzioni del '900, soprattutto in virtù della loro impronta personalista e umanitaria, la giustificazione della pena si è orientata verso la funzione rieducativa e *latu sensu* deterrente, ancorché questa duplice giustificazione fatichi ancora a trovare riscontri attendibili con riguardo a molte fattispecie criminose. In molti casi, invocare l'obiettivo della deterrenza non ha gran senso semplicemente perché il soggetto non sarà più, in futuro, nelle condizioni di poter reiterare lo stesso comportamento criminoso; problemi gravi si pongono, invece, con riferimento alla tutela della persona e alla configurazione liberal-

²² Sulla tematica e sulle sue ascendenze teologico-morali cristiane a partire dal pensiero di Agostino fino allo snodo cruciale della posizione tomista, rinvio a MARIO RICCA, *Otherness, elsewhere, and the 'Ecology' of law's implications: The semiotic oceans surrounding legal signification and its discriminatory exteriority/objectivity*, in *International Journal of Legal Discourse*, 2, 2020, p. 185 ss. e *ibidem* per i connessi riferimenti bibliografici.

²³ MARIO RICCA, *Otherness, elsewhere, and the 'Ecology' of law's implications: The semiotic oceans surrounding legal signification and its discriminatory exteriority/objectivity*, cit.

²⁴ MARIO RICCA, *Otherness, elsewhere, and the 'Ecology' of law's implications: The semiotic oceans surrounding legal signification and its discriminatory exteriority/objectivity*, cit.

costituzionale di molti ordinamenti democratici quando la deterrenza sia invocata in ordine a comportamenti assumibili da altri. Considerazioni analoghe valgono per la rieducazione con riguardo a molte situazioni in cui l'orizzonte temporale di vita dei soggetti non renda credibile questa giustificazione, oppure le sanzioni tradizionali, come nel caso della reclusione, abbiano dimostrato di non avere alcuna connessione mezzi/fini con il recupero psico-sociale del reo e il suo reinserimento nel circuito della vita pubblica.

Torniamo però alla scansione interordinamentale tra S.C.V. e stato italiano. La dissociazione tra sfera esterna e sfera interna, resa così evidente dalla scissione tra procedimento disciplinare e procedimento penale nella giurisprudenza dello S.C.V., mette in luce un problema mai risolto proprio della prospettiva retributivistica e connesso alla giustificazione della sanzione e, prima ancora, alla responsabilità penale. L'ancorarsi dell'imputazione alla mera dimensione 'oggettiva', 'fattuale' ed 'esteriore' della condotta – com'è proprio della logica secolare – non consente al binomio responsabilità/sanzione penale di superare la soglia della funzione prevalentemente repressiva. I motivi per i quali il reo delinque, nel diritto penale moderno, possono talora funzionare da attenuante o esimente con riguardo alla comminazione della pena; essi, tuttavia, non hanno alcun rilievo nell'accertamento del fatto criminoso²⁵. La tradizione teologico-morale cristiana, viceversa, sposava la prospettiva retributivista all'interno di una logica – ancora ben presente, come emerge dalla giurisprudenza analizzata da Ventrella – di recupero spirituale/morale del reo/peccatore. Il 'pagare' esteriore, fenomenico, potrebbe dirsi, era comunque funzionalizzato (almeno idealmente) a determinare il pentimento del reo e la sua permanenza all'interno della comunità ecclesiale – e, in senso lato, nella comunità sociale costituita dai 'figli di Dio'. I momenti del 'pentimento', della 'contrizione' e della 'riparazione', connessi alla fenomenologia teologico-morale dell'espiazione della colpa, puntavano a creare le pre-condizioni di un perdono che operasse come mezzo di ricomposizione della rottura etica e comunicativa prodotta dalla consumazione del reato. Quando oggi molti sostenitori della c.d. giustizia riparativa (*restorative justice*)²⁶ puntano il dito contro la 'barbarie' della retributività e il suo significato puramente repressivo, e quindi psico-socialmente difettivo, trascurano spesso di considerare la metamorfosi implicita che l'idea di 'retribuzione' ha subito per

²⁵ MICHELE PIFFERI, *Problemi costituzionali del diritto penale tra riformismo e ascesa del paradigma autoritario (1920-1940)*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 48, 2016, p. 310 ss.

²⁶ Tra i molti scritti sull'argomento, cfr. ELMAR G. WEITEKAMP, STEPHAN PARMENTIER, *Restorative justice as healing justice: looking back to the future of the concept*, in *Restorative Justice*, 2, 2016, p. 141 ss.

effetto del processo di secolarizzazione della cultura occidentale²⁷. In effetti, il Medioevo cristiano adottò lo schema retributivista sulla scorta di un'immagine iconica: il sacrificio di Cristo per la salvezza dell'umanità equiparato, simbolicamente, a una sorta di 'contraltare' simmetrico al peccato originale, alla colpa commessa da Adamo²⁸. Attraverso l'accettazione da parte di Cristo del proprio destino di sacrificio 'è avvenuta' la riconciliazione tra la creatura umana (potenziata dall'incarnazione) e il creatore – questo l'assunto teologico. Sul piano etico-sociale il modello retributivista accoppiava il profilo psichico e quello cosmologico delegittimando la pratica della vendetta, della faida, e sancendo la sacertà dell'essere umano di fronte ai suoi simili. Persino la pena di morte era comunque considerata come uno strumento orientato alla salvezza dell'anima; di fronte a essa, per ragioni di diritto divino, il condannato avrebbe mantenuto sempre e comunque non solo il diritto ma addirittura il dovere di tentare di evitarla salvando la propria vita con ogni mezzo – anche quando ciò avesse comportato la violazione dell'ordine proveniente dalle istituzioni mondane²⁹.

Le indicazioni fornite da Ventrella nell'evidenziare l'orientamento giurisdizionale in oggetto assumono un significato saliente esattamente con riguardo alla ricostruzione storico-ideale del diritto moderno secolare ponendo a nudo le radici di alcuni suoi profili di vera e propria incoerenza. Ciò è tanto più constatabile dove si pensi come più di recente la configurazione dell'irrelevanza dei motivi nella configurazione del reato – già da tempo delegittimata dalla riflessione teorica e giusfilosofica – abbia ricevuto nell'esperienza giuridica secolare una sorta di sconfessione esplicita³⁰. Mi riferisco, specificamente, alla creazione di fattispecie criminose in cui l'elemento psicologico/finalistico assume la funzione di presupposto di qualificazione del reato: è il caso dei c.d. reati d'odio

²⁷ MARIO RICCA, *Delitti d'ignoranza. Migrazioni, traduzione interculturale e categorizzazione dell'azione criminosa*, in *Rassegna italiana di Criminologia*, 2, 2014, p. 128 ss.

²⁸ Cfr. HAROLD BERMAN, *Law and Revolution: The Formation of the Western Legal Tradition*, Harvard University Press, Cambridge (MA) – London, 1983.

²⁹ Cfr. BRIAN TIERNEY, *The Idea of Natural Rights: Studies on Natural Rights, Natural Law, and Church Law 1150 – 1625* (Emory University Studies in Law and Religion): Studies ... and Church Law, 1150-1625, Scholar Press, Atlanta (Georgia), 1997.

³⁰ A questo va comunque rammentato che all'inizio del XX secolo vi fu in Italia – e non solo – una sorta di 'rivolta' contro l'idea liberale di un diritto penale esclusivamente focalizzato sul fatto e/o sulla condotta – secondo i paralleli canonici elaborati, nell'ambito rispettivamente del common law e del civil law, da Bentham e von Liszt. La proposta di un diritto penale centrato sulla 'personalità del reo' sembrava andare incontro ad alcuni deficit nella prevenzione del reato evidenziati dal modello liberale 'fattualistico' – per dir così. La strumentalizzazione di simili critiche da parte dei regimi totalitari del XX secolo, soprattutto a fini di indottrinamento e persecutori, è efficacemente descritta, tra i molti e più di recente, da MICHELE PIFFERI, *Problemi costituzionali del diritto penale tra riformismo e ascesa del paradigma autoritario (1920-1940)*, cit.

(*hate speech*) e dei reati culturalmente motivati e/o orientati³¹. I dibattiti sollevati in merito a queste nuove fattispecie dai teorici del diritto penale, ancora ingenuamente e pervicacemente convinti della tenuta epistemologica e culturale del principio dell'irrelevanza dei motivi e di un c.d. 'diritto penale del fatto'³², potrebbero utilmente giovare delle indicazioni fornite dallo studio di Ventrella, se non altro per elaborare una genealogia dei problemi connessi alla posizione da essi difesa. Ciò è tanto più vero e fondato proprio perché i casi giurisprudenziali restituitici dal testo qui recensito non riguardano affatto profili meramente morali o spirituali. Al contrario, essi concernono fattispecie concrete legate all'espletamento di funzioni lavorative orientate al raggiungimento di scopi materiali, in ciò del tutto analoghe a quelle svolte in ambiti paralleli dell'attività – ad esempio – amministrativa o organizzativa dello stato o di enti privati.

L'indipendenza della sfera disciplinare da quella processual-penalistica sembrerebbe inquadarsi, per alcuni versi, nello schema del dualismo cristiano (e cioè della scissione dei due ordini, rispettivamente spirituale e temporale) e quindi nella logica della secolarizzazione, che ne rappresenta una derivazione/mutazione. Le cose, tuttavia, non stanno esattamente in questi termini. In alcune situazioni, l'orientamento della giurisprudenza S.C.V., sulla scorta dei relativi dati normativi, rinvia all'accertamento compiuto dalle autorità giurisdizionali italiane in ordine alla responsabilità penale. Questo accertamento riguarda i 'fatti'. Nel definire i percorsi della procedura e della competenza disciplinari come 'paralleli' rispetto a quelli processual-penalistici, i giudici vaticani dimostrano che a essere configurato diversamente è proprio il 'fatto' origine della responsabilità ora disciplinare, ora penalistica. La situazione per cui di fronte a un'assoluzione in sede di accertamento della responsabilità penale, peraltro richiamata dall'ordinamento dello S.C.V., il medesimo soggetto si ritrovi destinatario di un provvedimento disciplinare da parte delle autorità dello stesso S.C.V., non dipende *solo* dalla differenza tra gli ordini, rispettivamente spirituale e temporale. Il fine etico della Chiesa non è esterno o ulteriore rispetto alla morfologia del fatto imputato. Non si tratta, cioè, di registrare la valutazione dell'esclusivo profilo etico-religioso di un medesimo comportamento che non costituisce reato per lo stato italiano: giusto per fare un esempio, la violazione dell'ordine sacro in caso di matrimonio di un sacerdote. La finalità etico-rieducativa della Chiesa

³¹ Al riguardo, rinvio ancora a MARIO RICCA, *Otherness, elsewhere, and the 'Ecology' of law's implications: The semiotic oceans surrounding legal signification and its discriminatory exteriority/objectivity*", cit. e *ibidem* per la bibliografia di riferimento.

³² Cfr. MARIO RICCA, *Otherness, elsewhere, and the 'Ecology' of law's implications: The semiotic oceans surrounding legal signification and its discriminatory exteriority/objectivity*", cit. e *ibidem* per la bibliografia di riferimento.

coinvolge uno scandaglio ulteriore dei motivi che hanno condotto il soggetto all'azione e tale da riconfigurare il significato oggettivo dell'azione stessa – come emerge bene dalle pronunce presentate da Ventrella. È questo il motivo principale per cui la giurisprudenza S.C.V. – di là dalla tralatizia invocazione della distinzione dei due ordini – asserisce l'indipendenza delle due giurisdizioni e delle due aree di competenza del diritto sostantivo: cioè, disciplina penalistica e normativa disciplinare. Nel far questo, molto probabilmente in modo non intenzionale, essa dimostra come *fine* e *significato* dell'agire – meglio ancora: della sequenza dei comportamenti assunti da un soggetto umano – non siano assolutamente e/o ontologicamente distinguibili. Mi si permetta, a questo proposito, una breve deviazione epistemologica.

Isolare concettualmente una sequenza di eventi dal flusso fenomenico richiede sempre un'opera di trascinamento tra una molteplicità di possibili elementi. Allo stesso modo, la connessione tra eventi e comportamenti esige comunque la creazione di un collegamento causa-effetto che non è *già* nelle cose in sé, come esse sembrerebbero darsi alla percezione immediata, ma emerge grazie all'interazione tra il contesto fenomenico/esperienziale e la mente di chi osserva per giudicare – ma, beninteso, anche di chi ha agito (in tal caso il presunto reo). In quanto organismo vivente, per di più capace di rappresentazioni simboliche, ogni individuo umano crea piani d'azione e combina in sequenza eventi e condotte in modo inevitabilmente teleologico. È all'interno di questi schemi che i c.d. *fatti*, le singole sequenze di comportamento³³, acquisiscono significato e rilevanza penale. Diversamente la stessa imputabilità degli eventi criminosi diverrebbe nella maggior parte dei casi praticamente impossibile poiché non si potrebbe riconnettere, e quindi imputare, l'effetto finale o complessivo (a seconda che si tratti di reati d'evento o di mera condotta) dell'agire del singolo soggetto ai singoli atti o frammenti d'azione da questi posti in essere. Senza la sovrapposizione tra nesso causa-effetto e azione-intenzione teleologicamente orientata pressoché tutte le fattispecie criminosi sarebbero scomponibili in frammenti o micro-sequenze comportamentali tali da rendere il prodursi dell'effetto lesivo preterintenzionale. D'altro canto, una medesima 'frazione empirico-materiale' nella sequenza complessiva della condotta di un soggetto può assumere significazioni del tutto diverse nella misura in cui potrebbe costituire parte di insiemi fenomenici e semioticamente significanti assai più vasti e del tutto differenti.

³³ ...benché, per completezza argomentativa sul piano epistemologico, si debba osservare che ogni 'sequenza di fatti' potrebbe essere virtualmente scomposta ulteriormente in una sorta di *recursus ad infinitum*: il che intrinsecamente debole la tesi della connessione teleologica esteriore tra fatto ed effetto lesivo del bene giuridico penalmente tutelato. Su questo profilo, ancora, MARIO RICCA, *Otherness, elsewhere, and the 'Ecology' of law's implications: The semiotic oceans surrounding legal signification and its discriminatory exteriority/objectivity*", cit.

Insieme che corrisponderanno, a loro volta, alla perimetrazione di un contesto di significazione e d'azione inevitabilmente delineata sulla base di criteri assiologici/teleologici volti a determinare cosa sia da assumere come pertinente e cosa come non pertinente. Viceversa all'interno dell'uno o dell'altro degli insiemi ermeneutico-fenomenici ora indicati, l'identità morfologica della 'singola frazione di fatti empirici' – per capirsi: la forma della cosa: un oggetto, una parte del corpo umano, un movimento ecc. – non sarebbe sufficiente a mantenere costante il suo significato. Senonché, in funzione del significato, essa potrebbe mutare significazione cosicché un oggetto, un gesto, un evento transiterà da uno schema di categorizzazione (già a livello empirico) a un altro. Per essere ancora più espliciti: utilizzare un furgone per trasportare merce o per travolgere intenzionalmente una massa di persone rende la condotta 'guidare il furgone', ancorché morfologicamente identica, totalmente differente circa la sua significazione. E il furgone stesso, nelle due situazioni adesso descritte, apparirà sempre come un mezzo di trasporto oppure subirà una metamorfosi oggettiva tramutandosi in un 'arma'? Come si può inferire da questo esempio, il 'fatto', se inteso come elemento empirico-fenomenico isolabile e isolato in relazione ad alcune caratteristiche morfologiche, è solo una porzione del significato e, quindi, della categorizzazione dei fenomeni che si verificano – e, come tali, ripeto, non indipendenti dallo sguardo dell'osservatore e dell'agente.

Come è già emerso da tempo, a dispetto dei tradizionali assunti penalistici sia di common law sia di civil law, dal punto di vista epistemologico e teorico motivi e intento, così come motivi e condotta, non sono ontologicamente distinguibili³⁴. Piuttosto va evidenziato come nella categorizzazione della fattispecie di reato i fattori assiologici e teleologici siano semplicemente dissimulati. Essi, comunque sia, avranno operato nel trascinamento degli elementi da inserire all'interno sia delle liste di controllo categoriali (in termini tradizionali: le proprietà e gli accidenti, ovvero i fattori denotativi e i fattori connotativi che compongono rispettivamente, l'essenza o la struttura morfologica); sia nella estrazione del singolo fatto dal flusso fenomenico. Una volta preinseriti tramite l'operazione culturale di creazione del 'mondo esterno' o 'oggettivo', quei valori/fini si rendono invisibili, si occultano all'ombra della apparente nitidezza della 'forma concettuale' risultante dall'applicazione della categoria nella qualificazione del singolo fenomeno dell'esperienza presente. Si tratta, però, soltanto di un gioco di prestigio. Uno sguardo critico, semioticamente attrezzato, è sempre in grado di *far riaprire* la fabbrica di produzione delle categorizzazioni, rendendo interpenetrabili i confini tra 'soggetto' e 'oggetto', foro interno/foro esterno,

³⁴ Rinvio ancora a MARIO RICCA, *Otherness, elsewhere, and the 'Ecology' of law's implications: The semiotic oceans surrounding legal signification and its discriminatory exteriority/objectivity*, cit.

dove-essere ed essere. E, in effetti, è precisamente ciò che accade di osservare quando si registra l'asimmetria concettuale che giace all'ombra della dichiarata indipendenza tra procedimento disciplinare e processo penale.

Lungo le medesime coordinate ermeneutiche si pone, del resto, il fenomeno della riconfigurazione della condotta tenuta dai funzionari vaticani. Mostrando una matura sensibilità teorica, Ventrella dimostra di cogliere pienamente le implicazioni di vasta portata teorica connesse alla *trasvalutazione semantica* implicita nel suddetto processo di riconfigurazione, tanto da intitolare a essa l'intero paragrafo 2 del cap. 4³⁵. Al riguardo, appare emblematica, nel senso appena indicato, l'analisi presentata dall'Autrice in ordine alle vicende giudiziarie riguardanti il Camerlengo *pro tempore* del Capitolo di una Basilica papale³⁶. In questo caso, a mutare è la qualificazione/categorizzazione della condotta in sé e non i profili etici di essa applicati al medesimo fatto empirico. In ciò, tuttavia, non vi è nulla di strano. I 'fatti' sono *fatti* (anche) dallo sguardo degli esseri umani, dagli schemi di categorizzazione che essi proiettano sulla realtà. Non stanno là fuori ad aspettare d'essere registrati da una mente che funzioni come una macchina fotografica – ancorché imperfetta ma asintoticamente migliorabile, secondo l'approccio epistemologico-scientifico di matrice kantiana. Piuttosto essi giacciono a metà strada, in una dimensione terza che è frutto dell'inesausta interazione tra mente e mondo, tra organismo e ambiente.

Quando si mettesse a fuoco la coimplicazione tra schemi cognitivo/culturali e mondo dei fatti, si giungerebbe presto alla conclusione che la parte frastica, cioè descrittiva, delle proposizioni giuridiche di ordinamenti espressione di differenti universi di discorso (come, ad esempio, l'ordinamento S.C.V. e quello italiano) concorre *pro-attivamente* ed *enattivamente*³⁷ a generare mondi differenti o, più precisamente, differenti spazi d'esperienza. Una pluralità, questa, che non può essere superata se non per mezzo di processi di traduzione/metaforizzazione diretti a definire, a loro volta, spazi di esperienza terzi. Ora, benché la distinzione geografico-territoriale sembri fornire la sensazione – fallace – che i circuiti di esistenza dei rispettivi universi di discorso dell'ordinamento statale e di quello dello S.C.V. siano indipendenti, la relazionalità che accompagna il manifestarsi di essi, soprattutto per effetto

³⁵ CARMELA VENTRELLA, *La Corte d'Appello dello Stato della Città del Vaticano. Pluralità di funzioni e vocazione interordinamentale*, cit., p. 96.

³⁶ Cfr. Corte d'Appello S.C.V. sent. n. 17/2014. In proposito, CARMELA VENTRELLA, *La Corte d'Appello dello Stato della Città del Vaticano. Pluralità di funzioni e vocazione interordinamentale*, cit., p. 98 ss.

³⁷ Sull'enattivismo si cfr. almeno, EZEQUIEL DI PAOLO, ELENA CUFFARO, ANNE DE JAEGER, *Linguistic Bodies: The Continuity between Life and Language*, The MIT Press, Cambridge, MA – London, 2018; EZEQUIEL DI PAOLO, *Enactive Becoming*, in *Phenomenology and the Cognitive Sciences*, 2020.

dei rinvii inter-ordinamentali, rischia ancora una volta di creare incongruenze all'interno di ciascun ordinamento.

In particolare, per quanto riguarda lo spazio di manifestazione dello S.C.V., l'integrarsi in esso di categorizzazioni ed effetti giuridici provenienti dallo Stato italiano – dovuti anche alla duplice appartenenza dei soggetti destinatari delle norme dei due rispettivi ordinamenti – produce diffrazioni, anche assiologiche, che non riescono a essere risolte esclusivamente per mezzo di decisioni che traccino confini positivistico-formali. Un'analisi semantica approfondita dei presupposti della categorizzazione di fattispecie di derivazione statale e ritenute irrilevanti nello S.C.V. rivela sovente profili di rilevanza semantica e assiologica rispetto ai valori fondanti dell'ordinamento canonico e, quindi, ai presupposti di legittimità dell'ordinamento dello S.C.V. Ho tentato di porre in evidenza questo fenomeno in precedenza, con specifico riferimento alle controversie in materia di lavoro e, più analiticamente, con riguardo al diritto al riconoscimento della qualifica corrispondente alle mansioni effettivamente svolte dal lavoratore. In simili casi, invocare in chiave positivistica l'esclusività sovrano-territoriale della sfera di competenza normativa dello S.C.V. finisce per apparire poco coerente rispetto agli stessi principi del diritto canonico e al fondamento morale dello Stato: tanto più perché tali principi sono richiamati, a più riprese, dalla stessa giurisprudenza vaticana come asse fondativo e orizzonte interpretativo dell'intera produzione normativa dello S.C.V. e della sua cifra istituzionale. Ventrella richiama più volte questa connessione teleologico-funzionale tra S.C.V. e Santa Sede, riferendosi specificamente ai pronunciati delle autorità giurisdizionali³⁸ da lei analizzati. Significato paradigmatico, a tal riguardo, assume quanto dichiarato nella sent. del Tribunale Vaticano nel procedimento penale prot. n. 71/2015, in materia di divulgazione di documenti riservati concernenti interessi fondamentali della Santa Sede e dello S.C.V. In merito, vale la pena riportare quanto riferisce e asserisce la stessa Ventrella nel passaggio finale della parte ricostruttiva del suo volume:

[lo S.C.V.] si inserisce, «con le sue singolarità, nell'ambito variamente conformato degli ordinamenti giuridici che hanno inteso caratterizzarsi, ideologicamente, quali entità di tendenza. In un tale contesto il rapporto tra ambito temporale delle cose mortali e ambito spirituale delle cose immortali si costituisce dualisticamente in chiave materialmente giustapposta, pur se funzionalmente integrata, al servizio dell'uomo, secondo quel cardine originale del cristianesimo, che...si è consolidato nel tempo nei rapporti tra la Chiesa e lo Stato».

Ne segue che l'ordine giuridico vaticano, «distinto, ma non separato»

³⁸ Cfr. CARMELA VENTRELLA, *La Corte d'Appello dello Stato della Città del Vaticano. Pluralità di funzioni e vocazione interordinamentale*, cit., pp. 71, 96-97, 100, 105-106, 121.

dall'ordine morale, – nei limiti ritenuti hic et nunc necessari dal legislatore (e dunque in una prospettiva sostanzialmente politica) – necessita della 'coattività penale', intesa non come 'male' ma come 'un bene' perché lo Stato, attraverso il recupero del reo, distruggendo la delinquenzialità che lo contrassegna, si pone al servizio dell'uomo. In questo senso e per vie impensate, che hanno attirato l'attenzione della pubblica opinione, il diritto divino – naturale e positivo – entra a pieno titolo nell'ordinamento vaticano, senza intervento dell'organo superiore di merito (non essendo stato proposto appello né dalle parti private né da quella pubblica), per garantire la libertà di manifestazione del pensiero e della libertà di stampa. Ciò segnala un ruolo di frontiera e non secondario del Tribunale dello Stato della Città del Vaticano, anche di fronte alla Corte di Cassazione, non riscontrabile negli ordinamenti e nelle prassi degli Stati³⁹.

Ciò nondimeno, la capacità e la stessa possibilità, dovuta alla peculiare ispirazione teleologico-morale dello S.C.V., di utilizzare in chiave equitativa e di ragionevole ponderazione i vincoli di pertinenza categoriale propri del linguaggio normativo conduce il legislatore e, quindi, i giudici vaticani a elaborare, in altri ambiti, soluzioni originali e culturalmente/eticamente *idio-matiche* rispetto alla teologia morale cattolica. Un primo caso, emblematico, concerne la disciplina relativa al pignoramento di stipendi, salari o pensioni⁴⁰. La questione si è posta, e si pone, in ragione della differente regolamentazione del minimo pignorabile rispettivamente da parte del T.U. 180/1950 e dell'art. 545.4 c.p.c. italiano, che prevedono il limite di un quinto dello stipendio, e da parte dell'art. 637 § 1 c.p.c. S.C.V., dove si indica invece il limite di un terzo. Benché la Corte d'Appello Vaticano delinei, con una sorta di *actio finium regundorum*, l'incompetenza dello Stato italiano a disciplinare fuori dal proprio ambito territoriale-ordinamentale il trattamento degli impiegati, finisce poi per interpretare l'art. 637 nel senso dell'applicazione dello stesso limite, cioè un quinto, stabilito dalla legislazione italiana in nome dell'*aequitas* canonica, riconoscendo così efficacia ai provvedimenti già emanati dall'autorità giudiziaria dello stato italiano. L'art. 637 S.C.V. sancisce, in effetti, la possibilità di una riduzione della quota di un terzo su istanza di parte. Tuttavia, l'equiparazione alla misura statale, la contestuale invocazione dell'*aequitas* canonica e la recezione della pronuncia del giudice italiano relativa alla fattispecie in questione, denotano la possibilità di utilizzare l'orizzonte valoriale del diritto canonico come strumento di traduzione/transazione tra ordinamento statale e

³⁹ I passaggi tra le greche si riferiscono a excerpta dalla sentenza del Tribunale S.C.V. nel procedimento penale Prot. n. 71/2015.

⁴⁰ CARMELA VENTRELLA, *La Corte d'Appello dello Stato della Città del Vaticano. Pluralità di funzioni e vocazione interordinamentale*, cit., p. 61.

ordinamento S.C.V. e la *relatività assiologica* dei profili formali della distinzione tra le sfere di sovranità e autonomia di ciascuno dei due.

Un ulteriore caso, dotato di notevoli risvolti teorici, concerne la detenzione di materiale 'pedopornografico' di cui all' art. 4 lett. d) legge n. VIII⁴¹. L'espressione 'con qualsiasi mezzo', riferita alle rappresentazioni di minori a scopo sessuale, è stata interpretata dai giudici vaticani come intrinsecamente diretta a includere anche gli 'articoli' di pedopornografia virtuale, e specificamente cartoni o filmati animati diretti a raffigurare scene di abuso sessuale nei confronti di minori⁴². Nello stabilire questa equiparazione il legislatore e poi i giudici vaticani sembrano dimostrare di saper stare al passo con i tempi, affrontando tematiche che alcune legislazioni statali faticano ancora a ricondurre alle tradizionali forme di reato, per presunte ragioni garantistiche ancorate a presupposti di 'materialità' e 'fattualità'⁴³ dell'azione criminosa. Considerare materiale pedopornografico anche cartoni animati sembrerebbe violare l'idea cardine dell'epistemologia della secolarizzazione in ambito giuridico: l'*esteriorità* del diritto, e cioè l'idea stessa che la legge non possa avere a oggetto se non la sfera 'esteriore' della condotta umana e mai il foro interno o la sfera dell'immaginazione. I cartoni sono simulazioni della realtà. Quasi evocando in chiave paradossale le critiche platoniche all'arte pittorica connesse al noto *mito della caverna*, potrebbe dirsi che essi sono rappresentazioni di rappresentazioni immaginarie. Non c'è nessun essere umano reale ritratto da quei cartoni, né atti materiali che precedono direttamente la loro realizzazione e che servano da 'modello'. Eppure, la risposta delle autorità vaticane, considerate nel loro complesso, sembra cogliere in anticipo il fenomeno della continuità tra spazio virtuale e spazio materiale – una continuità di tipo squisitamente semiotico – che si va affermando come fenomeno idiomatico e caratteristico dell'esperienza umana contemporanea. Eppure, io parlerei solo in modo indiretto di 'lungimiranza'. Questo perché l'asse dell'ermeneutica vaticana – per dir così – non riguarda nel caso specifico tanto la configurazione normativa e formale della condotta, quanto piuttosto i presupposti culturali della lettura del mondo dei fatti – e quindi il luogo di confluenza tra dimensione assiologica e dimensione fattuale, tra essere e dover-essere – propri della tradizione cristiana. A tal proposito, anche un minimo sforzo interpretativo-genealogico

⁴¹ Per il testo dell'art. 4 cfr. CARMELA VENTRELLA, *La Corte d'Appello dello Stato della Città del Vaticano. Pluralità di funzioni e vocazione interordinamentale*, cit., p. 118, nota 729.

⁴² CARMELA VENTRELLA, *La Corte d'Appello dello Stato della Città del Vaticano. Pluralità di funzioni e vocazione interordinamentale*, cit., p. 118.

⁴³ L'introduzione degli art. 600ter e 600quater nel codice penale italiano è stata piuttosto travagliata e ha sollevato non pochi dibattiti tra gli studiosi.

indurrebbe agevolmente la rievocazione di un passo piuttosto noto del Vangelo secondo Matteo:

Matteo 5,27-28

27 Avete inteso che fu detto: Non commettere adulterio; 28 ma io vi dico: chiunque guarda una donna per desiderarla, ha già commesso adulterio con lei nel suo cuore (versione italiana: C.E.I.).

Immaginazione e realtà empirica appaiono, nella prospettiva evangelica e teologico morale, assai più continue di quanto non sia divenuto legittimo assumere nella prospettiva propria dell'epistemologia della secolarizzazione. Ora, in una prospettiva liberale, considerare la configurabilità della colpa per un atto di immaginazione rappresenta il 'prototipo' di ciò che il diritto dello stato secolarizzato 'non può fare' in nome della libertà del soggetto umano. Il diritto secolare – come dicevo – è legittimato a imputare effetti giuridici soltanto per i comportamenti esteriori. Il problema, tuttavia, sta proprio nel configurare i limiti dell'esteriorità. Esiste un'esteriorità senza intenzione, senza rappresentazione interiore, che sia configurabile in sé come presupposto di responsabilità giuridica? È proprio su questo crinale problematico che il dualismo esterno/interno rivela quanto di soggettivo e culturale sia pre-incapsulato nella dimensione dell'esteriorità ipostatizzata dal pensiero secolare moderno. Se le immagini dei cartoni evocano soltanto ulteriori atti d'immaginazione, di per sé non rilevanti per il diritto, perché la detenzione di materiale pedopornografico simbolico-virtuale dovrebbe essere incriminabile? Il commercio di materiale online, suscettibile di visione in 3D, che abbia a oggetto atti di abuso sessuale nei confronti di 'minori immaginari', è oggi soggetto a valutazione penale da parte della legislazione statale italiana solo con riferimento al previo utilizzo di minori 'reali' come fonte delle rappresentazioni. In tal senso – non può essere taciuto – l'art. 600ter del codice penale non differisce dalla normativa dello S.C.V.

Art. 600ter codice penale italiano

Ai fini di cui al presente articolo per pornografia minorile si intende ogni rappresentazione, con qualunque mezzo, di un minore degli anni diciotto coinvolto in attività sessuali esplicite, reali o simulate, o qualunque rappresentazione degli organi sessuali di un minore di anni diciotto per scopi sessuali

Considerazioni simili possono farsi per l'art. 600quater cod. pen. it. Eppure, il giudice vaticano ha identificato nello spettro semantico dell'espressione della coppia oppositiva 'reali o simulate' qualcosa di differente da ciò che il giudice statale potrebbe agevolmente – e, a oggi, legittimamente – ravvisarvi. Nella

legislazione penale italiana la detenzione di materiale pedopornografico di tipo simbolico-rappresentativo, intesa come presupposto ed evidenza dell'attività di un fruitore finale, è sanzionata in quanto attività successiva che, in qualche modo, fa da motore all'atto dello sfruttamento (preventivo) del minore 'in carne e ossa'. Con riguardo alla raffigurazione di cartoni particolarmente realistici potrebbero porsi problemi di legittimazione della responsabilità penale avuto riguardo al bene tutelato. Ciò nondimeno, a leggere, ad esempio, i testi delle sentenze Cassazione penale sez. III, 11/01/2017, n.20891 e Cassazione penale sez. III, 02/04/2019, n.41590, nonostante il requisito del pregresso sfruttamento del minore sia espresso con nitidezza, la configurazione del materiale 'incriminato' a sollecitare l'istinto sessuale del fruitore finale e, quindi, il pericolo dell'assunzione da parte di questi di comportamenti materiali analoghi a quelli rappresentati sembra tradire una preoccupazione pervasiva ancorché (maldestramente) dissimulata dal discorso liberale-positivista. In effetti, il reato di cui agli artt. 600*ter* e 600*quater* – secondo la Cassazione – non concerne soltanto il procacciamento ma anche la semplice detenzione, persino casuale, del suddetto materiale. La connessione con l'avvenuto sfruttamento appare in questi casi molto remota e ciò che si intende colpire sembra piuttosto la formazione di un costume sociale complessivo concernente la percezione della relazione tra 'attività sessuali e minori'. Ricondurre all'intenzione del fruitore finale lo sfruttamento in termini fisiologico-personali operato da chi realizza il materiale assunto come oggetto dell'incriminazione appare, francamente, poco congruente con l'idea di un 'diritto penale del fatto' che debba coincidere in modo esclusivo e tassativo la condotta concreta, esteriore, diretta a realizzare la lesione del bene protetto. Come per gli *hate speech* o per i reati a *motivazione culturale* (e religiosa: va aggiunto) la configurazione del 'fatto' lesivo come presupposto per una qualificazione specifica e autonoma del reato, rispetto a comportamenti analoghi e relative fattispecie d'imputazione, è indissociabile dall'elemento psicologico, interiore, intenzionale e motivazionale.

Difficile dire, davvero, se gli altissimi livelli di 'verismo' raggiunti dalla realtà virtuale non possano avere effetti criminogeni analoghi a quelli dell'esposizione di organi sessuali di soggetti in carne e ossa, magari resi non identificabili. Nella lettura del giudice vaticano c'è indubbiamente una sollecitudine specifica per la dimensione morale, intima, connessa alla salvezza dell'anima del reo. Tuttavia, è indubbio che la configurazione di una responsabilità penale nella prospettiva dello S.C.V., e non soltanto da una prospettiva canonistica o meramente morale, abbia a oggetto una preoccupazione eminente di tipo socio-comunicativo e orientata alla deterrenza. La pericolosità sociale del comportamento tenuto dal soggetto detentore di cartoni animati tridimensionali è insomma per la Chiesa e la visione etico-sociale cattolica un dato che si salda al fatto

della detenzione e lo qualifica come tale ai fini penalistici. In altre parole, è la pratica sociale dell'identificazione del corpo dei minori come oggetto di sfruttamento/abuso sessuale da parte degli adulti a costituire per lo S.C.V. un evento e al tempo stesso una causa (in termini di pericolosità sociale della condotta) della lesione dell'immagine e, potenzialmente, dello stesso corpo dei minori. Prima ancora che la previsione normativa – in termini positivistico-formalistici potrebbe dirsi: *il diritto che autoreferenzialmente produce il proprio fatto* – è l'insieme degli schemi cognitivo-culturali che inducono le autorità dello S.C.V. a vedere nella situazione oggetto di giudizio un altro 'fatto', anche dal punto di vista empirico, rispetto a quello che si 'materializza' di fronte allo sguardo del giudice secolare italiano. Del resto – il che conferma ancora una volta la rilevanza per la riflessione teorica della ricerca offerta da Ventrella – la norma penale vaticana è, come facevo osservare, sostanzialmente identica dal punto di vista lessicale a quella parallela vigente nello stato italiano. Che l'ammoneimento evangelico possa aver esercitato una (ancorché implicita e irriflessa) influenza ermeneutica sui giudici vaticani avrei difficoltà a porlo in dubbio. Nonostante la formulazione del passo di Mt. 5, 27-28, con il suo riferimento al 'cuore' come luogo di commissione del reato, evochi in modo *decisamente intenso* le scansioni dualistiche poi fatte proprie dall'epistemologia della secolarizzazione, a mio parere essa genera tuttavia qualcosa di più profondo. Più precisamente, essa ha indotto la disposizione cognitiva dei giudici vaticani a costruire un 'mondo di fatti alternativi' rispetto a quello presupposto dalle interpretazioni statali dei medesimi enunciati normativi. In altre parole, è la parte 'frastica' o 'descrittiva' della norma vaticana a distaccarsi da quella restituita dall'interpretazione secolare, non quella 'neustica' o 'deontica'.

Resta da chiedersi, ripeto, se i due mondi fattuali siano davvero del tutto incompatibili; e se, viceversa, sia possibile e necessario operare una traduzione che sia anche trasferimento e sovrapposizione di circuiti d'esperienza in grado di rispondere alle correlazioni e alle interdipendenze che, nonostante le legittime differenze, legano l'ordinamento dello S.C.V. e quello dello Stato italiano; e, prima ancora, i due rispettivi circuiti sociali. In proposito, si può osservare come, ad esempio, con riguardo alla 'ontologizzazione' di entità immateriali, il pensiero teologico si sia dimostrato tradizionalmente più proclive rispetto a quello razionale-secolare a considerarle centro di imputazione di effetti giuridici. Basterebbe qui rammentare il lungo excursus in materia di personalità giuridica *reale* della Chiesa come entità soprannaturale o dell'individuo umano opposto alla personalità *ficta* dei c.d. enti morali in ordine alla soggettività giuridica dell'anima destinataria delle disposizioni in suo favore – giusto per fare due esempi. In entrambi i casi, il pensiero teologico-giuridico ha anticipato paradigmaticamente problemi che l'esperienza sociale ha successivamente posto

all'immaginazione giuridica secolare. Il tema della personalità giuridica dello Stato e le sue declinazioni organicistiche hanno a lungo popolato i percorsi della riflessione gius-politica. In modo analogo, oggi, si pone il problema della personalità giuridica di entità quasi-individuali e quasi-immateriali, come gli *avatar* virtuali in grado di inglobare aspetti semio-comunicativi di persone defunte immagazzinati nella memoria della rete: un problema che, per molti versi, rievoca appunto quello della configurabilità e del rilievo civilistico dell'anima come soggetto beneficiario di atti di disposizione economica (art. 629 c.c.)⁴⁴. Non è da escludere, quindi, che la posizione della giurisprudenza vaticana riguardo al materiale pedopornografico virtuale possa divenire domani oggetto di comparazione e di ispirazione per le normative statali poste di fronte al problema di frenare il dilagare della diffusione di rappresentazioni 'iperrealistiche' in grado di generare effetti psico-sociali dirompenti e difficilmente controllabili. In altre parole, non è detto che le preoccupazioni 'immateriali ed educative' dei giudici vaticani – almeno se osservate dal punto di vista dei giuristi secolari – non possano in un futuro nient'affatto lontano indurre *l'immaginazione razionale* sottesa al diritto statale a 'leggere' nell'esperienza 'fatti analoghi' a quelli configurati dalle pronunce degli organi S.C.V. Un'eventualità che potrebbe realizzarsi tramite la rimodulazione interpretativa dell'articolo 600ter del codice penale o tramite un intervento legislativo o del giudice costituzionale.

5. Extraterritorialità e ultraterritorialità del diritto S.C.V. Un caso paradigmatico per la riconfigurazione critica dei rapporti tra ordinamenti secolari e ordinamenti religiosi.

Le considerazioni appena svolte con riferimento alla possibile co-impollinazione tra diritto S.C.V. e diritto statale trova un interessante terreno di verifica e di possibili proiezioni teoriche con riguardo alle peculiarità del fenomeno dell'extraterritorialità e alle sue manifestazioni nell'ambito dei rapporti tra Santa Sede, S.C.V. e Stato italiano. Non ripercorrerò qui il tracciato normativo che a partire dai Patti lateranensi ha attribuito a Santa Sede e S.C.V. specifiche proiezioni extra-territoriali e, avuto riguardo al diritto S.C.V. e al diritto canonico, efficacia *ultraterritoriale* (da intendersi in senso lato poiché il termine 'ultraterritoriale' può riferirsi solo in senso vagamente analogico all'ordina-

⁴⁴ Su questi profili, segnalo due pionieristici contributi: rispettivamente MELISA LIANA VAZQUEZ, *Secularism, religions and law. A legal-cultural inquiry*, Torri del Vento, Palermo, 2019 e ANTONIO FUCCILLO, *La vita eterna digitale (digital afterlife) tra diritto civile e ordinamenti religiosi*, in *Calumet, Rivista telematica*, 1, 2021, p. 100 ss.

mento canonico, dovendo essere assimilato alla sua sfera di competenza *ratione materiae*). Al proposito, soprattutto per quanto rileva ai fini dell'analisi della giurisprudenza S.C.V., rinvio alle sintetiche ma esaustive indicazioni fornite da Ventrella⁴⁵. Quel che mi preme sottolineare concerne l'applicabilità del diritto S.C.V. ai rapporti giuridici radicati nelle *enclaves* di extra-territorialità per il tramite della sua canonizzazione. Nello specifico il fenomeno della canonizzazione della normativa S.C.V. e della sua applicazione ultra-territoriale è veicolato anche dalla qualifica di soggetti agenti nella sfera delle attività diplomatiche, quindi internazionali, di coloro che operano all'interno di tali *enclaves*. In questo senso, fa gioco l'autoqualificazione dei Patti lateranensi alla stregua di norme pattizie internazionali e il riconoscimento della personalità giuridica di diritto internazionale alla S. Sede. Ciò nondimeno, il carattere internazionalistico non esaurisce, né fornisce una giustificazione esaustiva delle ragioni soggiacenti alle concrete proiezioni ultraterritoriali del diritto S.C.V. e connesse al suo intrecciarsi con il diritto canonico e con il rilievo idiomatico riconosciuto al perseguimento della missione salvifica della Chiesa, nonché all'inerente carattere universale di essa. L'ultraterritorialità appare, nelle sue concrete manifestazioni normative, come un mezzo funzionale non soltanto alle esigenze di rappresentanza nell'ambito extra-territoriale degli interessi degli stati (secolari) coestensivi con il loro spazio territoriale e a esso circoscritti. Nelle ipotesi analizzate da Ventrella, viceversa, l'applicabilità ultraterritoriale delle normative S.C.V. si giustifica anche in ragione della finalizzazione di esse ad assicurare che l'ordinamento canonico e la missione della Chiesa, come soggetto universale, possano fruire del riconoscimento derivante dalla previsione costituzionale della libertà religiosa (art. 19) e della distinzione tra gli ordini (art. 7). I profili formali-territoriali e quelli assiologico-costituzionali – ma facenti capo anche alle Dichiarazioni internazionali e sovranazionali sulla tutela dei diritti umani – appaiono qui profondamente intrecciati. Come a dire che la dimensione assiologico-immateriale del diritto e la sua pertinenza rispetto ai circuiti della produzione del significato si sovrappone a quella geo-politica e fisica connessa alla territorialità degli ordinamenti statali. La non coincidenza tra diritto e ordinamento, testimoniata *da* e reificatasi *nell'*applicazione della legislazione S.C.V. per via della sua canonizzazione, rappresenta, per altro ver-

⁴⁵ CARMELA VENTRELLA, *La Corte d'Appello dello Stato della Città del Vaticano. Pluralità di funzioni e vocazione interordinamentale*, cit., p. 120 ss. Cfr. anche le interessanti considerazioni prospettate sul tema dell'extraterritorialità da RAFFAELE COPPOLA, *Territorialità e personalità nel diritto interconfessionale. Relazione all'XI congresso internazionale di diritto canonico e XV congresso internazionale della Società del diritto delle Chiese orientali*, in PETER ERDŐ, PETER SZABÓ (a cura di), *Territorialità e personalità nel diritto canonico ed ecclesiastico*, Szent István Társulat, Budapest, 2002, p. 255 ss.

so, il caso di specie di un fenomeno ormai pervasivo dell'esperienza giuridica planetaria e che, come tale, ha ormai radicalmente intaccato l'effettività della tradizionale triplice connessione tra popolo, sovranità e territorio, così come i connessi requisiti di esclusività e completezza intesi quali tratti denotativi del binomio (un tempo considerato esclusivo) tra diritto e ordinamento statale. Anche in questo, l'esperienza dello S.C.V. si dimostra straordinariamente rilevante, quasi come un esperimento-limite, al fine di testare la tenuta e i problemi, sovente dissimulati, connessi alla teorica complessiva dell'esperienza giuridica moderna e alle sue categorie portanti.

La specifica fenomenica normativo/giurisprudenziale che Ventrella mette molto efficacemente a fuoco concerne l'estensione *ex lege* della giurisdizione penale degli organi S.C.V. anche a soggetti non appartenenti a esso in quanto destinatari della legislazione canonica in ragione della loro qualifica – di natura teleologico-funzionale – come pubblici ufficiali dello stesso S.C.V. In tal senso, Ventrella riproduce l'estratto di una dichiarazione resa dal promotore di giustizia del Tribunale S.C.V., secondo cui l'autorità giudiziaria S.C.V. "da organo di giustizia statale si trasforma in autorità giurisdizionale ultrastatale"⁴⁶.

Ciò che colpisce di più nella dinamica inter-normativa ora considerata è la funzione di mediazione/traduzione (anche spaziale) svolta dal diritto canonico, che in un sol colpo – per dir così – contraddice e relativizza due pilastri del diritto moderno: a) la pertinenza delle norme religiose, e della religione in generale, al foro interno o alla sfera privata; b) il radicamento territoriale del diritto statale e il connesso principio di esclusività. Quanto adesso osservato riconduce il discorso, dunque, al rapporto tra S.C.V. e secolarizzazione consentendo di cogliere la simmetria tra il fenomeno dell'ultrateritorialità adesso analizzato e la connessione teologico-ermeneutica tra diritto S.C.V. e diritto canonico. Questa connessione – come già osservato – dimostra concretamente la scarsa tenuta della traduzione del dualismo cristiano operata dalla logica secolare, e cioè la riproduzione della scansione teologico-giuridica foro esterno/foro interno nei rapporti tra sfera del diritto statale e sfera della religione sotto l'egida della tutela della libertà individuale e, in modo preminente, della libertà religiosa. Ancorché possa asserirsi che lo S.C.V. sia uno stato teocraticamente fondato e non una democrazia, resta il fatto che in esso i rapporti intersoggettivi sono regolati per la gran parte dalle leggi dello stato italiano. Sotto il profilo materiale, dunque, la sfera affidata agli aspetti organizzativo-monda-

⁴⁶ Relazione per l'inaugurazione dell'anno giudiziario 2019, Città del Vaticano, 16 febbraio 2019, p. 6. Cfr. CARMELA VENTRELLA, *La Corte d'Appello dello Stato della Città del Vaticano. Pluralità di funzioni e vocazione interordinamentale*, cit., p. 106, spec. nota 39.

ni sembra smarcarsi, nonostante tutto, da un rigido paradigma teocraticamente orientato. Viceversa, la dimensione canonistica e teologico-morale incide, e non può non incidere, interpretativamente sugli stessi ambiti di competenza affidati dallo S.C.V. alla normativa di derivazione secolare. La questione di enorme portata che tutto ciò fa sorgere concerne l'esistenza di un disallineamento tra dimensione giuspolitica e dimensione antropologico-culturale del dualismo diritto/religione. Si osservi, a tal riguardo, che la mediazione del diritto canonico nell'applicazione ultraterritoriale delle norme S.C.V. è inevitabilmente connessa, come già osservato, alla libertà religiosa e al riconoscimento che lo stato italiano riserva alle proiezioni istituzionali di essa. Eppure, si tratta di normative assimilabili, nei contenuti, a quelle dello stato italiano, quindi concernenti il foro esterno. Vien da chiedersi: dov'è finito il dualismo secolare e la sua rigidità ontologica (...e ideologica)? Ma c'è di più. Se l'asse di legittimazione ultraterritoriale delle norme S.C.V., nella prospettiva dello Stato, è (anche) la libertà religiosa, ciò significa che lo stesso schema ha ragione di riproporsi, e di essere riconosciuto come tale, all'interno della società secolare-statale con riguardo ai soggetti credenti, di qualsiasi religione essi siano, e all'efficacia ultra-territoriale o ultra-ordinamentale delle norme dei diritti religiosi di riferimento anche in ambiti che poco hanno a che fare con le tradizionali scansioni interno/esterno. Tuttavia, ciò segnala che la dimensione religiosa, colta nelle complessità delle sue proiezioni antropologiche, fatica a essere contenuta entro gli schemi propri dell'immaginario secolare moderno.

Per comprendere la ragione delle incoerenze che l'esperienza della giurisprudenza S.C.V. pone icasticamente in luce non si può fare a meno di confrontarsi *con* e di acquisire consapevolezza delle finzioni che stanno alla base della presunta completezza della secolarizzazione moderna, soprattutto sul versante giuridico⁴⁷. A dispetto del tralatizio rinvio alla neutralità della legislazione statale rispetto alle diverse soggettività religiose, bisogna prendere coscienza politica e teorica che la riduzione della religione alla sfera interna e privata, oltre la muraglia protettiva/limitativa della libertà, se affermata in astratto, reca con sé una sorta di *sovrimpegno* cognitivo. Questo *sovrimpegno* ha a che fare con la relatività culturale della secolarizzazione del diritto moderno e con il suo permanentemente galleggiare, anche ai fini della propria effettività, su una ciclopica quantità di referenti etici corrispondenti agli schemi della teologia-morale medievale dissi-

⁴⁷ Tra i lavori che ho dedicato all'argomento, rinvio per brevità a MARIO RICCA, *Pantheon. Agenda della laicità interculturale*, Torri del Vento, Palermo, 2013; ID., *Otherness, elsewhere, and the 'Ecology' of law's implications: The semiotic oceans surrounding legal signification and its discriminatory exteriority/objectivity*", cit. Di recente, cfr. anche MELISA LIANA VAZQUEZ, *Secularism, religions and law. A legal-cultural inquiry*, cit.

mulati all'interno di una razionalità situata nella tradizione culturale dell'occidente cristiano. In altre parole, l'asserzione 'il diritto statale è secolarizzato' si basa su elementi contestuali, di carattere culturale, dati per impliciti e, quindi, sottratti a valutazione critica. A ben guardare, molti dei gangli concettuali del diritto civile, penale, amministrativo degli stati secolari occidentali – e, per molti versi, anche di quelli ex-coloniali – riproducono paradigmi di condotta che mostrano una genealogia assiologica indissociabile dalla teologia morale cristiana. Del resto, è esattamente questa circostanza che genera enormi problemi di compatibilità tra il diritto formale di derivazione coloniale e le basi sociali di molti paesi ex-coloniali, non di rado favorendo l'emergere di fondamentalismi a base religioso-culturale. Se in occidente il mito della secolarizzazione ha potuto evitare di fare naufragio sugli scogli del carattere incompleto e difettivo della scansione pubblico/privato, foro esterno/foro interno, applicata ai rapporti tra religione e diritto, ciò è potuto accadere grazie alla circostanza che la religione, nella sua dimensione antropologico-culturale, è rimasta incapsulata nelle forme giuridiche mutate dal passato e rivestite di nitore razionalistico-mondano (Grotius). Controprova di questa 'permanenza culturale' è il riemergere costante di conflitti e dispute allorché alcuni aspetti di fondo della concettualità di matrice teologico-morale cristiana implicitamente diluiti nel linguaggio giuridico secolare vanno incontro alla possibilità di alterazione. È il caso dell'ingegneria genetica, della personalità giuridica di entità diverse dall'essere umano come androidi, computer ecc., dell'aborto, della filiazione, della gestione del fine-vita, dell'etica medica in generale, del matrimonio, dei rapporti di genere, della concezione della responsabilità/colpevolezza, della concettualizzazione delle attività solidali senza fine di lucro, e così via.

Il carattere implicito degli elementi teologico-morali permanenti nel lessico giuridico secolare/statale concorre tuttavia a strutturare costitutivamente anche l'universo dell'oggettività, della fattualità e della sua presunta neutralità con la quale la libertà deve fare i conti. La scansione sfera esterna/sfera interna, sfera pubblica/sfera privata, reca con sé una cartografia semantica che nel tutelare la libertà definisce in modo culturalmente aprioristico, e spesso apodittico, cosa la stessa libertà può 'chiedere' di sottoporre a critica, a un processo di relativizzazione pluralistica e, quindi, a rinegoziazione. Come si è visto, ciò che è, ingloba sempre nelle categorizzazioni che lo definiscono un elemento assiologico, quindi attinente alla sfera soggettiva, interna. Se e in quanto questo elemento rimane culturalmente occultato, esso fruisce di una sorta di iper-erogazione di legittimità che sostanzialmente lo immunizza da ogni possibile critica. Il *fatto* non si discute una volta che si provi che è avvenuto. A farne le spese è, paradossalmente, proprio quella libertà in nome della quale il dualismo secolare tra religione e diritto, fede e ragione, Chiesa e Stato

ecc., ha costruito parte della propria legittimazione. Del resto, è questa l'altra faccia della trasformazione della libertà in un diritto, predefinito nei contenuti. Un passaggio apparentemente garantistico ma che – com'è proprio della logica liberale diffusa nei paesi di common law – limita la libertà alla decisione *se* fare o non fare ciò che è stato riconosciuto e già predefinito ma non implica anche la possibilità di rielaborare il *come*. Di qui, la tendenziale distinzione concettuale rinvenibile nella giurisprudenza di molti paesi d'ispirazione liberale (ad es. Inghilterra e Stati Uniti) – ma concettualmente ed esplicitamente rinnegata dall'art. 3 della Costituzione italiana⁴⁸ – tra tutela della libertà e protezione giuridica dalla disuguaglianza e dalla discriminazione. La diversità dei 'fatti' generata dall'adozione di una prospettiva culturale differente – come verificatosi in alcuni dei casi sopra analizzati in base alle proiezioni cognitive della prospettiva cattolica – sono viceversa un sintomo del pluralismo cognitivo paradossalmente interdetto dall'epistemologia della secolarizzazione, dalla distinzione tra foro esterno e foro interno e, quindi, dalla retorica della tutela della libertà. L'apertura alla rinegoziazione del 'mondo oggettivo' che deriverebbe da una rilettura in chiave antropologica della religione e delle sue proiezioni civili attraverso il *medium* della libertà costituisce un presupposto indispensabile al fine di porre rimedio alla asimmetria di potere prodotta dall'incompletezza della secolarizzazione giuridica e dalle sue *finzioni epistemologiche*. La *continuità* tra sfera secolare e sfera teologico-morale, tra diritto S.C.V. e diritto canonico, tra *infra-territorialità/sovranità* e *ultraterritorialità/rilevanza ultraordinamentale della libertà*, funzionano come una sorta di specchio deformante rispetto la pittorica finzionistica della secolarizzazione e alla sua retorica. E, come in molte immagini deformate, le c.d. anamorfosi, quella continuità finisce per mostrare il carattere strutturale soggiacente alla attestata profilatura morfologica dei *fatti*, denunciandone l'artificialità, il mero apparire e la necessità di integrarne il significato e le implicazioni pragmatiche in modo pluralisticamente aperto e rinnovato.

La polarizzazione antagonistica del dibattito italiano – giusto per riferirsi all'esperienza nostrana – tra sfera secolare e sfera religiosa cattolica su alcuni temi dotati di rilievo teologico-morale costituisce l'altra faccia della medaglia del silenzio al quale sono condannate le voci culturali, radicate in differenti tradizioni religiose, pure presenti nel nostro paese – così come in molti altri contesti giuridico-culturali occidentali. Il binomio secolarizzazione/libertà, anziché agevolarle, finisce paradossalmente per inibirne le possibilità di manifestazione e di partecipazione alla costruzione del lessico dell'oggettività,

⁴⁸ '...limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini...': un inciso drammaticamente disatteso e tradito dalla conversine in senso neo-liberista della legislazione italiana più recente.

dei fatti, sul quale poi calibrare le possibilità di differenziazione assiologica e il loro equitativo combinarsi. Sotto questo aspetto, davvero, l'analisi dell'esperienza dello S.C.V. e della sua giurisdizione condotta da Ventrella si pone come ala critica di straordinaria rilevanza nella comprensione dei problemi che caratterizzano l'esperienza democratica e costituzionale contemporanea nell'affrontare le sfide della convivenza interculturale.

6. Conclusioni. L'evanescente presupposto della post-secolarizzazione e il futuro delle relazioni diritto laico/diritto religioso nello specchio dell'interordinamentale S.C.V.

Per concludere, vorrei ribadire come il manifestarsi delle sovrapposizioni e delle relative incongruenze inter-categoriali di derivazione inter-ordinamentale non solo fanno dello S.C.V. una sorta di caso paradigmatico per testare la tenuta della secolarizzazione, così come la sua incompletezza⁴⁹, ma anche per saggiarne la difettività con riguardo alla situazione simmetricamente inversa relativa agli stati secolari e ai loro rapporti con la sfera religiosa. L'esperienza stessa dello S.C.V. e, direi, la circostanza che 'essa si dia' come fenomeno storico-sociale mostra la non difendibilità dell'identificazione della religione con la sola dimensione 'confessionale', così come disegnata dalla logica dualistica e, paradossalmente, difettivamente libertaria coestensiva all'epistemologia della secolarizzazione (occidentale). In questo senso, la proposta di ricerca di Ventrella, proprio per la sua esplicita focalizzazione sul momento 'inter-ordinamentale' dimostra una rilevanza teorica del massimo rilievo, come tale suscettibile di una lunga serie di approfondimenti su molteplici fronti d'indagine. Simbolo in un certo senso 'soccombente' (quasi un residuo) della secolarizzazione moderna – da intendersi in tutte le sue accezioni – l'esperienza giuridica dello S.C.V., filtrata e riflessa attraverso la sua attività giurisprudenziale in cui si specchia come diritto vivente, sembra incorporarne, per molti versi, gli aspetti di disfunzionalità e incompletezza o, quantomeno, mostrare la relativizzazione fattuale di alcuni dei suoi pilastri sia cognitivo-culturali, sia giuspolitici. In proposito, potrebbe giungersi a intravedere nell'incompletezza della secolarizzazione il presupposto evanescente, se non pure inconsistente, del presunto fenomeno della post-secolarizzazione e degli 'psico-drammi teorici' scaturiti dalla iterata, talora compulsiva, denuncia del suo dilagante manifestarsi.

Un'osservazione su tutte: si consideri quanto l'inclusione di fonti del di-

⁴⁹ Cfr. *supra*.

ritto statale italiano nell'ordinamento S.C.V. – come tale orientato funzionalmente al diritto canonico assunto come prima fonte normativa e primo criterio di riferimento interpretativo delle sue norme – indichi circa le possibilità di traduzione/trapianto tra ordinamenti giuridici laici e ordinamenti giuridici religiosamente orientati. Com'è possibile che ciò accada se è da postularsi – in nome del dualismo secolare – che esista una frattura culturale tra sfera religiosa e sfera laica? Come possono discipline civilistiche, penalistiche e amministrativistiche, che poco hanno a che fare con la dimensione strettamente confessionale-sacramentale, essere trapiantate all'interno di uno stato ad ispirazione religiosa e – in virtù delle connessioni con la Chiesa universale – teocratica? Tutto ciò non dipende forse dalla circostanza che religione e confessione non coincidono? Che la dimensione antropologico-culturale propria dell'esperienza religiosa è assai più ampia di quella 'interna'/privata così come compartimentalizzata dalla retorica della secolarizzazione? E se è così, non si dovrebbe riconsiderare la portata della secolarizzazione, considerando il presunto dualismo culturale tra sfera laica e sfera religiosa un dualismo soprattutto politico-istituzionale, che non è riuscito a incidere sui gangli di fondo della cultura occidentale, soprattutto in ambito giuridico? Certo, la connessione ermeneutico/funzionale del diritto vaticano con il diritto canonico conferisce un taglio religioso/teologico-morale alle normative statali (civilistiche, penalistiche e amministrativistiche) trapiantate. Concentrarsi su questo aspetto equivale però a costruire una metonimia fallace, che prende una parte per il tutto ma nascondendo o dissimulando la gran parte del tutto: e cioè che le normative applicate nello S.C.V. sono in grande misura quelle proprie di uno stato secolare. A fronte dell'esperienza concreta dello S.C.V. e, soprattutto delle dinamiche interpretative che accompagnano l'esercizio della sua giurisdizione, il criterio della traducibilità all'interno degli schemi della 'razionalità laica' quale limite alla rilevanza inter-ordinamentale della libertà religiosa e degli ordinamenti d'ispirazione religiosa appare quantomeno asfittico. Le proposte elaborate in tal senso – giusto per fare alcuni nomi – da Rawls, Habermas o Laborde⁵⁰ hanno dato la stura a un'enorme massa di studi spesso del tutto ignari delle effettive e possibili connessioni storiche, antropologiche e culturali tra ordinamenti religiosi e ordinamenti secolari. Le stesse connessioni la cui esistenza sul fondo dell'agire politico e sociale quotidiano rendono possibile l'esperienza 'micro' e, simultaneamente, di enorme rilievo teorico e politico-culturale dello S.C.V. e della sua dimensione giuridica. La profondità

⁵⁰ Cfr. JOHN RAWLS, *Political Liberalism*, Columbia University Press, New York, 1993; JÜRGEN HABERMAS, *Religion in Public Sphere*, in *European Journal of Philosophy*, 1, 2006, p. 1 ss.; CÉCILE LABORDE, *Liberalism's Religion*, Harvard University Press, Cambridge (MA), 2017.

antropologica dell'esperienza religiosa, la ricchezza dei suoi universi di discorso e la straordinaria impronta lasciata da essi all'interno dei lessici sociali e giuridici secolari esigono un approfondimento dei processi di traduzione che vada ben al di là della compatibilità morfologico-formale o calibrata in base a criteri di razionalità procedurale inevitabilmente basati su presupposti sostantivi assunti tanto normativamente (in senso filosofico-morale ed epistemologico) quanto in modo culturalmente apodittico – e questo anche nelle versioni c.d. ricorsive dell'approccio giustificazionista all'etica pubblica⁵¹. In tal senso, ancora una volta di straordinario rilievo storico-empirico appare la recente svolta impressa all'esperienza giuridica dello S.C.V. dalle riforme di Papa Francesco in ordine all'uso della ragionevolezza in vista della tutela dei diritti – anche con riferimento alla canonizzazione della legislazione vaticana – e all'applicazione fluida della clausola dell'ordine pubblico⁵². Muovendosi tra le pieghe delle motivazioni delle sentenze – quando le rivendicazioni d'ispirazione positivista non prevalgono – accade di riscontrare *in nuce* o, semplicemente, quasi in modo irriflesso sorgere l'astro della 'terzietà', cioè di una orizzonte di traduzione/metaforizzazione semantico-assiologica dove il sostrato antropologico e culturale dell'esperienza religiosa e di quella laica, anche in virtù del loro rispettivo spessore storico, sembrano trovare convergenza e, al tempo stesso, l'asse per modulare le rispettive differenze in modo equidistante. Scegliere quell'astro come stella polare delle ricerche multidisciplinari sui rapporti tra religione e diritto, tra cognizione religiosa e razionalità secolare, è la possibilità che, appunto, l'insieme dei dati restituiti dalla ricerca di Ventrella può offrire – per chi voglia coglierla – al panorama internazionale della ricerca. Il volume all'origine di questo saggio costituisce, a mio giudizio, una lettura necessaria per chi si occupi dei problemi teorici, politici e giuridici connessi all'interazione tra sfera religiosa e sfera secolare e, simultaneamente, una pressante sollecitazione alla elaborazione di nuove corsie di soluzione per un futuro per molti aspetti *già avvenuto*.

⁵¹ Cfr., ad esempio, RAINER FROST, *The Right to Justification: Element of a Constructionist Theory of Justice*, Columbia University Press, New York, 2011.

⁵² Cfr. CARMELA VENTRELLA, *La Corte d'Appello dello Stato della Città del Vaticano. Pluralità di funzioni e vocazione interordinamentale*, cit., pp. 71-72.

La Madre nell'arte figurativa dall'antichità al Novecento: religiosità, devozione popolare e divieti

The Mother in figurative art from antiquity to the twentieth century: religiosity, popular devotion and prohibitions

DANIELA TARDITI

RIASSUNTO

Nell'ampio panorama dell'iconografia sacra si annoverano diverse raffigurazioni della Madonna del latte, realizzate prevalentemente tra il tardo Medioevo e il 1600. Dipinte o affrescate in chiese, abbazie ed edicole votive, le immagini della Madre che allatta, derivanti dai modelli bizantini più stilizzati della Galaktotrophousa, vennero rappresentate largamente nella penisola, divenendo oggetto di preghiera e venerazione. In questo lavoro si intende descrivere questo tipo di iconografia mariana, caratterizzata da un profondo significato simbolico ed evocativo della figura della madre. Risalendo fino alle più antiche raffigurazioni di nutrici legate al mondo greco-romano fino alle numerose immagini cristiane della Vergine che allatta il Bambino, si approfondiscono i diversi mutamenti figurativi della rappresentazione sacra nel tempo, anche attraverso i limiti e divieti conseguenti alle disposizioni del Concilio di Trento, fino all'evoluzione successiva.

PAROLE CHIAVE

Madonna del latte; *Virgo lactans*; iconografia sacra; raffigurazioni di antiche nutrici; Concilio di Trento

ABSTRACT

In the broad panorama of sacred iconography, there are various depictions of the Madonna del latte (Madonna of the milk), made mainly between the late Middle Ages and the 17th century. Painted or frescoed in churches, abbeys and votive aedicules, the images of the nursing Mother, derived from the more stylised Byzantine models of the Galaktotrophousa, were widely represented throughout the peninsula, becoming object of prayer and veneration. The aim of this essay is to describe this type of Marian iconography, characterised by a profound symbolic and evocative meaning of the figure of the mother. From the earliest depictions of nurturers in the Greco-Roman world to the numerous Christian images of the Virgin nursing the Child, the work explores the various figurative changes in sacred representation over time, also through the limits and prohibitions imposed by the Council of Trent and the subsequent evolution.

KEYWORDS

Madonna del latte; Virgo lactans; sacred iconography; depictions of ancient nurturers; Council of Trent

SOMMARIO: 1. Introduzione – 2. Dai modelli del mondo antico all'iconografia cristiana fino al 1600: la scultura e la pittura – 3. Dalla Riforma alla Controriforma, il Cinquecento tra rigore e riorganizzazione – 4. Un'effigie simbolica, comprensibile e universale.

1. Introduzione

Nel variegato e ricco panorama dell'iconografia sacra si ritrovano un discreto numero di raffigurazioni artistiche della cosiddetta Madonna del latte, risalenti prevalentemente al periodo compreso tra il tardo Medioevo ed il '600.

Intenta ad allattare Gesù, in posizione china o frontale, assisa in trono o leggermente reclinata, in primo piano o di profilo, la Vergine è sempre raffigurata coperta da vesti rosse, blu o dorate, in alcuni casi non rari circondata da altre figure di santi o beati, e con i seni o un seno scoperto per nutrire il Bambino.

Rappresentate in numerosi dipinti e, più raramente, affrescate, le Madonne del latte si conservano oltre che nelle chiese, più spesso in abazie e nelle chiesette di campagna o dei piccoli borghi disseminati nelle diverse province italiane, oggetto di sentita devozione in particolare nel Centro e nel Sud-Italia.

In Calabria, Basilicata e Sicilia, ad esempio, sono presenti alcune di queste effigi, distribuite sia nelle zone costiere che nell'entroterra, a dimostrazione di come il modello iconografico sia stato variamente adottato ed applicato nell'Italia meridionale.

Sono conosciute un certo numero di queste icone risalenti a diversi periodi storici, realizzate con tecniche via via più perfezionate, ma di tutte, sia quelle attribuite a pittori più noti che ad autori sconosciuti, colpisce la semplicità e la spontaneità delle figure della Madre e del Figlio, quasi sempre emergenti rispetto alle altre immagini o al restante contesto della composizione.

Più antico di quanto non si creda, questo soggetto ritrova i suoi più risalenti archetipi nelle rappresentazioni parietali pittoriche e scultoree del mondo classico, i cui prototipi e modelli, come noto, furono spesso trasfusi, adattati e riprodotti, adeguandoli al mutato credo, nell'arte cristiana dall'epoca paleocristiana fino all'età moderna.

Ancora più singolari e suggestive le Madonne del latte affrescate sulle pareti delle piccole chiese ed abazie o nelle edicole votive situate nelle aree

rurali. Trattandosi infatti di una tecnica più antica rispetto alla pittura su tela, e sebbene non perfezionata come questa, le figure incise e decorate racchiudono in sé qualcosa di più arcaico e naturale per i colori impressi sulla parete a testimoniare l'antichità e la devozione del culto mariano.

Derivante dai modelli bizantini più stilizzati ed appiattiti della *Galaktotrophousa*¹, di espressione più distante e severa, la *Virgo Lactans* si affaccerà in Italia nel Duecento, ma la sua raffigurazione perderà l'antica severità solo nel secolo successivo², divenendo oggetto di particolare e sentita religiosità popolare per un'immagine di forte espressività e significato.

Con questo saggio si intende offrire uno spaccato dell'interessante iconografia mariana, esplorando il suo significato simbolico ed evocativo e ripercorrendo, per quanto possibile, le forme più risalenti di raffigurazioni antiche di nutrici fino a giungere alle immagini cristiane della Vergine, analizzando i mutamenti figurativi della rappresentazione sacra nel tempo, anche attraverso le disposizioni del Concilio tridentino, fino all'evoluzione successiva.

2. *Dai modelli del mondo antico all'iconografia cristiana fino al 1600: la scultura e la pittura.*

Che alcuni modelli rappresentativi, temi e figure di origine greco-romana siano stati trasfusi ed adottati, adattandoli al diverso mondo culturale, nell'iconografia rappresentativa cristiana, appare evidente. Così non solo diverse manifestazioni e tradizioni culturali pagane, cerimonie e riti processionali, alcuni dei quali spesso al confine tra il sacro ed il profano, costituiscono materia di indagine storica ed antropologica, ma anche talune espressioni figurative del Cristianesimo, soprattutto delle origini, collocandosi temporalmente in un *continuum* con l'età romana e la sua storia, imperniatasi su un sostrato di tradizioni etrusche, greche ed italiche, appaiono influenzate, seppure solo astrattamente, da quest'ultima.

Il soggetto della madre intenta ad allattare la prole, in ogni caso, non è nuovo. Così, ad esempio, in modo straordinariamente simile, non è infrequente potere cogliere una certa forza evocativa ed una sintomatica espressività già nelle prime manifestazioni artistiche ancora più antiche, e forse meno note, delle figure fittili³ di terracotta risalenti al II millennio a.C. in cui, seppure in

¹ Γαλακτοτροφούσα: *Colei che allatta.*

² Cfr. VICTOR LASAREFF, *Studies in the iconography of the Virgin*, in *The art Bulletin* 20, N1, 1938, pp. 35-436.

³ *Lizard Figurines*, figurine a lucertola (Baghdad, Iraq Museum): figure fittili scoperte ad UR, in

forma ancora primordiale e non del tutto definita, si possono individuare le prime forme di nutrici che allattano.

Tra le più interessanti testimonianze del mondo antico affiorano la divinità, adorata in Mesopotamia, *Ishtar*⁴ mentre allatta, la dea egizia Iside che allatta il figlio *Horus*, seduto sulle sue ginocchia, soggetto riprodotto anche in una pittura murale scoperta a *Karanis (Fayum)*. Rappresentazioni di donne con i seni scoperti risalgono infatti ad età antichissime, se si pensa alle piccole sculture cicladiche della dea Madre del 2000 a.C., protettrice della fecondità, o alla statuetta in ceramica nota come la *dea dei serpenti* del 1600 a.C., ritrovata nel 1903 nella camera sotterranea del tesoro del santuario del palazzo di Cnosso, nell'isola di Creta, dall'archeologo inglese Arthur Evans.

Ed è probabilmente al 550 a.C. circa che bisogna ricollegare la statua in calcare dipinto rinvenuta a *Megara Hyblaea* raffigurante una *Kourotrophos*⁵, dea madre che allatta due neonati seduta in trono. La statua acefala, coperta da un pesante telo, che lascia intravedere le mani, i piedi ed il petto, reca addosso due piccole figure, denotando un'influenza della scultura di Samo e Mileto. Il suo culto fu poi trasfuso in quello frigio di Cibele, e di altre divinità adorate nei templi di Roma, influenzata dalla cultura orientale, dove diverse opere riproducevano lo stesso tema.

A *Praeneste* (Palestrina), in un luogo venerato, recintato da limiti sacri, presso il Tempio di Giove Fanciullo, la Fortuna Primigenia, come scriveva Cicerone, era rappresentata con in grembo Giove fanciullo, allattato insieme a Giunone. Lì il dio, aggiungeva lo scrittore ed oratore romano, “*effigiato come lattante [...] è adorato con grande devozione dalle madri*”⁶.

Sono così immortalate, sebbene in un diverso significato allegorico e simbolico, la divinità italica della *Mater Matuta*⁷, la dea romana Anna Perenna,

Iraq e risalenti al IV millennio a.C. In particolare, la figurina in terracotta proveniente dalle sepolture dell'epoca di *Obeid* (già espressione di forme più allungate, essenziali e lineari del periodo precedente, rispetto alle sculture di *Halaf* e alle figurine di Samarra) in forma di nutrice che allatta il suo piccolo e che “*illustra per la prima volta un aspetto della natura e della fertilità assolutamente inedito*”. (Cfr. SEBASTIANO SOLDI, *La Cultura di Obeid: le figurine fittili*, in *La Grande Storia dell'Arte*, 14 – *Arte del vicino Oriente*, Roma, 2003, p. 25).

⁴ Alla dea erano dedicati diversi templi.

⁵ *Κουροτρόφος*. Fu rinvenuta in una tomba con vasi del 550 a.C. a seguito di scavi del 1952, ed è oggi esposta nel Museo archeologico Paolo Orsi di Siracusa.

⁶ CICERONE, *De Divinatione*, II 41,85.

⁷ Diverse sono le statue in tufo, simbolo di fecondità e della nascita, riproducenti una madre in trono con uno o più bambini in grembo, consistenti in *ex voto* offerti in segno di ringraziamento per la fecondità delle donne (VI-II sec. a.C.), ritrovate nei pressi dell'antica Capua, oggi conservate al Museo Provinciale di Capua. Cfr. sul tema, AMEDEO MAIURI, *Aspetti e problemi dell'archeologia campana*, in *Historia* 4, n. 1, 1930, pp. 50-82.

nutrice di Giove, celebrata il 15 marzo in un bosco vicino al Tevere, e Cerere, così come molte altre dee pagane.

Le raffigurazioni della Madonna allattante risultano essere tra quelle più risalenti ritrovandosi la stessa figura anche dipinta su una parete delle catacombe romane di Priscilla del III secolo d.C.. Si tratta della “*più antica rappresentazione di Maria che allatta Gesù Bambino*”⁸.

E diverse manifestazioni copte egiziane, steli funerarie cristiane raffiguranti la Madre con il Bambino ed icone con Madonne orientali effigiate, dopo la diffusione del Cristianesimo, nel VI-VII secolo d.C., ripetono lo stesso motivo che “*appare già affermato in Egitto nella Madonna di Saqqàrah*”⁹.

“*C’è una vasta letteratura che attesta il rapporto tra il culto del latte della Madonna e il passaggio dei crociati in Terra Santa e ciò contribuisce a consolidare quel legame tra Oriente ed Occidente in riferimento alla figura e al simbolismo della Madonna allattante*”¹⁰.

Tra gli affreschi della Chiesa di Santa Lucia alle Malve, struttura cenobitica scavata nella roccia, sede della comunità benedettina femminile di Santa Lucia nel Vulture, risalente all’VIII secolo, si trova una bellissima Madonna in trono allattante del 1270 circa. Nei preziosi dipinti che ornano le nicchie poste lungo le navate della chiesa rupestre appaiono, oltre alla figura soave e armoniosa della Madonna del latte e a Santa Lucia, anche San Giovanni Battista, San Michele arcangelo e San Nicola.

Lo stesso motivo figurativo fu richiamato in forme diverse anche su altri materiali come la pregevole tavola dipinta a tempera di Fossa, in Abruzzo, risalente al 1283, in cui una Madonna in trono, dunque in posizione frontale, con i tratti del viso stilizzati ed allungati ed avvolta in un mantello rosso, allatta il Bambino, o come quella leggiadra ed elegante di Neroccio di Bartolomeo de’ Landi nel grossetano¹¹, vero e proprio capolavoro risalente alla fine del Quattrocento, che domina la parte centrale di un polittico che doveva essere certamente più ampio.

A seguito delle tipologie “*solenni e ieratiche delle Madonne in Maestà, scolpite sui timpani delle chiese gotiche*”, e del rinnovamento della tradizionale iconografia sulla scia di Cimabue, Giotto, Duccio di Buoninsegna e Simone Martini, “*si sviluppava così un tipo iconograficamente più umano di*

⁸ RENATO PISANI, *Maria nell’arte. Iconografia e iconologia mariana in venti secoli di Cristianesimo*, Roma, 2000, p. 13.

⁹ VITTORIO BARTOLETTI, *La Madonna con il bambino in un papiro copto di Antinoe*, in *Studi in onore di Luisa Banti*, Roma, 1965, pp. 29-31.

¹⁰ FIAMMETTA RICCI, *Immagini, immaginario e potere. Madonne d’Abruzzo tra Medioevo e Rinascimento*, a cura di EAD., *Il corpo nell’immaginario: simboliche politiche e del sacro*, Roma, 2012, p. 242.

¹¹ Nella chiesa della S.S. Annunziata di Magliano (Grosseto).

Madonna, che ebbe nell'arte occidentale variazioni infinite, tra le quali si distinguono la Madonna del latte o dell'umiltà e la Madonna del roseto"¹².

Meno rilevante il ruolo della Madre nelle raffigurazioni del primo Cristianesimo, "il motivo della Vergine che allatta ricompare in Italia nel XII secolo (per esempio nel mosaico di S. Maria in Trastevere), per poi diventare importantissimo nell'arte del '300 a Siena"¹³, periodo in cui tali effigi si moltiplicarono. Sembra infatti che, all'epoca, questo soggetto fosse fonte di adorazione popolare e che soprattutto le donne che desiderassero avere un figlio o le partorienti si rivolgessero a lei in preghiera in segno di protezione.

La larga diffusione di queste icone nel Trecento è da riconnettere alla tipologia della *Virgo Galaktotrophousa*, "remoto modello di cui si può ipotizzare sia avvenuta una vera e propria migrazione dall'originario Oriente bizantino verso l'Europa [e] che si diffonderà in Italia, specie nel Meridione, e in tutte quelle aree di diretta influenza costantinopolitana, soltanto verso il XII secolo anche in conseguenza della prima crociata"¹⁴.

Molto presente in Toscana, tale tipo di figurazione parietale o scultorea¹⁵ si propagò maggiormente nel periodo tra il Trecento e il Cinquecento, costituendo un "paradigma iconografico in cui si esalta l'umanità della Madre, ad emblema e raffigurazione dell'umanizzazione del Sacro"¹⁶ almeno "sino a quando con la Controriforma non viene proibito questo tipo di raffigurazione della Vergine, perché considerato sconveniente"¹⁷.

Il soggetto, insomma, probabilmente irradiatosi dalla Palestina e conosciuto attraverso le rotte dai porti orientali verso Venezia, venne riproposto ampiamente dalla prima età cristiana al Seicento, in quasi tutte le regioni italiane, dal Trentino alla Sicilia¹⁸, al Lazio¹⁹, dove si trova, ad esempio, la Madonna tardogotica

¹² *Nuova Enciclopedia Universale* Rizzoli Larousse, XII, Milano, 1993 rist., p. 218.

¹³ LARISSA BONFANTE, *Iconografia delle madri: Etruria e Italia antica*, a cura di ANTONIA RALLO, *Le donne in Etruria*, Roma, 1989, p. 105.

¹⁴ JACOPO CASSIGOLI, *Ecce Mater: la Madonna del Latte e le sante galattofore: arte, iconografia e devozione in Toscana fra Trecento e Cinquecento*, Firenze, 2009, p. 28.

¹⁵ Si veda, tra le altre, la *Madonna del latte* di Nino e Andrea Pisano, 1350 (scultura in marmo per la Chiesa di Santa Maria della Spina), oggi al Museo nazionale di San Matteo, Pisa.

¹⁶ Recensioni bibliografiche (JACOPO CASSIGOLI, *Ecce Mater*, cit.), in «Studi etno-antropologici e sociologici», Vol., 38, Napoli, 2010, p. 89.

¹⁷ *Ivi*, p. 88

¹⁸ Si veda, ad esempio, il dipinto con Maria, madre della Santa montagna, nota come *Madonna di Custonaci*, conservato nel Real Duomo di Erice.

¹⁹ Per esempio, la *Madonna del latte* di Antoniazio Romano (tempera su tavola, 1464, Museo civico di Rieti). O le sei Madonne del latte facenti parte di un ciclo pittorico di raffigurazioni, che copre il periodo tra il '200 e il '500, raffigurate nella cripta medievale della chiesa di San Luca evangelista di Maranola di Formia. Madonne sedute in trono, con le vesti dai colori forti, due delle quali

di Rieti che allatta il Bambino su uno sfondo dorato, ed un fedele inginocchiato ai suoi piedi di piccole dimensioni, fino in Calabria²⁰, dove a Cosenza è venerata la *Madonna del Pilerio*, patrona della città, rappresentata in una preziosa icona bizantina dell’XII secolo. La Madonna con il Bambino, esempio di notevole bellezza della *Galaktotrophousa*, è considerata miracolosa per avere salvato la città dalla pestilenza del 1565, attirando su di sé la terribile malattia contagiosa, e dalla furia dei terremoti ivi abbattutisi nel 1783 e 1854. Di estrema suggestione, coperta da un mantello rosso sulla veste blu, su uno sfondo dorato, tipico delle icone bizantine e orientali, emerge stilizzata, dai tratti affusolati e con lo sguardo rivolto allo spettatore. E per citare nella stessa regione un altro caso di sintomatica bellezza, la *Madonna Nera* della chiesetta di Capo Colonna²¹ di fronte al mare, della seconda metà del Quattrocento, oggetto di sentita venerazione da parte del popolo crotonese, avvolta nell’abito scuro, ma ispirata all’estetica e al gusto raffigurativo bizantino, dipinta in piedi mentre allatta Gesù.

Una figura, quella della Madonna del latte, “*elaborata nell’alveo della tradizione bizantina, (...) evocativa raffigurazione della maternità [che] ha*

“dell’Umiltà” adagiate per terra e sedute su un cuscino. Tra i santi raffigurati nella cripta si trova anche San Giovanni Battista.

²⁰ Tra le altre, una *Madonna del latte* del 1834, di Raffaele Maria Luigi Aloisio, collezione privata (CS). Cfr. ENZO LE PERA, *Gli artisti della Calabria*, Dizionario degli artisti calabresi dell’Ottocento e del Novecento, Cosenza, 2013.

Una *Madonna del Latte* è affrescata sulla parete di un’antica chiesetta, oggi abbandonata e sconsacrata, un tempo parrocchia dedicata al culto di San Giovanni Battista nella contrada Motta del comune di Dipignano (CS). La struttura, che sorge in una amena contrada rurale, è poco discosta dal corso del torrente Jassa, affluente del fiume Busento. Ai piedi dell’immagine sacra appaiono le anime del purgatorio imploranti e fra le fiamme. Sul tema, si veda DANIELA TARDITI, *La Madonna del latte: rappresentazione figurativa e devozione popolare. L’affresco della chiesa di San Giovanni Battista a Dipignano* in «Rogerius», XIX, 2, 2016, pp. 17-31.

Ed un’icona conservata nel Santuario della Madonna del Ponte di Squillace (CZ), dove la Vergine allatta il bambino, mentre le anime del purgatorio sono avvolte dalle fiamme, e su di esse scende il latte della Vergine, per questo chiamata anche *Madonna del Rinfresco*. La costruzione si trova nei pressi del ponte sotto il quale i due fiumi Ghetterello e Alessi, che bagnano la cittadina, confluiscono, e il ritrovamento dell’icona è legato alla memoria tramandata di un miracolo.

Fonte di adorazione ed oggetto di pellegrinaggi è poi la Basilica della *Madonna del Porto* di Gimigliano nel catanzarese, legata alla tradizione di diversi miracoli della Vergine, ritratta come Madonna del latte. L’opera che si richiama nell’iconografia alla Madonna di Costantinopoli, di cui riproduce l’effigie risalente al 1626, in cui sono ritratti la Madre ed il Bambino entrambi con lo sguardo rivolto allo spettatore, secondo la tradizione sarebbe stata completata miracolosamente. La chiesa è ubicata in una zona di montagna ricca di castagneti e nei pressi del fiume Corace.

²¹ La *Madonna Nera* di Crotone è considerata “protettrice del latte” e ad essa si rivolgono in preghiera le madri scongiurando la nascita di un figlio prematuro; “*innumerevoli sono i rituali, d’origine o magica o mitologica, che in tutt’Italia ancora si tramandano per stimolare la produzione di latte nelle puerpere: a Capo Colonna la pratica sembra derivare direttamente dalla leggenda di Ercole (o Eracle) allattato da Era*”. FRANCESCO GRISI, *Leggende e racconti popolari della Calabria*, Newton & Compton, 1987, p. 239.

una remota e problematica genesi iconografica, testimone di quella densa materia sincretica di cui è impastato il Cristianesimo fin dalle origini”, derivata “dall’attenzione a quell’innovativa percezione del corpo che verrà a definirsi specie a seguito della rivoluzione francescana, alla quale in buona sostanza dobbiamo quel linguaggio empatico cui compiutamente pervennero a Firenze e Siena le arti visive con Giotto e i Lorenzetti”.²² Non a caso al 1485 appartiene una *Vergine in trono con bambino e i santi Giovanni Battista e Giovanni Evangelista*, rappresentata in procinto di nutrire al seno il Bambino, in un momento in cui “la dottrina non ancora codificata della Chiesa, era oggetto di devozione nei paesi nordici²³ e cara all’Ordine dei francescani cui apparteneva papa Sisto IV”.²⁴

Nel corso del tempo le Madonne del latte, caratterizzate da un’espressione meno severa rispetto ai prototipi iniziali di matrice bizantina, saranno avvertite come vicine al fedele ed in grado di comunicare più efficacemente l’umanità di Cristo, non disgiunta dal messaggio salvifico che in lui si incarna. Una figura, insomma, di forte significato e vicina alle vicende umane perché colta nel momento più espressivo della maternità e, nello stesso tempo, sacra e venerabile. Non è un caso che alcune di queste immagini siano state dipinte come Madonne dell’Umiltà, sedute per terra e più spesso su un cuscino, forma rappresentativa maggiormente diffusa alla fine del XIV secolo.

Anche l’espressione ed i tratti somatici della Madonna e del Bambino andranno perfezionandosi nel tempo, venendo entrambi ritratti con lo sguardo rivolto allo spettatore, in una connessione forte e simbolica con il fedele, cui è rivolto il messaggio benedicente.

Nel campo della scultura Tino di Caimano²⁵ realizzò la *Carità* come una donna con i seni scoperti nell’atto di allattare i due bambini che ha in grembo: figura di una certa volumetria e plasticità, con cui l’autore, discostandosi dai canoni interpretativi del proprio maestro Giovanni Pisano, rivela una ormai raggiunta e libera capacità di espressione.

Una bellissima *Madonna del Latte*, molto nota, venne dipinta nel 1330 circa da Ambrogio Lorenzetti²⁶.

²² JACOPO CASSIGOLI, *Ecce M....*, cit., p. 28 e ssg.

²³ Il committente Agnolo Bardi aveva avuto legami commerciali ed interessi con l’Inghilterra. Nota come *Madonna Bardi*, e commissionata al pittore Sandro Botticelli per la cappella di famiglia nella Chiesa di Santo Spirito di Firenze, l’opera fu poi venduta ad un antiquario nel 1825, e successivamente acquistata a Berlino, ove è oggi esposta nel *Staatliche Museen Gemäldegalerie*. cfr. CARLO BO, GABRIELE MANDEL, *L’opera completa del Botticelli*, Milano, 1967.

²⁴ SILVIA MALAGUZZI, *Botticelli*, L’artista e le opere, Giunti, Firenze, 2003, pp. 101-102.

²⁵ Tino di Caimano, *Carità*, 1321-1323, Museo Bardini, Firenze.

²⁶ Ambrogio Lorenzetti, *Madonna del latte*, 1330 circa, Pal. Arcivescovile, Siena.

Essa ha il volto ruotato e reclinato, con gli occhi bassi ma rivolti al Figlio, la veste dai colori accesi, lo sfondo dorato, lasciando trasparire, dai tratti somatici e dalle mani, un'influenza giottesca. Colpiscono lo spettatore i volti belli ed armoniosi del Bambino e della Madonna. Una Madonna assorta e delicata.

Nel '400 una *Madonna con il bambino e gli angeli musicanti*²⁷ è ritratta invece col volto severo mentre allatta Gesù che ha sul capo l'aureola, rivolto con le spalle verso chi guarda, circondato da angeli, opera di Marco Zoppo. Si tratta di una Madre molto austera e più perfezionata nelle forme, posta di sbieco, ma con lo sguardo fermo e di superba eleganza, e compresa in un'edicola ornata da elementi vegetali e da frutti.

Più tardi, in un'opera del 1435-37 di Rogier Van der Weyden, *San Luca ritrae la Madonna*²⁸, espressione della pittura fiamminga, una Madonna straordinariamente umana, dai tratti semplici e delicati, allatta Gesù. Vestita come una donna dell'epoca, in abito scuro, ha gli occhi abbassati e rivolti solo a lui. La semplicità dei tratti e la naturalezza del gesto restituiscono l'idea d'una scena di vita quotidiana apparendo la Vergine come una donna comune e di forte dignità. Le tinte sono scure, le figure sono collocate in un interno e sullo sfondo una finestra permette di ammirare un corso d'acqua.

Documentazione "*quasi fotografica*", tipica del realismo fiammingo²⁹.

Molto più regale la Madonna del latte, nota come *Madonna di Lucca*, opera del pittore fiammingo *Jan van Eyck*, oggi conservata nel *Städelsches Kunstinstitut* di Francoforte, datata 1433-36, di cui colpisce lo scenografico ed ampio mantello rosso di Maria.

La *Madonna Litta* di Leonardo del 1490 circa è l'esempio più soave ed elegante di tale forma espressiva per la contemplazione della Madre di fronte al Bambino³⁰.

Nel corso del '500 molte di queste icone vennero realizzate in Lombardia; tra di esse quella attribuita a Bernardino Luini³¹, dalla serena espressione e dai toni cromatici piacevoli.

Un tema che anche la scultura seppe rendere molto espressivo, come fece Michelangelo con la *Madonna Medici*, opera non finita del 1534, ma di grande plasticità.

Da Vincenzo Foppa fino a tutto il Seicento sono documentate queste im-

²⁷ 1453-1455, *Musée du Louvre*, Parigi.

²⁸ Museo dell'*Ermitage*, San Pietroburgo.

²⁹ CRISTINA BUCCI, *La quotidianità del sacro nella pittura fiamminga*, in *La Grande Storia dell'Arte*, vol. 3- Il Quattrocento, parte I, p. 188.

³⁰ Museo dell'*Ermitage*, San Pietroburgo.

³¹ 1465-1532, Bernardino Luini, (Pinacoteca Ambrosiana, Milano).

magini, anche se non mancano esempi di rappresentazioni non sacre, ma evocative e simboliche della maternità.

Nel noto dipinto ad olio della *Tempesta*³² di Giorgione, ad esempio, l'artista colloca una donna seduta e coperta da un piccolo drappo bianco, colta nell'atto di allattare un bambino. Tra le varie interpretazioni dell'enigmatico quadro “*si è proposto di vedere (...) Adamo ed Eva dopo la cacciata dal Paradiso Terrestre – il fulmine rappresenterebbe l'ira divina – e dunque un invito a meditare sul dolore dell'uomo e sulla necessità della Redenzione*”³³.

Correggio dipingerà una *Madonna del latte* nel 1524, molto naturale ed armoniosa, con il Bambino in grembo e con alle sue spalle uno sfondo scuro.

A seguito, però, del Concilio di Trento (1545-1563) le figure nude vennero bandite, ordinandosi la copertura delle pitture della Cappella Apostolica e la distruzione di quelle presenti nelle altre chiese.

Nel solco di una moralizzazione dei costumi propria del clima controriformista, il decreto *De invocatione, veneratione et reliquiis sanctorum et sacris imaginibus*³⁴ determinò una censura alla diffusione e produzione delle immagini considerate «troppo scandalose». Di conseguenza sembra che tra le raffigurazioni scomparvero anche le Madonne del latte, in quanto ritenute in grado di distogliere il fedele dalla preghiera, e le chiese ad esse intitolate mutarono dedicazione. Alcune figure vennero ritoccate, altre “*scomparvero del tutto o furono decisamente ridimensionate confinandosi nella aree rurali e, sostituite, negli anni Ottanta del Cinquecento, dai tipi della Madonna del Carmelo e del Rosario*”³⁵.

Alle riproduzioni della Madonna del latte dipinte in grotte affrescate, cappelle dedicate, con reliquie ed *ex voto* offerti all'icona sacra, largamente diffuse in gran parte d'Europa, andranno lentamente sostituendosi altre iconografie, come le Madonne del Seicento ritratte in cielo.

Nel 1625, però, una Madonna riappare nell'atto più naturale e materno, mentre allatta Gesù, nell'opera il *Riposo della fuga in Egitto*³⁶ di Orazio Gen-

³² Del 1505-10 c.a. Oggi conservato nelle Gallerie dell'Accademia di Venezia.

³³ *L'Enciclopedia Tematica, Arte*, L'Espresso grandi opere, vol 2, 2005, p. 1111.

³⁴ Sessio XXV, 3-4 dicembre 1563, Cfr. *Conciliorum Oecumenicorum decreta*, a cura di GIUSEPPE ALBERIGO et al., Bologna, 1973.

³⁵ ELISA NOVI CHIAVARRIA, *Sacro, pubblico e privato*. Donne nei secoli XV-XVIII, Napoli, 2009, p. 18; Cfr. sul tema, PIERROBERTO SCARAMELLA, *Le Madonne del Purgatorio*: Iconografia e religione in Campania tra Rinascimento e Controriforma, Marietti, Genova, 1991.

³⁶ 1625-26, oggi esposto al *Kunstistorisches Museum* di Vienna.

Allo stesso tema è dedicata una tela, oggi conservata nella Pinacoteca Nazionale di Palazzo Arnone a Cosenza, del pittore napoletano Francesco De Rosa, detto Pacecco, del 1645 circa, in cui la Madonna che allatta il bambino ha lo sguardo diretto verso lo spettatore. Sullo sfondo appaiono scorci del

tileschi, preceduta, pochi anni prima, da una *Madonna col bambino* del 1609³⁷, in cui l'artista ripropone lo stesso tema con una Vergine dai tratti naturali, molto umana e premurosa verso suo figlio, firmando un autentico capolavoro del Naturalismo seicentesco.

3. *Dalla Riforma alla Controriforma, il Cinquecento tra rigore e riorganizzazione.*

Dalla prima arte cristiana e nel corso dei secoli medievali, caratterizzati in Oriente dalle preziose icone, e in Occidente dalle basiliche ed abbazie, passando per le cattedrali romaniche e le chiese gotiche, fino ai capolavori italiani dell'Umanesimo e del Rinascimento, opera di geniali talenti e maestri insuperati come Michelangelo e Raffaello, fino al Bramante, al Bernini e al Borromini *“l'arte sacra ha trovato, in questo complesso straordinario, un'espressione di eccezionale potenza, raggiungendo livelli d'imperituro valore insieme estetico e religioso”*³⁸ che, nel '400-'500 si caratterizza per un maggiore interesse alla storia e alla realtà. Attenzione questa che, come ha affermato Papa Giovanni Paolo II, *“non è affatto un pericolo per la fede cristiana, centrata sul mistero dell'Incarnazione e dunque sulla valorizzazione dell'uomo da parte di Dio. Proprio i sommi artisti su menzionati ce lo dimostrano. Basterebbe pensare al modo con cui Michelangelo esprime, nelle sue pitture e sculture, la bellezza del corpo umano”*³⁹.

A seguito della Riforma Protestante, e con la pubblicazione nel 1517 delle 95 tesi luterane, accompagnata da immediati proseliti in gran parte dell'Europa centrosettentrionale, in grado di scuotere profondamente l'organizzazione ecclesiale, confutando alcuni aspetti religiosi e determinando una frattura all'interno della Chiesa cattolica, quest'ultima intervenne con il Concilio di Trento dando avvio alla Controriforma.

Sulla spinta delle contestazioni che avevano messo in dubbio il valore delle indulgenze prima, ed in prosieguo di alcuni temi relativi alla dottrina e alla prassi cattolica, dalle gerarchie alle istituzioni ai beni ecclesiastici, la Riforma cattolica, emersa dall'insieme delle correnti diffuse tra il XV e il XVI secolo,

paesaggio ed ai lati della Vergine sono raffigurati San Giuseppe e tre angeli.

³⁷ Museo Nazionale d'arte della Romania, Bucarest.

³⁸ PAPA GIOVANNI PAOLO II, *Lettera agli artisti*, Vaticano, 4 aprile 1999, Pasqua di Resurrezione, IX ed., Ed. Paoline, 9ª edizione 2011, pp. 19-20

³⁹ PAPA GIOVANNI PAOLO II, *op. cit.*, p. 20 e ID., *Omelia alla Messa per la conclusione dei restauri degli affreschi di Michelangelo nella Cappella Sistina*, 8 aprile 1994: Insegnamenti 171 (1994), 899-904.

rispose alla necessità di attuare un ormai sentito rinnovamento della teologia e dell'organizzazione ecclesiastica.

Gli esiti di tali processi culminarono nel Concilio tridentino che, con un'azione riformatrice, promosse in un arco temporale abbastanza ampio (1545-1563), caratterizzato da diverse fasi⁴⁰, una disciplina del clero, riconfermando l'indiscutibile e suprema autorità del Papa e contestando gli aspetti controversi sollevati dal protestantesimo, dando vita così ad una serie di riforme ecclesiastiche.

Come immediata conseguenza alle accuse sullo smarrimento dei principi morali e sulla necessità di una maggiore osservanza di umiltà e fede, il Concilio di Trento determinò un rigoroso intervento in quasi tutti gli ambiti dell'organizzazione ecclesiastica fino a deliberare anche nel campo delle rappresentazioni artistiche, dell'organizzazione meticolosa delle chiese e sul modo di officiare la messa.

In contrapposizione alla tendenza iconoclasta sostenuta dai protestanti, la Chiesa, richiamandosi al Concilio di Nicea del 787 che aveva sancito la liceità delle immagini e del loro culto, reagì rigidamente adottando, tra l'altro, il decreto *De invocatione, veneratione et reliquiis et sacriis imaginibus* contenente precisi dettami rivolti ai vescovi e ai prelati sulla custodia delle reliquie, degli arredi sacri e soprattutto delle figure ed il significato da attribuire a queste.

Si stabilì in particolare che le raffigurazioni artistiche di Cristo, della Vergine madre e dei santi avrebbero dovuto essere collocate e conservate soprattutto nelle chiese, tributandogli l'onore e la venerazione, non perché alle immagini «si possa attribuire fiducia, come un tempo facevano i pagani, che riponevano la loro speranza negli idoli; ma perché l'onore ad esse attribuito si riferisce ai prototipi che esse rappresentano». In ciò si riconosceva un ruolo fondamentale ai vescovi ai quali era rimesso l'onere di rendere chiara ai fedeli l'importante funzione didascalica delle pitture dei misteri della religione cattolica che, rappresentate mediante la pittura o con altro mezzo, avrebbero permesso di istruire il popolo nel ricordare e custodire gli articoli della fede. Soprattutto, continuava il decreto, se nelle sante e salutari pratiche si fosse insinuato qualche errore, questo avrebbe dovuto essere subito eliminato affinché non si esponesse alcuna immagine, espressione di false dottrine, causa o occasione di errori pericolosi per gli incolti. La divinità, infatti, non risiede nelle figure, né erano giustificabili forme di superstizione nell'invocazione dei santi, nella venerazione delle reliquie e nell'uso sacro delle figurazioni. Da

⁴⁰ Convocato a Trento da Paolo III con la bolla del 22/5/1542, ebbe avvio il 13/12/1545; dopo il trasferimento a Bologna, venne disposta da Giulio III una nuova adunanza nel 1551-52; fu ripreso nel 1562, concludendosi nel 1563 con Pio IV.

qui, disponeva ancora il documento, doveva cessare ogni turpe guadagno, vietandosi ogni lascivia, in modo che le figure non fossero dipinte o ornate con bellezza procace e non consentendo nulla di disordinato, profano o indecente. Per fare in modo che ciò fosse rispettato pienamente a nessuno era lecito in alcun luogo o nelle chiese porre o far esporre alcuna figura inconsueta, se non approvata dal vescovo, ricorrendo se necessario ad informarne il consiglio dei teologi e se, rimanesse da estirpare “qualche dubbio o difficile abuso”, ascoltando il parere del metropolita e dei vescovi riuniti nel concilio provinciale.

Tra le prime opere che subirono gli effetti di tali misure ci fu, come noto, il grandioso affresco del *Giudizio Universale* realizzato da Michelangelo nella Cappella Sistina, disponendosi la copertura dei corpi nudi⁴¹.

Altra opera colpita da censura fu *L'Ultima Cena* del Veronese dipinta nella chiesa dei SS. Giovanni e Paolo, per la quale fu ordinata la copertura delle immagini riproducenti scene non citate nel racconto evangelico, con la rimozione della figura del servo che perdeva sangue dal naso; l'opera fu rinominata *Cena a casa di Levi*, finendo così per rappresentare un altro tema: un banchetto offerto da San Matteo in onore di Gesù.

Nel 1577, intanto, anche l'arcivescovo di Milano Carlo Borromeo dava alle stampe le sue *Instructiones fabricae et suppellectilis ecclesiasticae*⁴², in due libri, regolando vari aspetti relativi alla collocazione e alla fornitura delle chiese, dalla scelta della loro ubicazione alla forma esteriore della facciata, alle altre strutture monumentali, fino alla presenza delle cappelle e degli altari e alla struttura del campanile, del battistero e dei luoghi cimiteriali.

Il provvedimento statuiva che nessuna figura profana potesse essere affrescata sulla facciata delle chiese e che quanto fosse rappresentato dovesse essere sempre rispettoso della santità del luogo.

Regolava inoltre il tipo di immagini che potessero apparire sulle stesse, stabilendo che se si fosse trattato di una chiesa parrocchiale vi si eseguissero pitture o sculture della Vergine Maria con il Figlio tra le braccia; l'area sulla destra doveva invece essere destinata all'effigie del santo o della santa cui era dedicata la chiesa, e quella di sinistra alla rappresentazione del santo o della santa più venerati dal popolo parrocchiale. In ogni caso, ogni figura o ornamento, ancorché piccolo o modesto, che contribuisse a rendere maestosa la

⁴¹ A Daniele Ricciarelli, detto anche Daniele da Volterra, fu affidato il compito di coprire le parti anatomiche giudicate scandalose dei corpi del *Giudizio Universale* nella Cappella Sistina. Tra gli allievi più vicini a Michelangelo, morto poco prima di questo avvenimento, il 18 febbraio 1564, a seguito di questo episodio all'artista fu affibbiato il soprannome di 'braghettone'.

⁴² CARLO BORROMEO, *Instructiones fabricae et suppellectilis ecclesiasticae*, 1577, rist. a cura di PAOLA BAROCCHI, *Trattati d'arte del Cinquecento: tra Manierismo e Controriforma*, III, Laterza, Bari, 1962.

facciata della chiesa, avrebbe dovuto essere approvata dal vescovo, sentito se necessario il parere dell'architetto in relazione al tipo di edificio ecclesiastico che si voleva costruire.

Infine, stabiliva ancora il provvedimento, sulla facciata non doveva esservi, e a questo l'architetto avrebbe dovuto fare attenzione, nessuna immagine profana, statuendo che quanto rappresentato lo fosse il meglio possibile a seconda della disponibilità, ed accordandosi sempre con la natura sacra del luogo.

La cappella avrebbe dovuto essere ornata con mosaici o altra importante decorazione pittorica o architettonica mentre, riguardo agli affreschi e alle pitture⁴³, richiamandosi al Concilio di Trento, si raccomandava di aver cura che essi fossero raffigurati in modo pio e religioso, con la previsione di una multa per i pittori o gli scultori che si fossero discostati dalle suddette regole.

Ribadendo quanto già ampiamente tratteggiato dalle disposizioni del Concilio, disponeva ancora il provvedimento che all'interno delle chiese o altrove non venisse collocata alcuna riproduzione sacra che contenesse un falso dogma in grado di far cadere in errore gli ignoranti o che fosse contraria alle sacre scritture o alla tradizione ecclesiastica; l'immagine avrebbe dovuto essere, insomma, conforme alle sacre scritture, alle storie, tradizioni e consuetudini ecclesiastiche e, più in generale, all'uso della Chiesa.

Nulla di falso, apocrifo, insolito o superstizioso poteva trovarvi spazio, evitando di ritrarre quanto potesse essere considerato profano, osceno, disonesto e procace. Ed ancora, era vietata qualsiasi cosa stravagante che non inducesse gli uomini alla pietà ed in grado di offendere l'animo e gli occhi dei fedeli⁴⁴.

Una serie di rigorose disposizioni dunque, ancor più stringenti di quelle introdotte dal Concilio di Trento.

Nel 1624 il Cardinale Federico Borromeo componeva il *De pictura sacra*⁴⁵, sottolineando ancora una volta che per realizzare il bello, ogni forma di nudo avrebbe dovuto essere evitata "se non strettamente richiesto dalla verità del mistero", così come ogni altra cosa che potesse offendere la delicatezza dell'animo o scemare la devozione degli osservatori.

⁴³ cui era dedicato il capitolo XVII.

⁴⁴ Le disposizioni elencavano poi il divieto di riprodurre l'immagine di un santo, l'effigie di un uomo vivente o morto; così come l'illustrazione di animali o bestie da soma, a meno che la storia sacra non lo richiedesse. Le insegne avrebbero dovuto essere conformi all'istituto ecclesiastico. Erano proibite rappresentazioni di immagini per terra all'interno delle chiese o in luoghi umidi in grado di facilitare il distacco della pittura; una volta eseguite, le immagini dovevano essere consacrate con solenne benedizione e preghiere prescritte dal libro pontificale o sacerdotale. Gli ornamenti e indumenti non dovevano avere nulla di vano o che poco si accordasse con la santità del luogo.

⁴⁵ FEDERICO BORROMEO, *De pictura sacra*- libri duo, a cura di Carlo Castiglioni, intr. e note di Giorgio Nicodemi, Sora, 1932. In particolare si veda il libro I, capitolo VI.

Nel testo il Cardinale precisava: “*E da parte mia non ho mai potuto capacitarmi dell’artificio pittorico di rappresentare uomini e donne nude, dal momento che né gli uni né le altre vediamo girare in tal costume per le vie e per le piazze, e se anche qualcuno ciò vedesse gli riuscirebbe sgradevole e ributtante. E non è poi cosa nuova il rivestire e velare le nudità, poiché già l’antica pittura dei Romani usava questa pratica, disdegnando il malvezzo dei Greci, che si compiacevano di figure ignude (Plinio, 34,5)*”, sottolineando “*la sconvenienza di quelli che effigiano il divino Infante nell’atto di poppare così da mostrare denudato il seno e la gola della Beata Vergine mentre quelle membra non si devono dipingere che con molta cautela e modestia*”. Ciò valeva anche per le gambe di santi e sante, ricordando le correzioni che era stato necessario apportare nel caso del *Giudizio Universale* di Michelangelo, pur senza citarlo esplicitamente.

Soggiungeva poi che la figura della beatissima Vergine avrebbe dovuto essere realizzata con maestà e decoro, illustrandone il modo corretto con un’elencazione dettagliata anche dei tratti somatici, rifacendosi a Niceforo, santo e già patriarca di Costantinopoli, oppostosi all’iconoclastia e autore del *Breviarium*.

Nonostante l’intervento di tali disposizioni, riguardo alle rappresentazioni figurative si giunse però sempre a forme di compromesso, che nei casi più controversi portarono a lievi modifiche o al cambio di titolazione delle chiese o delle opere stesse.

Le sacre effigi, insomma, rimanevano tutelate, ma dovevano essere rigorosamente eseguite e controllate, come ribadito da Giovanni Andrea Gilio nel suo *Dialogo*⁴⁶ rivolto al Cardinale Farnese, in cui il presbitero si compiaceva dei pittori che non avevano mai rappresentato la nudità della Vergine.

In essa l’A. ricostruiva, mediante un dialogo, l’evoluzione della pittura, citando Michelangelo e disdegnando chiunque usasse la sua arte per commettere errori e imprecisioni, non attenendosi alle scritture, come alcuni artisti, a suo dire “ignoranti”, che non affermavano i principi fondamentali, dipingendo in modi non consueti né apprezzabili.

4. *Un’effigie simbolica, comprensibile e universale.*

Eccetto motivi facilmente intuibili collegati, soprattutto nei borghi di provincia, a forme augurali di produzione di latte materno e alla possibilità di

⁴⁶ GIOVANNI ANDREA GILIO, *Dialogo nel quale si ragiona degli errori e degli abusi dè pittori circa l’istiore*, Camerino, 1564, in PAOLA BAROCCHI (a cura di), *Trattati d’arte, cit.*, II, Laterza, Bari, 1961, p. 79.

allattare la prole, ragione prima avvertita dalla madri soprattutto in periodi di carestie e fasi economiche difficili, connesse spesso a calamità e alle carenti condizioni di vita, l'avvertita esigenza di pregare dinnanzi ad un'icona della Madonna *lactans* era profondamente radicata nel sentimento religioso delle popolazioni che si ritrovavano così ad anelare una forma di giusta protezione dalle influenze negative e dalle difficoltà.

In diversi paesi del Centro⁴⁷ e del Sud Italia⁴⁸ è rimasta memoria di antiche credenze collegate alla possibilità di allattare i figli, spesso connesse a tradizioni di rituali propiziatori e cautelari, come l'abitudine delle madri di portare pietre o amuleti ben servati, evocativi di miti ancestrali e taumaturgici⁴⁹, o la recita di preghiere o, ancora, l'uso di comportamenti da tenere e parole cadenzate da ripetere contro le influenze nefaste provenienti dall'esterno⁵⁰.

Le edicole votive, le cappelle dedicate o le chiese con affrescate o dipinte le Madonne del latte, spesso costruite in prossimità di un corso d'acqua, sintomo di un antico legame con tradizioni connesse alla fecondità e ai rituali di abluzione ed immersione, vennero con il tempo via via limitate nell'uso o probabilmente collocate maggiormente fuori dalle mura cittadine; altre continuarono ad essere oggetto di devozione e di peregrinazioni dei fedeli.

Quello che però appare indubitabile, sulla base delle fonti e dei dati documentari, è che dopo la metà del Cinquecento diverse raffigurazioni della Madonna *Lactans* vennero coperte, altre solamente in parte celate, molte altre, soprattutto in Lombardia, furono cancellate.

Dopo il Concilio di Trento, la tendenza "*all'idealizzazione della femminilità e alla massima attenuazione possibile dei tratti fisici femminili più significativi dal punto di vista sessuale*", è indicativa di un «moralismo sociale tendenzialmente, per così dire, totalizzante come strumento di disciplina reli-

⁴⁷ In Umbria, nella provincia di Foligno, sono ben quattro le icone che ritraggono Madonne del latte, oggetto di devozione da parte delle madri in attesa di un figlio che si recano presso le edicole votive, "*santuari terapeutici cui ancora oggi si ricorre per la salute dei neonati e delle puerpere*", situate in campagna, vicine al corso di fiumi o torrenti le cui acque sono ritenute terapeutiche. Alle immagini mariane vengono appese dalle mamme le cuffiette ed altri indumenti dei neonati in segno di protezione. Sul tema si veda MARIO SENSI, *Vita di pietà e vita civile di un altipiano tra Umbria e Marche*, Edizioni di Storia e letteratura, Roma, 1984, p. 263.

⁴⁸ In Lucania per es. (Cfr. ERNESTO DE MARTINO, *Sud e magia*, Feltrinelli, Milano IV ed., 2004, pp. 55-57), ma anche in Calabria ed in altre regioni meridionali. Cfr. FRANCESCO ANTONIO ANGARANO, *Vita tradizionale dei contadini e pastori calabresi*, Olschki, 1973, pp. 56-57.

⁴⁹ Cfr. FRANCESCO GRISI, *Leggende e racconti popolari della Calabria*, Newton & Compton, 1987, p. 237 SS..

⁵⁰ Cfr. sul tema VITO TETI, *Il pane, la beffa e la festa: cultura alimentare e ideologia nelle classi subalterne*, Guaraldi, 1978, p. 327. ERNESTO DE MARTINO, *op. cit.*, pp.55-63 e pp.67-68.

giosa ed ecclesiastica, confessionale e sociale"⁵¹.

Il modello iconografico andò via via scomparendo, e le raffigurazioni diminuirono drasticamente a partire dal Seicento, sostituite da altre rappresentazioni della Vergine. *"Ma questa eclisse riguarda, ancora una volta, un fronte iconografico e onomastico più ampio. Si identifica con uno sforzo, anch'esso facilmente riconoscibile, di essenzializzazione (per così dire) dell'onomastica mariana come di altre figure del culto e della dottrina: il confronto con l'uso precedente lo indica chiaramente"*⁵².

Questo tipo di effigie non scomparve, però, mai del tutto; ne sono testimonianza alcune opere risalenti ai secoli successivi, che ben si giustificano, oltre che per il superamento del periodo più oscurantista, in questo campo, del tardo Cinquecento, con la forza espressiva della pittura dalle tinte forti e caratterizzata da forme vigorose tracciate nel Seicento dal Caravaggio e dal Carracci. A questo secolo appartiene l'opera scultorea del Bernini con le due Virtù, *la Carità e la Pace*⁵³, personificate come fanciulle, il cui corpo nudo fu successivamente coperto, come di recente si è constatato, con la predisposizione di alcune camicie di bronzo con cui l'opera era ormai conosciuta.

Con il Settecento, secolo dei lumi, le rappresentazioni della Madonna del latte seppure più limitate, non mancarono, e così anche nel secolo successivo.

Durante il secolo scorso alcune di queste raffigurazioni saranno riscoperte ed apprezzate, probabilmente ancora realizzate, ma certo il periodo di maggiore diffusione e produzione di questa forma iconografica resta il Tre-Quattrocento fino alla Riforma cattolica.

La simbologia, strettamente connessa con gli ordini mendicanti e la divulgazione della parola di Cristo fra le classi popolari⁵⁴ con atti di proselitismo e di coinvolgimento emotivo, fu particolarmente forte in quel periodo. Né si può tacere la presenza di un forte legame tra le primordiali forme di tali raffigurazioni, dalle tinte più scure e dai volti allungati, con le cappelle e le grotte basiliane, insediate soprattutto in aree di influenza orientale e greca. Qui l'immagine più ieratica e distante, caratterizzata come tutte le espressioni

⁵¹ GIUSEPPE GALASSO, *L'esperienza religiosa delle donne*, in ID., *L'altra Europa. Per un'antropologia storica del Mezzogiorno d'Italia*, Guida, Napoli, 2009, p. 482.

⁵² GIUSEPPE GALASSO, *op. cit.*, p. 482.

⁵³ Le altre due sono *la Giustizia e la Verità*. Collocate nella Cappella de Sylva della Chiesa-Convento di Sant'Isidoro in Roma.

⁵⁴ Per molti credenti *"in epoche di scarsa alfabetizzazione, le espressioni figurative della Bibbia rappresentano una concreta mediazione catechistica"* (GIOVANNI PAOLO II, *op. cit.*, p. 11), principio già enunciato da San Gregorio Magno in una lettera del 599 al vescovo di Marsiglia Sereno: *"La pittura è adoperata nelle chiese perché gli analfabeti, almeno guardando sulle pareti, leggano ciò che non sono capaci di decifrare sui codici"*. Epistula IX, 209: CCL 140A, 1714.

iconografiche di tale matrice in modo più severo, comincerà poi ad adattarsi ai canoni di una pittura sempre più naturale e di diretta percezione.

Rappresentazioni più semplici e luminose, caratterizzate dal movimento si diffonderanno largamente in Italia, e non solo nei grandi centri di cultura, ma pure nelle zone rurali e di provincia. Pittori affermati e artisti sconosciuti dei diversi contesti regionali riproporranno questa icona con la stessa forza espressiva, sebbene con colori cangianti e a grandezze differenti, ma sempre profondamente contemplata e adorata dal popolo perché percepita come più vicina al fedele.

Con il Cristianesimo, la figura della Vergine che allatta il bambino rappresentò la forma più pura e diretta per avvicinare al messaggio evangelico, per il significato più facilmente comprensibile promanante dall'opera realizzata sulla parete.

Il ruolo importante svolto dagli artisti, da sempre riconosciuto ed incoraggiato dalla Chiesa, mediante innumerevoli capolavori artistici commissionati a valenti pittori, scultori ed architetti, dall'antichità ai giorni nostri, è stato di recente rimarcato nella *Lettera agli artisti* di Papa Giovanni Paolo II: *“Nessuno meglio di voi artisti, geniali costruttori di bellezza, può intuire qualcosa del pathos con cui Dio, all'alba della creazione, guardò all'opera delle sue mani”*⁵⁵, espressione «di quel fecondo colloquio della Chiesa con gli artisti, che in duemila anni di storia non si è mai interrotto, e si prospetta ancora ricco di futuro alle soglie del terzo millennio»⁵⁶.

Sottolineando la necessità di *“un'etica, anzi di una spiritualità del servizio artistico”*⁵⁷, nella lettera non manca il ricordo che *“l'arte che il Cristianesimo incontrò ai suoi inizi era il frutto maturo del mondo classico, ne esprimeva i canoni estetici e al tempo stesso ne veicolava i valori”*⁵⁸, seguito poi da una sua differenziazione, fino all'editto di Costantino con cui fu concesso ai cristiani di esprimersi in piena libertà e l'arte ne divenne *“un canale privilegiato”*.

Queste parole rinnovano dunque il profondo senso di apprezzamento da parte della Chiesa verso l'arte *“che continua a costituire una sorta di ponte gettato verso l'esperienza religiosa”*⁵⁹, aspetto già riconosciuto nell'ambito del Concilio Vaticano II: *“anche grazie al contributo degli artisti la conoscenza di Dio viene meglio manifestata e la predicazione evangelica si rende più*

⁵⁵ PAPA GIOVANNI PAOLO II, *op. cit.*, p. 3.

⁵⁶ *ivi*, p. 4

⁵⁷ *ivi*, p. 9

⁵⁸ *ivi*, p. 14

⁵⁹ *ivi*, p. 21

trasparente all'intelligenza degli uomini"⁶⁰.

Nel senso, quindi, di una collaborazione mai interrottasi tra fede e arte, attraverso l'ispirazione, e con l'appello agli artisti di rendere più chiaro e comprensibile il messaggio evangelico che si appropria di bellezza, di ammirazione e stupore⁶¹.

Di recente anche Papa Francesco ha voluto raccontare la sua idea di arte⁶², espressione di bellezza e mezzo di evangelizzazione, qualità riconosciute tra l'altro nelle pitture della volta della Cappella Sistina eseguite dal grande Michelangelo Buonarroti. Strumento con funzione didascalica per i fedeli per l'impatto immediato rappresentato dalle opere, che nel corso dei secoli hanno aiutato a comprendere la bellezza del Creato tradotta dall'arte, indicando alcune delle rappresentazioni da lui particolarmente ammirate.

È chiaro dunque che l'opera d'arte, ancor di più quando abbia un significato comprensibile e venga ammirata, avvicini il fedele alla contemplazione e alla preghiera, soprattutto se la raffigurazione, oltre ad avere un chiaro contenuto religioso, riesca ad affascinare per la bellezza e l'armonia in esse racchiuse.

Le Madonne del latte ed altre immagini consimili come le Madonne del parto⁶³, soggetto più raro ma pure esistente, così come alcune riproduzioni dipinte o scolpite di deità venerate del mondo greco-romano, sono ancora presenti in diversi luoghi della penisola.

L'ultima che ho scorto, e che distrattamente non avevo mai prima notato, è affrescata in una delle numerose edicole votive presenti nel centro storico di Cosenza, dipinta sulla facciata ed all'altezza del primo piano dell'antico palazzo nobiliare Giannuzzi Savelli lungo il Corso Telesio, antistante la piazza del Duomo. Riflette l'iconografia tradizionale (le vesti della Madre, posta leggermente di profilo, sono rosse e il mantello blu, Gesù è avvolto in un lenzuolo bianco) e colpisce per la dolcezza e la contemplazione della Madonna di fronte al Bambino. Testimone anch'essa della profonda devozione verso

⁶⁰ Concilio Ecumenico Vaticano II, Cost. past. sulla Chiesa nel mondo contemporaneo *Gaudium et spes*, 62.

⁶¹ PAPA GIOVANNI PAOLO II, *op. cit.*, p. 26-30

⁶² Si veda PAPA FRANCESCO, *La mia idea di arte*, a cura di Tiziana Lupi, Mondadori, Milano, 2015.

⁶³ Questa iconografia presente nel corso del Trecento soprattutto nell'Italia centrale ed, in particolare, in Toscana fu riprodotta variamente da artisti conosciuti (tra gli altri, Bernardo Daddi e Taddeo Gaddi) e da autori ignoti, divenendo ai più nota grazie all'affresco *La Madonna del parto*, realizzato nel 1455 circa da Piero Della Francesca, originariamente conservato nella Cappella di Santa Maria di Momentana (prima Santa Maria in Sylvis), ed oggi esposto nel Museo di Monterchi (AR). Si tratta, ancora una volta, di una figura molto venerata, ritrovata e conservata in una zona di campagna. Cfr. sul tema VITTORIO DINI, LAURA SONNI, *La Madonna del parto: immaginario e realtà nella cultura agropastorale*, IANUA, Roma, 1985.

questa sacra immagine, effigiata su uno storico palazzo e conservatasi nel tempo grazie alla cura e alla devozione dei fedeli.

È chiaro che la copertura o la sostituzione di alcune immagini della Madonna allattante a seguito delle decisioni adottate nel Concilio di Trento fu una delle conseguenze degli esiti rigorosi cui pervenne l'organizzazione centrale ecclesiastica. Passata però quella fase transitoria e complessa, ogni divieto venne meno e si attenuò, probabilmente comprendendo l'importanza delle icone per la popolazione, quanto più queste fossero adorate e venerate come la *Virgo lactans*. Ecco perché non solo si sono rinvenute diverse opere affrescate e decorate all'interno delle chiese cristiane, ma il soggetto, seppure più limitatamente, continuò ad essere rappresentato.

La soavità e purezza trasmesse da queste figure scolpite e più spesso affrescate e dipinte si conserva nel tempo, rimanendo colpiti e ammirati quando se ne scorge qualcuna che non si conosceva.

Episcopato italiano e Rotary: un interessante campo di indagine

Italian Episcopate and Rotary: an interesting field of survey

GIOVANNI BATTISTA VARNIER

RIASSUNTO

L'articolo intende effettuare una disamina dei rapporti tra il Rotary e l'Episcopato italiano

PAROLE CHIAVE

Chiesa cattolica, Rotary Italia, rapporti, nuove ricerche.

ABSTRACT

The article intends to examine the relations between Rotary and the Italian Episcopate

KEYWORDS

Catholic Church, Rotary

Le vicende che hanno caratterizzato i rapporti tra Rotary e Chiesa cattolica costituiscono un tema che presenta risvolti di sicuro interesse.

Dopo le condanne canoniche della prima metà del Novecento è subentrato un clima di attenzione reciproca, che lascia aperta la possibilità di una collaborazione nei campi di comune interesse.

Come sappiamo i valori e le finalità del Rotary e lo spirito di servizio che è la ragione del suo essere presentano diversi elementi di contatto con i principi del cristianesimo. Ricordo che il gesuita Federico Weber – che nel corso della sua intensa esistenza fu apprezzato sia come teologo che come governatore rotariano – ha ritenuto di dimostrare: «quanto un cristiano possa trovarsi a suo agio nel Rotary e quanto il Rotary possa essere stimolante per lui. A sua volta un rotariano può trovare nel Cristianesimo il fondamento assoluto di quei principi di verità, di rettitudine, di solidarietà di vera fraternità umana e quell'esigenza di servizio, che è il suo fine e il suo motto»¹.

¹ FEDERICO WEBER, *Cristianesimo e Rotary*, in *Scritti inediti*, a cura di FRANCESCO SCISCA, Rotary

Già in passato non mancarono occasioni di collaborazione tra i rappresentanti delle due istituzioni e di tali rapporti abbiamo le testimonianze di alcuni dei protagonisti di quegli eventi. Tuttavia la storia, come ogni altra disciplina scientifica, non ha mai un punto di arrivo e nessuna ricostruzione dei fatti del passato può essere considerata definitiva e, quindi, c'è sempre spazio per ulteriori approfondimenti. Ciò vale anche per la storia del Rotary in Italia e a questo proposito ricordo che nel corso della *Giornata dedicata alla memoria storica rotariana e alla riflessione sulle prospettive future*, che si svolse a Genova il 27 marzo 2010, fu evidenziata la necessità di ricostruire molte vicende e di riscrivere altrettante pagine.

In quella circostanza venne anche sottolineato che gran «**parte delle rievocazioni** “storiche” rotariane, non solo in Italia, ha carattere agiografico e accenti celebrativi, talora ad impronta vagamente salvifica, tali da destare il sarcasmo di studiosi indipendenti. Non mancano rassegne più meditate, aliene da toni trionfalistici e aderenti alla realtà. Tuttavia, anch'esse si fondano generalmente su documentazioni e testimonianze settoriali risultando, di conseguenza, parziali»².

Solo nell'ultimo decennio ricercatori di diversa formazione culturale hanno consultato fondi archivistici rimasti a lungo inesplorati e gli esiti di queste ricerche si sono concretate nell'attività editoriale promossa dal Distretto 2030 del Rotary International, che ha dato vita ad una specifica *Collana storica rotariana*.

Questa considerazione di promuovere la ricerca e una radicale riscrittura di quanto già noto, vale anche per la storia dei rapporti tra Rotary e Chiesa cattolica in Italia, un contesto che si presenta ricco di sfaccettature. Infatti si tratta di un campo di indagine dove esiste la possibilità di svolgere ulteriori approfondimenti, specialmente in relazione alle posizioni espresse da singoli membri dell'episcopato italiano.

Sappiamo che i primi contatti delle Autorità rotariane con la Chiesa cattolica furono ricostruiti, con la testimonianza del protagonista, da Orazio Ranelletti³. Ci sono poi le pagine in cui Giuseppe Viale ripercorre le rinnovate difficoltà incontrate dal Rotary nella ricerca di un rapporto con la Chiesa cattolica⁴. Da ultimo risulta fondamentale l'indagine storico-giuridica svolta da Anna Gianfreda.

Club, Messina, 1991, p. 33.

² In proposito si veda: *Il Rotary e la Chiesa Cattolica*, in *Rotary 2030*, 2010, p. 6.

³ ORAZIO RANELLETTI, *Il Rotary e la Chiesa Cattolica*, Quaderni di Realtà Nuova, Istituto Culturale Rotariano, s.d.

⁴ GIUSEPPE VIALE, *Il Rotary in Italia*, vol.3, Genova, 2003, pp. 291-306.

La studiosa, docente nell'Università Cattolica del Sacro Cuore, con sicura impostazione scientifica, ha condotto una ricerca i cui esiti sono compendati in due volumi, dal titolo: *Il Rotary e la Chiesa Cattolica: aspetti storici e canonistici*⁵ e *Rotary and the Catholic Church. Il Rotary e la Chiesa Cattolica nelle fonti dell'Archivio Segreto Vaticano*⁶.

Volendo cercare altre piste di ricerca, un riferimento che potrebbe essere interessante prospettare riguarda gli interventi, tra gli anni Cinquanta e Settanta, di Giacomo Lercaro e di Giuseppe Siri: due cardinali assai noti che amministrarono grandi sedi arcivescovili e che, in circostanze diverse tra loro, intervennero a proposito dei rapporti tra Chiesa cattolica e Rotary italiano. Sono richiami che, pur di portata limitata, meritano di essere ricordati perché provengo da autorevoli esponenti dell'episcopato e, inoltre, perché risultano fondati sull'esperienza di governo di importanti diocesi e, quindi, significativi anche sul piano pastorale.

Il cardinale Lercaro nacque nel 1891 a Quinto al Mare (fino al 1926 Comune autonomo posto a Levante della città di Genova) e dal 1937 al 1947, in qualità di canonico prevosto (non di parroco essendo quello di abate parroco un titolo soltanto onorifico) della basilica di S.M. Immacolata, amministrò pastoralmente una delle principali parrocchie della diocesi di Genova. Successivamente fu chiamato a reggere l'arcidiocesi di Ravenna e nel 1952 fu traslato alla sede di Bologna. Nel 1953 venne creato cardinale, distinguendosi come un protagonista della vita della Chiesa, dello svolgimento del Concilio Vaticano II e della sua applicazione. Legò il proprio nome al rinnovamento – pur con qualche esagerazione – della liturgia post-conciliare e nel 1968 lasciò il governo della diocesi in circostanze che solo oggi sono state ricostruite⁷, morendo a Bologna nel 1976.

Lo ricordiamo in questa sede richiamando gli esiti di una ricerca fondata sulla consultazione dei verbali della Conferenza Episcopale Italiana. Questi verbali furono presi in esame nella tesi di Francesco Sportelli, elaborata durante lo svolgimento di un dottorato di ricerca in *Storia sociale e religiosa*. Successivamente il materiale raccolto fu compendiato in un volume a stampa⁸ da cui sono tratti i riferimenti che seguono.

⁵ ANNA GIANFREDA, *Il Rotary e la Chiesa Cattolica: aspetti storici e canonistici*, Genova, Collana storica rotariana, 2008.

⁶ ANNA GIANFREDA, *Rotary and the Catholic Church. Il Rotary e la Chiesa Cattolica nelle fonti dell'Archivio Segreto Vaticano*, Collana storica rotariana, Genova, 2012.

⁷ Il riferimento è alla minuziosa ricerca condotta da: ALBERTO MELLONI, *Rimozione. Lercaro 1968*, Il Mulino, Bologna, 2019.

⁸ FRANCESCO SPORTELLI, *La Conferenza Episcopale Italiana (1952-1972)*, Congedo Editore, Galatina (Lecce), 1994.

Prima di procedere oltre è opportuno ricordare che – rispetto alle più antiche riunioni di vescovi a base regionale – la Conferenza episcopale nazionale iniziò ad operare in Italia soltanto l'8 gennaio 1952, quindi con ritardo rispetto ad analoghi istituti attivi in altri Stati⁹. In quella data si riunirono a Firenze, presso il locale ordinario diocesano, cardinale Elia Dalla Costa, i presidenti delle Conferenze regionali italiane.

Le principali tematiche che furono prese in esame nel corso dell'incontro riguardarono chiese, parrocchie, famiglia, scuola, sport e svago, mentre in tema di "clero" la discussione affrontò argomenti relativi alla disciplina, l'aggiornamento, l'assistenza, le vocazioni e il rapporto fra clero secolare e quello regolare. Infine trattando di "laicato", i vescovi indirizzarono la loro attenzione sull'Azione Cattolica, sull'azione assistenziale, su quella civica e sindacale.

In quella circostanza, secondo quanto risulta dai verbali dell'incontro, «in conclusione dei lavori i vescovi italiani si soffermano a considerare il *Rotary*. Viene constatato che in molti gruppi italiani dell'associazione sono presenti persone oneste e apertamente cattoliche. Per questo si ritiene di non dover prendere, almeno per il momento, misure repressive. Tuttavia i vescovi sono unanimi nel chiedere ai dirigenti di Azione Cattolica, qualora ne facessero parte, di ritirarsi»¹⁰.

A quella decisione, probabilmente, non seguì alcun provvedimento concreto, tanto che, a seguito di una sollecitazione del S. Ufficio, il tema tornò all'attenzione dei vescovi nella riunione del Comitato direttivo della Conferenza episcopale italiana, che si svolse a Pompei il 3 novembre 1954¹¹. All'incontro parteciparono i più autorevoli cardinali italiani, tutti responsabili di importanti diocesi come Maurilio Fossati arcivescovo di Torino; Ernesto Ruffini di Palermo; Angelo Giuseppe Roncalli patriarca di Venezia; Marcello Mimmi arcivescovo di Napoli; Giuseppe Siri di Genova; Giacomo Lercaro di Bologna.

Il verbale di quella seduta precisa che: «La congregazione del S. Ufficio con foglio del 7 agosto 1954, prot. n. 216/14, comunica alla Concistoriale che giudica opportuno che la Cei tratti la questione del *Rotary* alla luce dei decreti della Santa Sede. Ruffini ritiene che la questione riguardi solo il S. Ufficio. Lercaro suggerisce che i vescovi non si mettano in mezzo. Mimmi coglie il centro della faccenda, quello di cui il S. Ufficio vuole che si discuta: l'ispirazione massonica del *Rotary*. Lercaro però avvisa che a Genova, a Ravenna e a

⁹ Per un inquadramento generale, si veda: GIORGIO FELICIANI, *Le Conferenze episcopali*, Il Mulino, Bologna, 1974.

¹⁰ FRANCESCO SPORTELLI, *op. cit.*, p.19.

¹¹ *Ivi.*, p. 60 nota 160.

Bologna “è in mano di persone nostre”. Allora Ruffini suggerisce di avvertire i vescovi in assemblea di “seguire il *Rotary*, senza prendere misure”»¹².

Come si può vedere gli interventi di quei porporati rendono evidente quella che fu la linea pastorale della Chiesa italiana e le posizioni allora espresse sono un riconoscimento, ad un laicato cattolico considerato ormai maturo, dell'autonomia delle scelte di ordine temporale.

Da questo richiamo possiamo ricavare, inoltre, che l'importanza del *Rotary* e la serietà professionale dei soci furono ben note all'arcivescovo di Bologna e, quindi, il suo giudizio risulta maggiormente fondato. Soprattutto, è meritevole di essere ricordato il suo pensiero, perché espresso in modo assai esplicito. Ricordo che il porporato fu una tra le principali figure della Chiesa nel Novecento, pastoralmente attento alle novità del proprio tempo, tra le altre iniziative che contraddistinsero il suo governo episcopale egli diede avvio nella diocesi di Bologna alla realizzazione, nei quartieri periferici della città, ad un programma di costruzione di nuove chiese, rispondente ai più originali indirizzi dell'architettura sacra contemporanea.

In riferimento a quest'ultimo punto, c'è una fotografia¹³ che ci presenta il cardinale Giacomo Lercaro mentre viene ricevuto dai dirigenti del *Rotary Club* di Bologna, in occasione di un incontro per presentare ai Soci proprio quel progetto urbanistico che interessava gli aspetti artistici dei nuovi edifici di culto.

Un altro riferimento, che potrebbe aprire la strada per ulteriori approfondimenti, si ricava da una *Memoria* di Lorenzo Verneti, che nel 1997 ricostruisce la genesi del primo incontro prenatalizio del cardinale Giuseppe Siri con il *Rotary Club* di Genova.

Ricordo che Giuseppe Siri nacque a Genova nel 1906 e in giovane età fu avviato al sacerdozio; iniziò gli studi nel locale Seminario diocesano, perfezionandoli a Roma e nel 1928 fu ordinato sacerdote. Consacrato vescovo nel 1944, dal 1946 resse la diocesi di Genova e nel 1953 fu elevato alla porpora cardinalizia. Fu uno dei più autorevoli esponenti dell'episcopato, svolgendo un ruolo di rilievo anche nella società civile. Presiedette la Conferenza episcopale italiana, partecipò al Concilio Vaticano II, al Sinodo dei Vescovi e a quattro Conclavi. Nel 1987 lasciò la guida della diocesi e morì nel 1989 nella sua città natale¹⁴.

¹² *Ivi.*, p. 61 nota 163.

¹³ ANNA GIANFREDA, *Il Rotary e la Chiesa Cattolica: aspetti storici e canonistici*, cit., p. 189.

¹⁴ A quarant'anni dalla morte manca ancora una bibliografia completa del porporato genovese. Una scheda biografica può leggersi in: *Giuseppe Siri*, in *I Vescovi al Concilio*, a cura di LUIGI MEZZADRI, Tau Editore, Todi, 2015, pp. 64-81.

L'incontro tra l'arcivescovo e il Club del Rotary di Genova è stato richiamato, proprio sulla base del testo del Vernetti, in un volume, frutto delle ricerche di Giuseppe Viale sulla storia del Rotary Club di Genova, in cui possiamo leggere quanto segue: «Solo dopo diversi anni i rapporti fra Club e Curia Arcivescovile divennero costanti. Ricordava (1997) in proposito il Prof. Lorenzo Vernetti. “Nominato Presidente nel marzo 1973... ero allora, da oltre 15 anni, Primario Chirurgo dell'Ospedale Galliera ed (avevo) il piacere di frequentare spesso S.E. il Cardinale Siri ospite a casa mia. In una di queste visite, che ogni anno faceva nella mia casa di campagna, mi sono permesso di chiedergli se fosse stato disposto a fare una conferenza al nostro Club in occasione del Natale. Sapevo che le relazioni fra la Curia ed il Rotary a quel tempo non erano molto buone ed avevo quindi molti dubbi sulla risposta di Sua Eminenza. Invece Egli acconsentì e l'11 dicembre di quello stesso anno intervenne alla riunione serale svoltasi all'Hotel Columbia davanti ad un numerosissimo pubblico parlando de 'Il Natale: dimostrazione storica e valutazione ontologica'. E' così inizia una bella tradizione che si è ripetuta ogni anno con l'intervento del Card. Siri fino al 1988 ed in seguito, dopo la sua scomparsa, dei suoi successori...”»¹⁵.

In conclusione, sono sufficienti questi brevi richiami per evidenziare che lo sviluppo dei rapporti tra episcopato italiano e Club del Rotary costituisce un campo di indagine che, ove fosse ulteriormente scandagliato con una appropriata metodologia, non mancherebbe di evidenziare elementi di sicuro interesse.

¹⁵ GIUSEPPE VIALE, *Rotary Club di Genova. Un percorso legato alle fasi più salienti attraversate dal Rotary in decenni di vicende italiane*, Genova, 2008, p. 315.

Gruppo di Ricerca: Sede romana totalmente impedita e status giuridico del Vescovo di Roma che ha rinunciato

GERALDINA BONI, ANDREA ZANOTTI

Sono note le vicende recenti del papato che hanno visto, dopo la rinuncia di Benedetto XVI, un'inedita convivenza del pontefice romano regnante con quello 'emerito'; inoltre, è sempre più evidente che potrebbero sopravvenire circostanze in cui il papa, per il progredire dell'età o i problemi di salute, resti in vita con l'aiuto della medicina e della tecnologia, ma non sia in grado di assolvere al *munus petrinum*. La sede romana totalmente impedita è solo menzionata nel Codice di Diritto Canonico ma non è regolata, nonostante il can. 335 rinvii ad una legge speciale per tale ipotesi. E soprattutto non è contemplata una soluzione giuridica per assicurare alla Chiesa universale il suo capo quando il romano pontefice non può più governarla a causa di un impedimento totale, permanente e irreversibile.

Un gruppo di canonisti ha percepito queste lacune normative e, nel timore che si potessero avverare tali delicate contingenze originandosi incertezze o contrasti, per vari mesi ha collaborato alla redazione di due testi che potessero essere oggetto di più estesa riflessione scientifica: uno sulla sede romana totalmente impedita e l'altro sulla situazione canonica del vescovo di Roma che ha rinunciato al suo ufficio. I testi di queste proposte sono ora divulgati in una piattaforma virtuale interattiva per invitare tutti gli studiosi del mondo a offrire il proprio contributo in vista del loro perfezionamento: è possibile, infatti, pubblicare commenti e allegare documenti, visibili alla comunità scientifica. Al termine di quest'opera comune della scienza giuridica (ma anche teologica, ecc.) i progetti saranno presentati al legislatore supremo affinché possa, se lo reputa opportuno, giovarsene.

La scienza giuridica pone pertanto a servizio della Chiesa e del Vicario di Cristo le proprie competenze, promuovendo al contempo l'attuazione della sinodalità nell'esercizio della funzione legislativa attraverso una modalità largamente partecipata di formazione delle leggi in vista dell'ottenimento del risultato migliore. L'intento dei canonisti che hanno avviato l'iniziativa è quello, perciò, di attirare l'attenzione sul contenuto delle proposte in modo che si sviluppi un vasto dialogo e confronto, cosicché la formulazione definitiva rappresenti il frutto condiviso dell'attiva cooperazione di tutti gli studiosi.

L'indirizzo della piattaforma è www.progettocanonicosederomana.com

Nota della Direzione

A seguito della scomparsa del Prof. Giuseppe Dalla Torre e del Prof. Massimo Jasonni, si pubblicano i rispettivi ricordi del dott. Matteo Carnì e del Prof. Andrea Zanotti

In ricordo di Giuseppe Dalla Torre. Fede, speranza e carità di un giurista ed intellettuale poliedrico

MATTEO CARNÌ

Nell'imperversare della pandemia il 3 dicembre 2020 è venuto a mancare il Professor Giuseppe Maria Dalla Torre del Tempio di Sanguinetto¹, rettore emerito dell'Università LUMSA e, per diversi lustri, Presidente del Tribunale dello Stato della Città del Vaticano.

Non è facile per me, ultimo degli allievi del Maestro romano, vergare questo breve scritto² tra i molti ricordi che si aggrovigliano nella mente ed i sentimenti suscitati dalla scomparsa di un uomo dall'ineccepibile statura morale e culturale.

Con la morte di Giuseppe Dalla Torre viene meno un vero esempio di quella nobiltà del diritto³ ben descritta da Paolo Grossi, un membro di quel ristretto *coetus* di insigni giuristi⁴ impegnati nel servizio alla Santa Sede ed alle istituzioni italiane⁵, un illustre figlio di quell'aristocrazia cattolica fedelmente dedicata al soglio di Pietro⁶.

¹ Giuseppe Maria Dalla Torre del Tempio di Sanguinetto nacque a Roma il 27 agosto 1943, alle ore 7:40, nella casa posta in Piazza Mazzini 15, da Paolo e da Antonietta Pulvirenti, entrambi cittadini vaticani.

Su Paolo Dalla Torre – storico del Risorgimento, assessore del comune di Roma e direttore generale dei Monumenti, Musei e Gallerie Pontificie – si veda GIUSEPPE DALLA TORRE, *Mio padre*, Roma, Aracne, 2008, ed il fascicolo monografico di *Res Publica*, 11 (2015), dedicato a *Paolo Dalla Torre tra impegno culturale, storico e amministrativo*.

² Le notizie dettagliate da me riportate nel presente scritto si fondano su materiale documentario, in gran parte inedito, fornitomi in vita direttamente dal Prof. Giuseppe Dalla Torre e rappresentano una piccola parte di un articolato studio che sto dedicando al profilo bio-bibliografico dell'illustre Maestro, di prossima pubblicazione.

³ PAOLO GROSSI, *Nobiltà del diritto. Profili di giuristi*, Milano, Giuffrè, 2008, con riferimento a quei «giuristi, italiani e non, che hanno incisivamente concorso al prestigio della scienza giuridica nella costellazione culturale moderna e contemporanea, e perciò meritevoli di essere riproposti alla nostra odierna attenzione» (p. IX), «uomini di scienza muniti di forza speculativa e respiro culturale [...] [i quali] si sono posti i problemi più gravi del loro tempo, affrontandoli da giuristi e concorrendo efficacemente a irrobustire quella dimensione salvante della società che è il diritto» (p. XI).

⁴ Penso ad Arturo Carlo Jemolo, a Francesco Margiotta Broglio ed a Carlo Cardia, per rimanere nel campo dei canonisti ed ecclesiastici.

⁵ Giuseppe Dalla Torre fu dal 1976 al 1983 segretario della delegazione governativa italiana partecipando ai lavori della commissione paritetica per la revisione del Concordato lateranense.

⁶ Si vedano le riflessioni di ERNESTO GALLI DELLA LOGGIA, *La Chiesa cattolica e un'Italia svanita*,

Sono già stati tracciati da allievi⁷ e colleghi⁸ alcuni puntuali profili che hanno evidenziato alcuni dei numerosi tratti del Maestro romano. Non mancheranno in futuro occasioni e studi per ripercorrere in maniera approfondita la figura di Dalla Torre.

Non è dunque questa la sede per ricordare i numerosissimi incarichi ricoperti da Giuseppe Dalla Torre, le sedi del suo magistero accademico, la fitta trama di relazioni universitarie e umane intessuta in Italia e nel mondo⁹, la sua sterminata produzione letteraria, le piste di ricerca predilette nel campo storico e giuridico, le onorificenze ricevute e la lunga direzione della rivista *Archivio giuridico "Filippo Serafini"*¹⁰.

Siamo in presenza di un *curriculum vitae* e di un *cursus honorum* difficilmente eguagliabili nel panorama culturale italiano.

Giova comunque ripercorrere alcuni momenti salienti di un siffatto cammino formativo, ricco e complesso, per consentire di conoscere una singolare figura di intellettuale a quanti non hanno avuto la grazia di incontrare il Maestro romano.

Dalla Torre si era laureato in giurisprudenza presso l'università *La Sapien-*

in *Corriere della sera*, 17 ottobre 2020, p. 1, a proposito della «scomparsa di una certa Italia cattolica di stampo aristocratico e borghese delle cui competenze fino a tempi non troppo lontani in vari modi si è servita, e che ha servito la Chiesa e le sorti del cattolicesimo all'insegna di un forte impegno etico e di un sostanziale disinteresse personale».

⁷ GERALDINA BONI, *Ricordo di Giuseppe Dalla Torre del Tempio di Sanguinetto*, in *Il diritto ecclesiastico*, 2020, 3-4, pp. 342-360; PAOLO CAVANA, *Ricordo di Giuseppe Dalla Torre*, in *Archivio italiano per la storia della pietà*, [in corso di pubblicazione]; CLAUDIO GENTILE, *Mite e tenace costruttore di cultura e giustizia*, in *Avvenire*, 27 agosto 2021, p. 3; PASQUALE LILLO, *Alcune riflessioni sull'ordinamento vaticano. Ricordando il Maestro*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 2021, 6, pp. 23-42.

Si veda anche l'editoriale *In ricordo di Giuseppe Dalla Torre*, in *Diritto di famiglia e delle persone*, 2021, 1, pp. 1-3, a cura della direzione della rivista.

⁸ MARIA PIA BACCARI VARI, *Debiti di gratitudine*, in *Archivio giuridico "Filippo Serafini"*, 2021, 1, pp. 17-24; FRANCESCO BONINI, *L'affetto per il Papa diventa disponibilità a mettersi in servizio*, in *Avvenire*, *Agorà* 7, 4 dicembre 2020, p. 1; CARLO CARDIA, *La laicità serena di un cattolico gentile*, in *Archivio giuridico "Filippo Serafini"*, 2021, 1, pp. 13-16 (che riproduce l'articolo apparso su *Avvenire*, 6 dicembre 2020, p. 24); ID., *Il fondamento etico del diritto*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 2021, 7, pp. 19-34; CESARE MIRABELLI, *Ricordo di Giuseppe Dalla Torre del Tempio di Sanguinetto*, in *Il diritto ecclesiastico*, 2020, 3-4, pp. 339-342; BRUNO FABIO PIGHIN, *In memoria del Prof. Giuseppe Dalla Torre*, in *Ephemerides iuris canonici*, 2021, 1, pp. 317-320; ANDREA ZANOTTI, *Tra i portici di Bologna e i giardini vaticani*, in *Archivio giuridico "Filippo Serafini"*, 2021, 1, pp. 25-35.

⁹ Ne sono prova la partecipazione di molti studiosi alla miscellanea di studi in onore di Giuseppe Dalla Torre (*Recte sapere. Studi in onore di Giuseppe Dalla Torre*, voll. I-III, a cura di G. Boni, E. Camassa, P. Cavana, P. Lillo, V. Turchi, Torino, Giappichelli, 2014) e l'adesione e partecipazione di Dalla Torre a numerose *Festschriften* italiane ed estere.

¹⁰ Si veda in merito GERALDINA BONI, [*In ricordo del Professor Giuseppe Dalla Torre*], in *Archivio giuridico "Filippo Serafini"*, 2021, 1, pp. 9-11.

za di Roma il 9 novembre 1967 discutendo una tesi con Mons. Francesco Salerno¹¹ dedicata a *“Le peculiarità del processo matrimoniale nei decretisti e decretalisti fino al Concilio di Trento”*. Conseguì anche la laurea in diritto canonico nella Pontificia Università Lateranense il 12 novembre 1968 con una dissertazione sulla *“Formazione e sviluppo del processo matrimoniale canonico da Graziano al Codice”*.

Tra il 1966 ed il 1969 frequentò lo Studio presso l'allora Tribunale Apostolico della Sacra Romana Rota stringendo amicizia con gli uditori Vincenzo Fagiolo e Mario Francesco Pompedda.

Nel frattempo trovò impiego – come capo dell'ufficio stampa e pubbliche relazioni – presso l'Istituto Ricerche Applicate Documentazione e Studi (IRADES), diretto da don Pietro Pace¹². Iniziò altresì la sua collaborazione con *L'Osservatore Romano* (quotidiano diretto per quarant'anni dal nonno Giuseppe Dalla Torre *senior*) e nel 1968 divenne giornalista accreditato presso il servizio stampa della Corte Costituzionale. Risale invece al 25 febbraio 1969 l'iscrizione di Giuseppe Dalla Torre nell'“elenco Pubblicisti” dell'Ordine dei giornalisti del Lazio, Umbria, Abruzzo e Molise.

Considerò suo Maestro Lorenzo Spinelli¹³, uno degli allievi di Arturo Carlo Jemolo, e fu proprio l'attività giornalistica di Dalla Torre l'occasione propizia che creò il **legame di filiazione accademica con Spinelli, il quale volle incontrare il giovane giornalista che aveva recensito**¹⁴ una sua opera sui rapporti tra Stato e Chiesa¹⁵ “osando” avanzare alcuni rilievi al volume¹⁶.

Sotto la paterna guida di Spinelli iniziò la brillante carriera accademica di Giuseppe Dalla Torre. Addetto alle esercitazioni in diritto canonico presso

¹¹ Allievo di Pietro Agostino d'Avack, monsignor Francesco Saverio Salerno fu libero docente di diritto canonico presso l'Università La Sapienza di Roma. Insegnò per molti anni nell'università di Teramo. Fu vescovo titolare di Cerveteri e Segretario del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica.

¹² Con servizio a decorrere dal 1° febbraio 1969. Si veda la Lettera di assunzione, datata 16 febbraio 1969 e sottoscritta da Don Pietro Pace diretta “al Sign. Dott. Giuseppe Dalla Torre” [*copia in mio possesso*].

¹³ Si veda GIUSEPPE DALLA TORRE, *Spinelli, Lorenzo*, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani (XII-XX secolo)*, diretto da I. BIROCCHI – E. CORTESE – A. MATTONE – M. N. MILETTI, vol. I, Bologna, il Mulino, 2013, pp. 1904-1905.

¹⁴ GIUSEPPE DALLA TORRE, *Laicismo, e laicità dello Stato e rapporti con la Chiesa dopo il Vaticano II*, ne *L'Osservatore Romano*, 30 luglio 1969.

¹⁵ LORENZO SPINELLI, *Problemi e prospettive in tema di rapporti tra Stato e Chiesa*, Modena, STEM – Mucchi, 1968.

¹⁶ Come ricorda lo stesso Dalla Torre nella sua *Commemorazione di Lorenzo Spinelli*, in ACCADEMIA NAZIONALE DI SCIENZE LETTERE E ARTI, MODENA, *Atti e Memorie*, vol. III, 1999/2000, Modena, Mucchi, 2001, p. 593.

l'Università di Modena¹⁷, nel 1973 divenne assistente incaricato¹⁸ (poi ordinario¹⁹) di diritto ecclesiastico²⁰ presso la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Bologna²¹. Sempre presso l'*Alma Mater Studiorum* fu professore straordinario²² di diritto ecclesiastico e dal 14 febbraio 1984 al 1990 professore ordinario, ricoprendo per supplenza il corso di diritto costituzionale²³ e per incarico l'insegnamento di Istituzioni di diritto pubblico²⁴.

Nella relazione per la promozione all'ordinariato la Commissione²⁵ aveva affermato: «si può dire che dalla produzione giuridica del Dalla Torre emerge la figura di uno studioso di notevole impegno, di ineccepibile serietà e di ottima preparazione che, sulla base di un attento lavoro di ricerca, riesce ad approfondire con lodevole precisione taluni fra i più importanti ed attuali problemi della disciplina».

Nel 1990 divenne ordinario di Istituzioni di diritto pubblico²⁶ presso la LUMSA di Roma, Ateneo di cui è stato rettore per ben 23 anni²⁷, per poi passare all'insegnamento di diritto ecclesiastico²⁸. Nell'Università romana insegnò anche il diritto canonico, il diritto vaticano, la storia del diritto canonico, il diritto degli enti non profit, la bioetica e la teologia²⁹, con particolari appro-

¹⁷ Dal 1970.

¹⁸ Dal 1° febbraio 1973 al 27 aprile 1977.

¹⁹ Dal 28 aprile 1977 al 13 febbraio 1981. In qualità di assistente ordinario aveva tenuto su incarico l'insegnamento di diritto ecclesiastico dal 1° febbraio 1980 al 13 febbraio 1981.

²⁰ Per molti anni svolse, con assiduità, le esercitazioni di diritto matrimoniale presso l'Istituto di Applicazione Forense "Enrico Redenti" del medesimo ateneo.

²¹ Sulla docenza e i contatti bolognesi di Giuseppe Dalla Torre, con particolare riferimento alla presenza e alle attività del Maestro nella parrocchia universitaria di San Sigismondo, si rinvia a GIULIO MALAGUTI, *Gli anni bolognesi del Prof. Dalla Torre*, in *Archivio giuridico «Filippo Serafini»*, 2016, 2, pp. 285-296 [numero speciale monografico dedicato alla *Presentazione degli studi in onore di Giuseppe Dalla Torre*].

²² Dal 14 febbraio 1981 (ai soli fini giuridici dal 1° novembre 1980) al 13 febbraio 1984.

²³ Dall'a.a. 1987-1988 all'a.a. 1989-1990.

²⁴ Per l'a.a. 1989-1990.

²⁵ Composta dai Professori Pietro Gismondi, Tommaso Mauro e Piero Bellini.

²⁶ A partire dal 1° novembre 1990.

²⁷ Dal 1991 al 2014. Quanto alle relazioni tenute in occasione dell'apertura degli anni accademici si veda GIUSEPPE DALLA TORRE, *Il seme divenne albero. Discorsi ufficiali alla LUMSA 1991-2014*, a cura di CLAUDIO GENTILE, Roma, s.e., 2014.

²⁸ Con decorrenza 1° novembre 1992. Il trasferimento dalla cattedra di diritto ecclesiastico presso la Facoltà di Scienze della Formazione a quella istituita presso la giovanissima Facoltà di Giurisprudenza avvenne con decorrenza 1° novembre 1999.

²⁹ La denominazione dell'insegnamento conferito è "Teologia Tematiche specifiche", in seno ai Corsi di laurea in: Psicologia; Programmazione e gestione dei servizi educativi e formativi; *Marketing & digital communication*.

fondimenti dedicati alla morale cattolica e alla dottrina sociale della Chiesa.

Quanto all'esercizio della professione forense nel campo ecclesiale³⁰, Dalla Torre collaborò inizialmente con l'avvocato rotale (poi collega universitario) Luigi Vannicelli, per dedicarsi successivamente ai processi di beatificazione e canonizzazione formandosi alla scuola dell'avvocato Carlo Snider³¹, che era stato anche suo testimone di nozze³².

Il Collegio degli Avvocati del Sacro Concistoro – auspicato dal decano Prof. Pio Ciprotti – nell'adunanza dell'11 aprile 1988 aveva segnalato al Santo Padre il nome di Giuseppe Dalla Torre e di Mons. Winfried Schulz «illustri giuristi, i quali, pur non avendo mai esercitato la professione forense né presso tribunali ecclesiastici né presso tribunali statali, sembrano tuttavia idonei ad esercitare tale professione e a svolgere gli altri compiti che sogliono essere affidati ad Avvocati Concistoriali»³³. Nel frattempo la Costituzione apostolica *Pastor Bonus* sulla Curia Romana e il *motu proprio* “*Iusti Iudicis*” introducevano le nuove figure di avvocato della Curia Romana e di avvocato della Santa Sede. Dalla Torre fu membro della *Commissione per la costituzione dell'albo generale degli avvocati presso la Curia Romana e del corpo degli avvocati della Santa Sede*³⁴ in qualità di esperto del Pontificio Consiglio per i Laici. Successivamente fu annoverato³⁵ – con biglietto del Cardinale Segretario di Stato Angelo Sodano del 1° febbraio 1992 – nell'albo degli Avvocati della Curia Romana³⁶, ma presto dovette rinunciare all'esercizio della professione a causa dei molteplici impegni come rettore della LUMSA³⁷ e ciò non consentì che il nome di Dalla Torre figurasse nell'annuario pontificio.

³⁰ Sul piano dell'avvocatura italiana, Dalla Torre aveva svolto la pratica forense con l'avvocato Francesco Pulvirenti ed era stato iscritto nel registro dei praticanti procuratori di Roma con l'autorizzazione ad esercitare il patrocinio innanzi alle preture del distretto della Corte di Appello di Roma dal 22 dicembre 1967 all'8 novembre 1971.

³¹ Si veda il ricordo di Carlo Snider scritto dallo stesso GIUSEPPE DALLA TORRE, *Ha lasciato alla Chiesa una preziosa eredità*, ne *L'Osservatore Romano*, 16 febbraio 1989, p. 5.

³² Il matrimonio di Giuseppe Dalla Torre con Nicoletta Sterbini fu benedetto da Don Virgilio Levi il 7 giugno 1969 nella chiesa di San Giorgio in Velabro. Cfr. *L'Osservatore Romano*, 8 giugno 1969, p. 4.

³³ Collegio degli Avvocati del Sacro Concistoro, Lettera del Decano Pio Ciprotti al Cardinale Agostino Casaroli Segretario di Stato, Città del Vaticano, 16 aprile 1988 [*copia in mio possesso*].

³⁴ Lettera del Presidente S. E. Mons. Zenon Grocholewski a Giuseppe Dalla Torre circa la convocazione della prima riunione della commissione (tenutasi il 9 luglio 1991) [*copia in mio possesso*].

³⁵ Dalla Torre aveva formulato la richiesta di iscrizione nell'albo degli avvocati della Curia Romana con lettera del 27 settembre 1991 indirizzata al Segretario di Stato Angelo Sodano [*copia in mio possesso*].

³⁶ Aveva prestato il giuramento e la professione di fede nelle mani di Mons. Zenon Grocholewski, segretario del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica, il 12 marzo 1992 [*copia in mio possesso*].

³⁷ Lettera di Giuseppe Dalla Torre del 21 marzo 1992 inviata a Mons. Grocholewski [*copia in mio possesso*].

Le varie sfaccettature rinvenibili nel prisma della sua personalità fanno di Giuseppe Dalla Torre un giurista ed intellettuale poliedrico.

Canonista ed ecclesiasticista secondo le anagrafi accademiche, in realtà Giuseppe Dalla Torre è stato un giurista completo, al quale nessuna branca del giure è rimasta aliena, specie se si considera quel laboratorio – unico al mondo – costituito dal diritto dello Stato della Città del Vaticano, al cui studio ha dato notevoli impulsi in termini di autonomia scientifica e didattica, anche alla luce della personale esperienza di magistrato vaticano per oltre trent'anni.

Il Maestro romano è stato l'ultimo grande cultore dello *ius publicum ecclesiasticum*, materia insegnata in diverse Università pontificie³⁸. Quella dei rapporti tra Stato e Chiesa rappresenta la tematica prediletta³⁹ da Giuseppe Dalla Torre, la cui personale speculazione – oltre che nella monografia intitolata *La città sul monte*⁴⁰, proprio per ovviare alla inesistenza di una nomenclatura ufficiale per indicare l'antico *ius publicum ecclesiasticum*⁴¹ – si è incarnata in una molteplicità di scritti che costituiscono la prosecuzione di una ricerca feconda cui ha dedicato l'intera vita⁴².

Al lato teorico-speculativo del sapere giuridico ha affiancato sempre il lato pratico, non solo come apprezzato consulente giuridico della Santa Sede

³⁸ Vale a dire la Pontificia Università Urbaniana (in cui fu assistente nella facoltà di Teologia ed insegnò dal 1975 Diritto pubblico ecclesiastico, Diritto internazionale e Diritto civile comparato), la Pontificia Università Lateranense (in cui tenne per molti anni il corso di Diritto pubblico ecclesiastico e, nell'istituto "Ecclesia Mater", il corso di Elementi di diritto concordatario e di legislazione scolastica), e la Pontificia Università San Tommaso d'Aquino "Angelicum" (in cui insegnò Diritto pubblico ecclesiastico).

³⁹ Altra tematica molto cara al Maestro fu quella dei rapporti tra secolarizzazione e diritto cui dedicò una delle ultime fatiche editoriali: GIUSEPPE DALLA TORRE, *Società secolare e diritto. Percorsi*, Roma, Studium, 2020.

⁴⁰ GIUSEPPE DALLA TORRE, *La città sul monte. Contributo ad una teoria canonistica sulle relazioni fra Chiesa e Comunità politica*, III ed., Roma, AVE, 2007.

⁴¹ GIUSEPPE DALLA TORRE, *Declino dello Stato moderno e metamorfosi dello ius publicum ecclesiasticum*, in *Archivio giuridico "Filippo Serafini"*, 2018, 3, pp. 432-433: «lo *Ius Publicum* continua a sussistere quale ramo del diritto canonico, sia dal punto di vista normativo sia dal punto di vista dottrinale, e tuttavia la tradizionale denominazione è pressoché scomparsa, senza che sia stata sostituita da altra comunemente accettata dai cultori della disciplina. Personalmente, nel volume monografico che in qualche modo riprende e riassume tutta l'esperienza di una vita di ricerca sul tema, ho preferito ricorrere, per il titolo, ad una metafora di ascendenza agostiniana: *La città sul monte*. Una metafora suggestiva, che però a sua volta ha richiesto una precisazione descrittiva, vale a dire che si trattava del "contributo ad una teoria canonistica delle relazioni fra Chiesa e Comunità politica"».

⁴² Cfr. GIUSEPPE DALLA TORRE, *La Chiesa e gli Stati. Percorsi giuridici del Novecento*, Roma, Studium, 2017, pp. 10-11: «in fondo, proprio questo dei rapporti fra Chiesa e comunità politica è stato il vero interesse della mia vita di ricercatore e il perno di tutta la mia speculazione scientifica [...] E, quasi concludendo il percorso, mi sento di non poter non condividere l'affermazione – che allora non compresi e quasi contestai – di un grande intellettuale e storico, Pietro Scoppola, per il quale in definitiva nel corso d'una vita il ricercatore non fa che scrivere un unico libro: sempre lo stesso».

(estensore di pregevoli pareri), ma anche come Presidente del Tribunale vaticano, nella quotidiana «attività di magistrato integro ed appassionato, di uomo delle istituzioni dedito e fedele; di equilibrato interprete dell'ordinamento vaticano», come messo in rilievo da Gian Piero Milano⁴³.

Giuseppe Dalla Torre è stato uomo di alcune ardue sfide e di alcuni singolari primati.

Tra le tante sfide di Dalla Torre mi piace ricordare la fondazione della Facoltà di Giurisprudenza dell'Università LUMSA di Roma, con il coinvolgimento di alcuni tra i migliori esponenti del giure italiano⁴⁴. Ma si pensi anche alla creazione della Scuola di Alta Formazione in Diritto Canonico, Ecclesiastico e Vaticano (ASCEV)⁴⁵, oppure agli *Annali di diritto vaticano*, unica pubblicazione al mondo interamente dedicata al diritto vaticano.

Degni di nota sono i singolari primati detenuti da Dalla Torre nel panorama accademico italiano: rettore per 23 anni dell'Università LUMSA⁴⁶, Presidente del Tribunale dello Stato della Città del Vaticano per 25 anni⁴⁷, consigliere di amministrazione di numerosi enti⁴⁸, consultore di diversi dicasteri della Curia romana⁴⁹, autore di pareri resi agli organismi della Santa Sede e dello SCV, ed a enti ecclesiastici italiani, senza contare i pareri, i consigli ed i suggerimenti resi *vivae vocis oraculo* telefonicamente o *de visu*.

Ricca e variegata la schiera di allievi (diretti o adottivi), alcuni divenuti apprezzati professori ordinari o associati nelle sedi universitarie italiane, altri

⁴³ TRIBUNALE DELLO STATO DELLA CITTÀ DEL VATICANO, *Relazione del Promotore di Giustizia per l'inaugurazione dell'anno giudiziario 2020*, 15 febbraio 2020, in GIUSEPPE DALLA TORRE-GIAN PIERO MILANO (a cura di), *Annali di diritto vaticano 2020*, Città del Vaticano, Libreria Editrice Vaticana, 2020, p. 122.

⁴⁴ Nel 1995. Cfr. GIUSEPPE DALLA TORRE, *Dal Magistero Maria Ss. Assunta alla Libera Università Maria Ss. Assunta. Storia di un'idea*, Città del Vaticano, Libreria Editrice Vaticana, 2011, p. 44.

⁴⁵ Nel 2012. Sull'impegno scientifico e professionale di Giuseppe Dalla Torre alla costruzione del diritto vaticano cfr. MATTEO CARNI, *Scienza giuridica italiana e Status Civitatis Vaticanae (1929-2019). Riflessioni sull'autonomia scientifica e didattica del diritto vaticano*, in GIUSEPPE DALLA TORRE-GIAN PIERO MILANO (a cura di), *Annali di diritto vaticano 2019*, Città del Vaticano, Libreria Editrice Vaticana, 2019, pp. 105-107; GIOVANNI BATTISTA VARNIER, *La costruzione del diritto vaticano: il contributo della dottrina*, in *Diritto e religioni*, 2019, 1, p. 199.

⁴⁶ Il bellissimo *Commiato*, denso di emozioni e ricordi, scritto il 30 settembre 2014, quasi a suggello di un longevo e fecondo rettorato, può essere letto in GIUSEPPE DALLA TORRE, *Morte stagioni*, Ariccia (RM), Aracne, 2015, pp. 79-82.

⁴⁷ Dal 1994 al 2019.

⁴⁸ Tale impegno civile fu esercitato in qualità di membro dei consigli di amministrazione dell'Ospedale Pediatrico Bambino Gesù, della Fondazione "Santa Josephina Bakhita", della Fondazione Accademia Nazionale di Santa Cecilia.

⁴⁹ Pontificio Consiglio per la Famiglia, Pontificio Consiglio per i Testi legislativi, Pontificio Consiglio per i Laici, Congregazione per l'Educazione Cattolica.

affermati avvocati, altri ancora ufficiali nei dicasteri della Curia Romana, docenti nelle università pontificie o dirigenti nell'amministrazione universitaria.

Discorso a parte meriterebbe la immensa produzione letteraria. Basti in questa sede dire che Dalla Torre è autore di oltre 1000 pubblicazioni⁵⁰ alle quali si aggiungono innumerevoli articoli apparsi su *L'Osservatore Romano* e *Avvenire*⁵¹.

Oltre alle monografie ed ai manuali universitari, ai saggi scientifici e alle recensioni, alle note a sentenza e alle voci enciclopediche, Dalla Torre ha scritto alcuni piccoli ma godibilissimi volumi, diffusi tra i parenti, gli allievi e gli amici, dedicati alla memorialistica dell'illustre casata di appartenenza, intrisi di nostalgia e, a tratti, di malinconia, di cui l'ultima fatica è stato il fortunato volume dedicato ai *Papi di famiglia*⁵² in cui *inter alia* descrive oggettivamente – e senza assumere il ruolo di *laudator temporis acti* – un Vaticano che non c'è più.

Ha messo a frutto la sua esperienza di giornalista pubblicista scrivendo articoli sui quotidiani, senza disdegnare scritti di vario contenuto destinati a sedi editoriali minori come bollettini parrocchiali, riviste pluridisciplinari, rendiconti di accademie, giornali degli studenti, senza mai essere ripetitivo, sempre con il suo stile chiaro e preciso, senza inutili orpelli e con apparati bibliografici essenziali ed esaurienti, all'insegna della *brevitas* e della *concinnitas*. È questo uno dei tratti della prosa di Dalla Torre, asciutta, essenziale, chiara, piacevole, fluida, senza “*il troppo e 'l vano*”.

Dalla Torre era ben consapevole della sua bella prosa. Vale la pena leggere la risposta inviata ad Alberto de la Hera il 21 ottobre 2020, in cui il Maestro romano ringraziava l'illustre collega spagnolo per l'email⁵³ inviategli a proposito

⁵⁰ Una bibliografia parziale può essere letta in *Recte sapere. Studi in onore di Giuseppe Dalla Torre*, vol. I, cit., pp. XXVII-LX, ed in P. CAVANA (a cura di), *Giuseppe Dalla Torre. Curriculum vitae e bibliografia*, Modena, Mucchi, 2016.

⁵¹ Sin dall'anno 2014 sto personalmente lavorando – unitamente a Francesco Iacobellis, altro allievo romano di Dalla Torre – alla redazione della monumentale bibliografia del Maestro, lavoro che dimostra ancora una volta i molteplici interessi di Dalla Torre, i numerosi generi letterari coltivati e le sedi editoriali predilette, alcuni dei quali sfuggono di gran lunga alle opprimenti e sterili categorie create dalla burocrazia accademica.

⁵² GIUSEPPE DALLA TORRE, *Papi di famiglia. Un secolo di servizio alla Santa Sede*, Venezia, Marcianum Press, 2020.

⁵³ ALBERTO DE LA HERA a Giuseppe Dalla Torre, email del 21 ottobre 2020: «[...] Ho letto il Tuo libro “*Papi di famiglia*”. Posso dirti che leggerlo è estato per me un vero piacere; è allo stesso tempo interessante, illustrativo, gradevole ... Pieno di spiritualità e di umanità, elementi che veramente non è tanto facile unire, e che Tu sei riuscito a offrire al lettore con ampia semplicità molto attraente. Avevo finora letto tanti e tanti lavori Tuoi nel nostro campo del Diritto Canonico ed Ecclesiastico, imparando sempre molto da un punto di vista scientifico; adesso ho imparato pure molto sotto il profilo personale [...]» [inedita, copia in mio possesso].

di «*Papi di famiglia*», libro che – afferma Dalla Torre – «non nasce per mia iniziativa ma mi è stato richiesto dalla Casa Editrice. Eppure risponde ad una mia più profonda attitudine: quella verso la memorialistica, genere letterario nel quale, in misura meno importante, mi sono già cimentato in passato. E risponde anche alla mia “pretesa” di scrivere bene, in maniera semplice ma anche ricercata ed attraente, cosa che non sempre nella tecnicità dei testi giuridici si può fare. Agli amici dico ogni tanto: “Se dicono che non sono un buon giurista, non mi importa; ma se mi dicono che non so scrivere allora mi dispiaccio”»⁵⁴.

L'imponente e sterminata bibliografia fa di Giuseppe Dalla Torre uno dei giuristi letterariamente più fecondi nello scenario culturale italiano, eguagliando – e in alcuni tratti perfino superando – anche lo stesso Arturo Carlo Jemolo⁵⁵.

Mi piace altresì ricordare che la monografia sull'attività assistenziale⁵⁶ ebbe il privilegio e il primato di essere recensita due volte sullo stesso fascicolo de *Il diritto ecclesiastico* ad opera di Tommaso Mauro ed Ugo De Siervo⁵⁷, oltre che essere inserita tra il materiale di studio distribuito ai giudici della Corte costituzionale per addivenire alla celebre decisione della Consulta⁵⁸ sulla questione delle IPAB⁵⁹.

Le lezioni di diritto vaticano – giunte rapidamente alla seconda edizione⁶⁰ – rappresentano il primo manuale al mondo interamente dedicato all'ordinamento giuridico dello Stato della Città del Vaticano. Il manuale era nato come una sfida da me lanciata al Professore – per fini meramente didattici in seno alla scuola ASCEV della LUMSA – e subito accettata dal Maestro, che in tre mesi ne forgiò il testo assemblando scritti inediti o apparsi precedentemente in

⁵⁴ GIUSEPPE DALLA TORRE ad Alberto de la Hera, email del 21 ottobre 2020 [inedita, copia in mio possesso].

⁵⁵ Per la ricchissima bibliografia di Jemolo si rinvia a GIORGIA CASSANDRO-ALESSIA LEONI-FABIO VECCHI (a cura di), *Arturo Carlo Jemolo: vita ed opere di un italiano illustre. Un professore dell'Università di Roma*, Napoli, Jovene, 2007.

⁵⁶ GIUSEPPE DALLA TORRE, *L'attività assistenziale della Chiesa nell'ordinamento italiano. Aspetti dogmatici e spunti ricostruttivi*, Milano, Giuffrè, 1979.

⁵⁷ Cfr. *Il diritto ecclesiastico e rassegna di diritto matrimoniale*, 1979, 2, I, pp. 305-310 (recensione di UGO DE SIERVO), e pp. 310-313 (recensione di TOMMASO MAURO).

⁵⁸ Corte Costituzionale, sentenza 30 luglio 1981, n. 173. Cfr. GIUSEPPE DALLA TORRE, *Il nodo delle IPAB davanti alla Corte Costituzionale*, in *Enti di assistenza ed enti ecclesiastici (1890-1977). Una ricerca di legislazione, dottrina, prassi amministrativa e giurisprudenza*, a cura di L. Spinelli, Modena, Mucchi, 1983, pp. 217-237.

⁵⁹ Dalla Torre mi riferì di aver appreso tale notizia dal cugino magistrato Eugenio Selvaggi, figlio di Nicola Selvaggi (zio di Dalla Torre per parte materna) che all'epoca era capo del cerimoniale della Corte Costituzionale.

⁶⁰ GIUSEPPE DALLA TORRE, *Lezioni di diritto vaticano*, II ed., Torino, Giappichelli, 2020.

varie sede editoriali, venendo quindi a completare il trittico di manuali⁶¹ editi dalla Giappichelli dopo le lezioni di diritto canonico⁶² e diritto ecclesiastico⁶³.

Il suo pensiero scientifico ha avuto il privilegio, riservato in vita a pochissimi giuristi⁶⁴, di essere oggetto di un'apposita monografia⁶⁵.

Siamo dunque in presenza di un gigante⁶⁶ del pensiero giuridico, di un intellettuale versatile e curioso, di un cattolico militante, di un accademico prestato al servizio delle istituzioni civili⁶⁷ ed ecclesiastiche, insomma di una figura che certamente ha lasciato un segno indelebile nella cultura giuridica italiana.

Grazie alla sua attività di giornalista pubblicista la notorietà di Dalla Torre ha superato i ristretti circuiti accademici e giuridici per debordare nella folta schiera dei lettori di importanti testate come *L'Osservatore Romano* e l'*Avve-*

⁶¹ Il 16 aprile 2013, in occasione della consegna a Giuseppe Dalla Torre del XXXII Premio "Giuseppe Chiarelli" per gli Studi Giuridici, CESARE MIRABELLI tenne la *Laudatio* del premiato, in cui ebbe modo di rilevare che «Un'altra delle caratteristiche del lavoro scientifico di Giuseppe Dalla Torre è la preparazione, la pubblicazione di corsi di lezione, non meno importanti dal punto di vista del contenuto e dal punto di vista della funzione, di opere monografico-tematiche. Perché? Perché da una parte danno la prova della serietà dell'impegno didattico, che non è un impegno puramente ripetitivo di nozioni, ma come deve essere nella più nobile delle impostazioni accademiche, è il raccordo tra un momento di ricerca e un momento di insegnamento; in fondo si nutrono reciprocamente questi due aspetti e perciò una prova certamente di maturità e di serietà, e dall'altra una funzione non meno rilevante nella formazione delle giovani generazioni di studenti e poi talvolta di studiosi, perché anche qui Giuseppe Dalla Torre non vive in un geloso isolamento la sua funzione docente, ma da maestro prepara giovani studiosi, con loro collabora e produce scritti, avviandoli ad avere una autonomia e una maturità scientifica, ma travasando anche il suo metodo e la sua impostazione, il suo rigore, e perciò una funzione direi nobilmente accademica, quale raramente è dato percepire, a volte c'è più un isolamento dello studioso ed una crescita dei giovani, con un'autonomia che talvolta è conflitto o distacco; qui è un'autonomia che è crescita culturale, crescita anche accademica» (inedito, copia in mio possesso).

⁶² Giunte a cinque edizioni.

⁶³ Arrivate a ben sei edizioni.

⁶⁴ Penso a Pio Ciprotti e al volume di ROBERT SENETSKY, *The influence of Pio Ciprotti's observations on the Motu Proprio "Sollicitudinem Nostram"*, [estratto della dissertazione dottorale presso il Pontificium Institutum Orientalium Studiorum], Romae, Catholic Book Agency, 1968.

⁶⁵ MARC KISITO ETOUNDI BIBEGELE, *Eglise et religions en relation avec la communauté politique internationale. Analyse de la canonistique de Giuseppe Dalla Torre Del Sanguinetto* [sic!], Paris, L'Harmattan, 2014.

⁶⁶ Cfr. MARIA PIA BACCARI VARI, *Debiti di gratitudine*, cit., p. 24 che così conclude il suo bel ricordo: «Giuseppe, il gigante sulle spalle del quale noi possiamo appoggiarci per andare oltre, sia luce al nostro cammino».

⁶⁷ Ultimo oneroso incarico che accettò fu quello di componente della Commissione contenziosa del Senato della Repubblica Italiana, in qualità di componente supplente per i ricorsi di cui all'art. 1 della deliberazione del Consiglio di Presidenza n. 180/2005. La nomina – da parte del Presidente del Senato Maria Elisabetta Casellati – risale al 20 febbraio 2020. Ma si pensi anche al Comitato Nazionale per la Bioetica istituito presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri, di cui Dalla Torre fu membro dal 1990 al 2001. Per una raccolta degli scritti di Dalla Torre dedicati ai problemi bioetici e biogiuridici si veda da ultimo GIUSEPPE DALLA TORRE, *Etica, bioetica e diritto*, a cura di Laura Palazzani, Roma, Studium, 2021.

nire, o di importanti riviste pluridisciplinari come *Studium*⁶⁸, in una continua attività divulgativa di tematiche giuridiche e di attualità per un uditorio certamente non specialistico.

A tal proposito Giorgio Campanini aveva associato, *vivente ipso magistro*, il nome di Dalla Torre a quello di illustri italiani del XX secolo rilevando che: «un’antica e consolidata tradizione del diritto italiano è quella di compiere un costante sforzo di avvicinamento fra il campo inevitabilmente specialistico di una disciplina che, non a caso, ha ancora oggi a suo fondamento il Diritto romano, e il diritto vivo, quale si esprime nelle dinamiche di una società civile nella quale, inestricabilmente, s’innestano fra loro l’ambito della riflessione teorica e quello dell’esperienza pratica. Non è un caso, in questa prospettiva, che eminenti cultori del diritto – da Pietro Calamandrei a Carlo Arturo Jemolo, da Norberto Bobbio a Giuseppe Dalla Torre – non abbiano disdegnato confrontarsi con l’attualità, producendo una serie di testi in senso lato “divulgativi” che conservano in molti casi una sorprendente attualità»⁶⁹.

Se alla lunghissima bibliografia di Dalla Torre dovessimo aggiungere quanto prodotto dal Maestro romano quale eccezionale *ghostwriter*, la lista dei suoi scritti diventerebbe di gran lunga vertiginosa.

Posso personalmente testimoniare che Dalla Torre è stato autore di molti editoriali non firmati sull’*Osservatore Romano* e di alcuni articoli scritti per *Avvenire* ma firmati da altri giornalisti per ragioni di opportunità. Mi colpì sempre la inespugnabile riservatezza e la inscalfibile segretezza di Dalla Torre, anche quando – riconoscitone lo stile o il pensiero – chiedevo al Maestro se ci fosse stato il Suo intervento nella redazione di un discorso, di un saggio, di una relazione o di un articolo firmati da illustri personalità. Il suo silenzio – illuminato da un candido, e a tratti ironico, sorriso – equivaleva ad una risposta affermativa, che – da raffinato uomo di cultura – era solito accompagnare dalla frase «*Nella valle di Giosafat si sapranno chi sono i veri padri e i veri autori*»!

De hoc satis, non occorre dilungarsi ulteriormente sui meriti scientifici e culturali di un autentico Maestro.

Quello su cui vorrei invece soffermarmi, portando la mia personale testimonianza di allievo diretto e stretto collaboratore di Dalla Torre nel tramonto della sua vita terrena o, come amava dire il Maestro, “*in senectute*”, è il profilo

⁶⁸ Si veda ad esempio la rubrica, opportunamente denominata *Il Punto*, che Dalla Torre «aveva onorato per diversi anni, proponendoci riflessioni sui molti registri che sapeva utilizzare, profonde, acute, sapide, sintetiche, sui grandi temi dell’umanesimo», come messo in rilievo dalla nota anonima in *Studium*, 2020, 6, p. 803. Alcuni editoriali sono stati riproposti anche in GIUSEPPE DALLA TORRE, *Il punto. Etica, Politica, Diritto*, Roma, Studium, 2016.

⁶⁹ GIORGIO CAMPANINI, *Postfazione*, in MARIO CHIAVARIO, *Al crocevia. Quarant’anni (e più) di “opinioni”*, Prefaz. di Valerio Onida, Matera, Altrimedia edizioni, 2019, p. 259.

umano, l'uomo di fede, l'esemplare concreto di *christifidelis laicus* impegnato quotidianamente nell'animazione cristiana delle realtà temporali.

Chi ha avuto la grazia di conoscerlo di persona (come allievo, come alunno, come collega, come amico), chi ha potuto vincere la sua riservatezza, chi ha avuto il privilegio di entrare in familiarità con il Maestro, rimpiangerà certamente la sua signorilità, la sua gentilezza, il suo sorriso, il suo tono di voce, la sua capacità di ascoltare. In pochi abbiamo avuto la fortuna di conoscere la sua «vena ironica e giocosa»⁷⁰, derivante anche dalla sua romanità, che «*in dulcedine societatis*» rendeva ancora più piacevole ogni conversazione.

Credo che l'intera vita di Dalla Torre sia stata un continuo e quotidiano esercizio delle virtù teologali e cardinali.

Quanto sto per dire non deve essere interpretato come un voluto quadro agiografico, che certamente sarebbe dispiaciuto ad un animo schietto e schivo come quello di Dalla Torre, ma rappresenta la mia percezione – «*nisi fallor*» – di un'anima autenticamente cristiana, di un vero uomo di fede.

Una fede pensata, che gli ha permesso anche di «**penetrare bene e più profondamente lo spirito del diritto canonico**»⁷¹, un «*sentire cum Ecclesia*» che tuttavia non ha mai offuscato la scientificità dei suoi scritti giuridici o l'oggettività del giudizio.

Una fede salda – quella di Dalla Torre – mai vacillante, anche se sottoposta a molteplici e significative prove e temprata da duri momenti, ma da «cattolico forte e gentile»⁷² non lasciò che il travaglio interiore inclinasse la sua fiducia in Dio e nella Divina Provvidenza, o che interrompesse il suo quotidiano lavoro di docente, rettore e giudice, che lasciasse ombre sul suo volto sereno.

Come evidenziato nell'omelia del Cardinale Parolin⁷³, «quando il Signore ha bussato alla porta del Professor Giuseppe Dalla Torre, sicuramente l'ha trovato pronto e vigile nell'attesa del Suo arrivo»⁷⁴.

⁷⁰ Cfr. GERALDINA BONI, *Ricordo di Giuseppe Dalla Torre del Tempio di Sanguinetto*, cit., p. 343.

⁷¹ Mutuo l'espressione dall'inedito ricordo del grande canonista Renato Baccari tenuto da Giuseppe Dalla Torre il 31 marzo 2012 (Roma, Chiesa di Santa Lucia della Tinta). Dalla Torre evidenziò la grande fede che ha permesso a Renato Baccari di penetrare meglio lo spirito del diritto canonico [*copia in mio possesso*].

Per la polemica «insorta alla fine degli anni Trenta del Novecento circa i fattori psicologici e sentimentali necessari per comprendere rettamente e proficuamente il diritto canonico» si rinvia a CARLO FANTAPPIÈ, *Diritto canonico codificato*, in ALBERTO MELLONI (a cura di), *Dizionario del sapere storico-religioso del Novecento*, Bologna, il Mulino, 2010, pp. 684-685.

⁷² Cfr. CARLO CARDIA, *La laicità serena di un cattolico gentile*, cit.

⁷³ Le esequie sono state celebrate da Sua Eminenza il Signor Cardinale Pietro Parolin, Segretario di Stato di Sua Santità, il 5 dicembre 2020 nella Basilica di San Pietro in Vaticano, all'altare della Cattedra, quasi a ribadire il diuturno e fedele servizio di Dalla Torre alla cattedra di Pietro.

⁷⁴ PIETRO PAROLIN, *Giuseppe Dalla Torre*, in *Studium*, 2020, 6, p. 803 ss., riprodotto – col titolo

Fu sempre pronto, memore del monito evangelico “*estote parati*” (Matteo 24, 44; Luca 12, 40), assunto anche a motto degli scout, nel cui campo Dalla Torre aveva mosso le prime esperienze iscrivendosi all’Associazione Scoutistica Cattolica Italiana⁷⁵.

Dopo la scomparsa del fratello Fra’ Giacomo, Gran Maestro del Sovrano Militare Ordine di Malta⁷⁶, mi confidò più volte – con una placida serenità – di essere “cristianamente” pronto a incontrare Dio. La morte era da lui vista come un passaggio, per essere traghettati verso la città celeste. Già in un tema di religione, composto nel 1959 quando frequentava il primo liceo classico, Dalla Torre così scriveva: «Ecco che cosa sa dire la Chiesa, parole di conforto e di speranza: sì, i nostri cari non spariscono per sempre, c’è un altro grande regno ultraterreno, dove si trova la fonte del vero bene, della vera felicità che invano gli uomini su questa terra si affannano di raggiungere con ogni mezzo: Dio»⁷⁷.

Questa fede – mai ostentata e sbandierata – si nutriva della partecipazione molto frequente all’Eucarestia. Dalla Torre leggeva e meditava la Parola di Dio⁷⁸. Più volte ho visto meditare e pregare il Professore nel suo studio al terzo piano di via della Traspontina, una meditazione e una preghiera che era solito recitare tra le ore 8:00 e le 9:00 prima degli appuntamenti, specie quelli del mercoledì⁷⁹.

Dalla Torre esercitò la carità verso Dio e verso il prossimo. Era generoso con tutti. Aveva una capacità di ascolto tale da immedesimarsi nei problemi e nelle angosce altrui. Ricordo che non negò mai ad alcuno la possibilità di discutere con lui la tesi in diritto canonico o ecclesiastico. Non negava, nonostante i molteplici impegni, appuntamenti a studenti, personale amministrati-

Omelia nelle esequie del Prof. Giuseppe Dalla Torre, in *Ephemerides iuris canonici*, 2021, 1, p. 311 ss.

⁷⁵ A.S.C.I. – Esploratori d’Italia, Commissariato Centrale, Tessera n. 54375 per [il] socio effettivo Della [sic!] Torre Giuseppe nato il 27/8/1943, in cui si riporta – nella sezione “La pista del lupetto” – l’iscrizione a “Cucciolo” il 22 novembre 1952, e – in quella dedicata al “Sentiero dell’esploratore” – l’iscrizione al brevetto e grado di “Novizio” il 27 novembre 1955 [copia in mio possesso].

⁷⁶ Si veda il ricordo tracciato da GIUSEPPE DALLA TORRE, *La sofferenza è la chiave per comprendere la sua profonda spiritualità*, in *In memoriam del Principe e 80° Gran Maestro Fra’ Giacomo Dalla Torre del Tempio di Sanguinetto*, a cura dell’Ufficio Comunicazioni del Sovrano Ordine di Malta, Roma, Sovrano Militare Ordine Ospedaliero di San Giovanni di Gerusalemme di Rodi e di Malta, 2020, pp. 36-39.

⁷⁷ GIUSEPPE DALLA TORRE, tema di religione “*La fede e la speranza cristiana nella liturgia dei defunti*”, 20 dicembre 1959, I Liceo Classico, Pontificia Scuola Pio IX, f. 1 v., [inedito, copia in mio possesso].

⁷⁸ Si veda anche la testimonianza di MARIA PIA BACCARI VARI, *Debiti di gratitudine*, cit., pp. 17-18.

⁷⁹ I frequenti momenti di preghiera e meditazione di Dalla Torre mi sono stati confermati anche dalla Dottoressa Sonia Viol, apprezzata collaboratrice del Professore.

vo, colleghi, per ascoltare le loro richieste e le loro preoccupazioni. Memore del passo degli Atti degli Apostoli secondo cui Cristo «*pertransiit benefaciendo*», Dalla Torre ha fatto del bene a molte persone, operando in segreto, senza ostentare la sua bontà e l'innata capacità di prodigarsi.

A livello di carità "accademica", ha aiutato molti giovani e meno giovani ad affermarsi nel campo universitario, superando ogni ideologia e ogni irrigidimento dovuti ad appartenenza di scuola. Sapeva riconoscere il valore e i difetti di ogni studioso e non sopportava le scorrettezze, i colpi bassi e i tradimenti accademici, specie quelli di alcuni boriosi colleghi che colpivano gli inermi allievi altrui non avendo il coraggio di affrontare i Maestri, ma – lento all'ira e grande nell'amore – Dalla Torre sapeva sopportare e andare oltre, non abbassandosi mai alle umane miserie e solendo ripetere "*vanitas vanitatum*".

In lui non vidi mai rabbia, livore e risentimento contro i biechi comportamenti di chi – in ambito universitario o vaticano – aveva oltrepassato ogni limite. Ebbe naturalmente qualche momento di arrabbiatura, ma erano fulmini isolati in un paesaggio sereno, che non incisero mai su un carattere sostanzialmente mite.

La sua preoccupazione costante fu sempre l'insegnamento universitario. Come ricordato da Francesco Bonini, attuale rettore della LUMSA, Giuseppe Dalla Torre «amava insegnare e sapeva fare scuola»⁸⁰.

Da autentico Maestro, formatosi alla scuola di Lorenzo Spinelli, allievo di Arturo Carlo Jemolo, aveva una idea ben precisa di università, e del rapporto che deve intercorrere tra il Maestro e gli allievi. A tal proposito concepiva l'università «come la bottega dell'artigiano, il quale prende dei ragazzotti, li mette a battere il ferro, insegna loro il mestiere, li vede crescere e alla lunga – ma quanto sono lunghi i tempi universitari!, e sempre così precari ed incerti! – nota chi è bravo, chi è meno bravo, chi è inadatto. Un fattore di cooptazione è e sarà sempre connaturato all'Università»⁸¹.

Non secondaria la carità politica esercitata da Giuseppe Dalla Torre come consigliere del comune di Roma dal 1993 al 1997.

Si trattò di una decisione che derivò al Dalla Torre dalla sua consapevolezza di essere un *christifidelis laicus*, dunque chiamato – come recita il decreto conciliare *Apostolicam actuositatem* – all'animazione cristiana delle realtà temporali.

La candidatura di Dalla Torre a capolista della Democrazia Cristiana gli fu

⁸⁰ FRANCESCO BONINI, *L'affetto per il Papa diventa disponibilità a mettersi in servizio*, cit.

⁸¹ GIUSEPPE DALLA TORRE, *Il Consiglio Nazionale Universitario*, [inedito, copia in mio possesso].

Dalla Torre fu membro del Consiglio Universitario Nazionale (CUN) dal 22 novembre 1997 (insediamento del Consiglio) al 23 gennaio 2007 (termine dei lavori del Consiglio).

sollecitata dal segretario Martinazzoli e dal presidente Jervolino. Vale la pena riportare e leggere alcuni passaggi della *Lettera aperta agli elettori* scritta da Dalla Torre il 22 ottobre 1993, in cui il Maestro – proprio con riferimento alle predette sollecitazioni – affermava:

«[...] mi sono sentito fortemente provocato nella mia coerenza e nei miei più profondi convincimenti. Con molta trepidazione e dopo molta meditazione ho ritenuto di dover accettare l'invito, nella convinzione che ognuno deve essere disposto a sacrificare un poco di sé ed a mettere a disposizione di tutti le proprie capacità professionali. Il momento è tutt'altro che facile, sia dal punto di vista materiale che da quello delle idee. Ma ritengo che proprio per questo sia necessario un supplemento di sforzo, da parte di tutti, per uscire dalla difficile situazione e favorire una rinascita del Paese, secondo le grandi idee della solidarietà e della giustizia sociale. Credo fermamente che in questa prospettiva i cattolici possano e debbano dare molto; così come credo che il loro apporto potrà essere tanto più efficace, quanto più sarà unito e solidale, animato da autentico spirito di servizio per il bene comune». Significativo il punto in cui afferma che «come esponente della società civile e come militante nel movimento cattolico, mi sento fortemente impegnato con la consapevolezza di essere un professore prestato alla politica che, dopo questa esperienza tornerà ai suoi studenti»⁸².

L'impegno di Dalla Torre nella politica deve essere compreso alla luce di quella bella definizione di politica come “la più alta forma di carità”, offerta proprio dal magistero pontificio di Paolo VI, Benedetto XVI e ultimamente da Francesco, e che risale già a Pio XI secondo cui «[...] tale è il campo della politica, che riguarda gli interessi di tutta la società, e che sotto questo riguardo è il campo della più vasta carità, della carità politica, a cui si potrebbe dire null'altro, al di fuori della religione, essere superiore. È con questo intendimento che i cattolici e la Chiesa debbono considerare la politica»⁸³.

Il suo cattolicesimo militante si riversò anche nell'attiva partecipazione – sin dal 1967 – all'Unione Giuristi Cattolici Italiani⁸⁴, associazione di cui fu autorevole Presidente (dal 1991 al 2002), succedendo all'altrettanto autorevole presidenza di Sergio Cotta. Mi piace segnalare un frammento di Dalla Torre, in cui traspare la sua alta concezione della missione del giurista cattolico. Era-

⁸² GIUSEPPE DALLA TORRE, *Lettera aperta agli elettori*, Roma, 22 ottobre 1993 [copia in mio possesso].

⁸³ PIO XI, *Ai dirigenti della federazione Universitaria Cattolica*, 18 dicembre 1927, in *Discorsi di Pio XI*, a cura di D. Bertetto, vol. I, Città del Vaticano, Libreria Editrice Vaticana, 1960, p. 475.

⁸⁴ Dalla Torre fu membro della redazione di *Iustitia*, autorevole periodico dell'associazione pubblicato dalla casa editrice Giuffrè, e collaboratore e poi direttore del bollettino mensile di informazione per i soci *Vita dell'Unione*.

no gli anni novanta e l'associazione conobbe un notevole sviluppo numerico ma, per converso, dovette assistere ad «una progressiva e rapida diminuzione dei soci provenienti dalla magistratura, con una evidente perdita di un apporto insostituibile nella lettura ed interpretazione dell'esperienza giuridica. [...] Da presidente dei giuristi cattolici italiani mi dovetti scontrare con codesto fenomeno, rivendicando in linea di principio la libertà per i magistrati di iscriversi ad una associazione cattolica che, in quanto tale, non aveva nulla di politico; libertà che aveva un radicamento nella Costituzione non solo nell'art. 18, ma anche e più ancora nell'articolo 19, essendo espressione insopprimibile della libertà religiosa. Una volta dovetti contrastare, rivolgendomi anche al Consiglio Superiore della Magistratura, il provvedimento del Consiglio Giudiziario di una circoscrizione del meridione che aveva formalmente contestato ad un magistrato l'aver assunto la carica di presidente della locale Unione dei Giuristi Cattolici. In sostanza mia costante preoccupazione fu – in un clima che peraltro toccò essenzialmente la magistratura ordinaria, lasciando pressoché immuni le altre – di argomentare che il giurista cattolico, proprio perché tale, era quello più sensibile e più attento al precetto costituzionale della imparzialità nell'esercizio delle sue funzioni, memore come ogni credente del dettato evangelico secondo cui bisogna dare “a Cesare quel che è di Cesare” (*Marco* 12, 13-17; *Matteo* 22, 15-22; *Luca* 20, 19-26), così come dell'insegnamento apostolico per cui occorre essere sottomessi alle legittime autorità (*Romani* 13, 1-7; *I Pietro* 2, 13-17)»⁸⁵.

Nel concludere questo scritto mi preme rilevare che sono proprio le qualità umane di Dalla Torre che mancheranno a molte persone. I meriti scientifici e culturali sono già stati scolpiti *ad perpetuam rei memoriam* negli scritti del Professore. Spetterà a quanti hanno conosciuto da vicino il Maestro trasmettere ai posteri il senso della testimonianza quotidiana offerta da Dalla Torre.

A tal proposito mi piace segnalare quanto ebbe modo di scrivere nel 1997 Salvatore Berlingò, che – nel concludere la sua recensione alla prima edizione de *La città sul monte* – affermava:

«Sia consentito di rilevare [...] una punta di orgoglio non mal riposto ove, oltre ai meriti scientifici, si abbia pure riguardo alla testimonianza personale dell'A., ed all'impegno da Lui profuso per dare “olio” alla lampada da porre sul lucerniere e lustro alla città collocata sul monte»⁸⁶.

Un tale impegno si è incarnato soprattutto in quel «coraggio del bene» che

⁸⁵ GIUSEPPE DALLA TORRE, *I Giuristi Cattolici*, [inedito, copia in mio possesso].

⁸⁶ SALVATORE BERLINGÒ, *Recensione* a Giuseppe Dalla Torre, *La città sul monte. Contributo ad una teoria canonistica sulle relazioni fra Chiesa e Comunità politica*, AVE, Roma, 1996, in *Il diritto ecclesiastico*, 1997, 3, p. 795.

«significa la capacità di non farsi frenare da pur apprezzabili considerazioni di convenienza, di opportunità, di ragione giuridica, nel volere ciò che aiuta l'altro, il prossimo, a essere più autenticamente uomo, a vivere più autenticamente la propria umanità, a esplicitare quella dignità che è attributo di ogni persona umana. Una dignità che dalla pienezza della realizzazione umana asurge fino alle vette della santità»⁸⁷.

Dalla Torre visse cristianamente tra terra e cielo, memore dell'insegnamento della *Lettera a Diogneto*, da lui tanto citata e amata, secondo cui i cristiani «abitano la loro patria, ma come pellegrini [...], camminano sulla terra ma sono concittadini del cielo»⁸⁸.

Anche nell'esercizio delle molteplici professioni da lui esercitate non trascurò mai la «spiritualità delle professioni intellettuali [...]». Una spiritualità che è laica: sia nel senso che risulta essere propria del fedele laico, chiamato [...] all'animazione cristiana dell'ordine temporale; ma sia anche nel senso che non manca né può mancare a chi è laico in quanto “in ricerca”, per ciò che concerne le verità ultime. Una spiritualità che ha tra i suoi punti di forza la coscienza della responsabilità dell'intellettuale di piegare il proprio sapere non solo a personale vantaggio, ma a vantaggio di tutta la società. Deve, egli, coltivare nell'animo l'imperativo a lasciare dietro di sé il mondo migliore rispetto a come lo ha trovato»⁸⁹.

Credo fermamente che il lascito più grande di Giuseppe Dalla Torre risieda proprio in quella saggezza e in quello zelo animato dalla fede cristiana che ha profuso in ogni momento della sua vita e nelle varie attività svolte, senza mai inclinare la coerenza tra fede, magistero accademico, impegno civile, servizio alla Santa Sede e devozione alla famiglia. Un uomo virtuoso e un cattolico coerente di cui in molti oggi rimpiangiamo il «“profumo di santità” certo e inequivocabile»⁹⁰ che ha avvolto la sua esistenza terrena.

⁸⁷ GIUSEPPE DALLA TORRE, *Abbiate il coraggio del bene!*, in *Messaggi di Don Orione. Quaderni di storia e spiritualità*, 2001, 1, p. 92.

⁸⁸ GIUSEPPE DALLA TORRE, *La città sul monte. Contributo ad una teoria canonistica sulle relazioni fra Chiesa e Comunità politica*, cit., p. 29.

⁸⁹ GIUSEPPE DALLA TORRE, *Le professioni intellettuali*, oggi, in @Lumsa, novembre 2014, p. 45.

⁹⁰ Traggo l'espressione da CARLO CARDIA, *Introduzione*, in CARLO CARDIA – GIUSEPPE DALLA TORRE (edd.), *Attilio Nicora pastore e diplomatico*, Roma, Studium, 2019, p. 10, con riferimento ad Attilio Nicora, altro grande protagonista dei rapporti tra Stato e Chiesa.

Ricordo di Massimo Jasonni

ANDREA ZANOTTI

“Questo te lo regalo io...conosci Gadda?” – mi chiese Massimo davanti ad una bancarella di libri usati, in una tarda mattinata d’autunno di moltissimi anni fa. Ero da poco a Bologna, fresco di laurea e principiante d’accademia, sotto la guida di Giuseppe Caputo. Massimo era l’allievo più grande, mentre io e Dino Cocchianella, ragazzi di bottega, cominciavamo appena ad affacciarsi al mondo universitario. Scoprii così come fosse usuale, nella scuola di Caputo donarsi dei libri. Quello in questione quella mattina era “Le meraviglie d’Italia”, tra le cui pagine Gadda sapientemente portava ad emersione la grandezza di un Paese che stava scomparendo, mescolando tra la ricetta di un risotto alla milanese ed una sosta al cimitero monumentale della città meneghina, il gusto della vita ed il mistero del suo aggrovigliarsi. Avrei scoperto poco dopo che proprio quell’intricarsi del quotidiano sostanzialmente quell’ellisse di disperato dolore in cui si dipanava l’avventura esistenziale di Gonzalo, il protagonista della “Cognizione del dolore”, il libro di Carlo Emilio Gadda che amo di più. L’alfa del rapporto con Massimo Jasonni fu dunque proprio Gadda: e, più in generale, la letteratura. Poi, naturalmente, il diritto: canonico ed ecclesiastico, le materie più ricche di storia e di implicazioni teologiche e filosofiche; discipline connotate – uniche nel nostro universo giuridico – da quella cifra di assoluto riconducibile alla loro matrice metafisica. Non a caso Massimo era stato il primo allievo bolognese di Giuseppe Caputo, con il quale condivideva sia la capacità di *intelligere* della letteratura, sia la vocazione del diritto a farsi istanza di giustizia, ad ergersi a difesa della persona e dei suoi diritti fondamentali. Lì univa, in questo, una visione liberale, nobilitata dalla grande lezione canonistica che conferiva, alla libertà umana, un’ascendenza divina. Per questo gli *studia humanitatis* costituivano il naturale retroterra nel quale si radicavano oggetti di studio di largo respiro: dal “*Contributo allo studio della «ignorantia iuris» nel diritto penale canonico*”, alla monografia su “*Il Giuramento*”. Lavori, questi, nei quali il piano della storia incrociava quello del diritto positivo, dandogli profondità di campo ed aprendo ad una comprensione del fenomeno giuridico che non si appagava, nella visione di Jasonni, delle disincarnate geometrie giuridiche provenienti da quella teoria pura del diritto che avrebbe nutrito un giuspositivismo del quale oggi coglia-

mo, oltre agli elementi di fascinazione, anche tutti i limiti. Anzi, già il sottotitolo del lavoro appena citato sul giuramento reca il seguente, significativo sottotitolo “*Profili di uno studio sulla secolarizzazione dell’istituto nel diritto canonico*”: a dichiarare l’inedita pista seguita, volta alla ricerca non solo di quanto il processo di secolarizzazione abbia inciso sulle fondamenta e sulle architetture dei diritti statuali, ma, ben oltre, di quanto essa abbia influito sulle stesse dinamiche interne del diritto canonico, il diritto sacro dell’Occidente.

La lettura, anche critica, di Benedetto Croce costituiva infatti, per chi frequentava la scuola di Giuseppe Caputo, una sorta di minimo comun denominatore, di filigrana sulla quale intessere e leggere la storia del diritto ed interpretare gli istituti giuridici. Ne promanava l’idea che la canonistica, non meno della scienza secolare, non era – né poteva essere – contrassegnata da una sorta compiaciuta astrattezza: e che lo studio dell’evoluzione degli ordinamenti non poteva essere rescisso dal loro retroterra storico, dal dato di realtà; nel loro dipanarsi si poteva e si doveva, viceversa, cogliere lo specifico delle diverse stagioni dell’uomo, le sue fatiche, i suoi splendori, le sue misere fragilità. Da Giuseppe Caputo, Massimo aveva assorbito la centralità del dogma dell’Incarnazione: il punto dove il cristianesimo si coniuga in una nuova storia ponendo l’indeffettibile ed irrinunciabile centralità dell’uomo. Pur dalla prospettiva di un’appartenenza religiosa non praticata, Jasonni coglieva bene il fascino delle epifanie del sacro, persino nei tratti dell’intolleranza e della pretesa totalitaria sottesa alle loro visioni. E ciò spiega, in larga parte, il più generale interesse di Massimo per il fenomeno religioso e per la storia delle religioni, testimoniato dai convegni in argomento organizzati sia nel contesto dell’Università di Modena e Reggio, sia nella cornice della Fondazione Collegio San Carlo del quale è stato, a partire dal 2012, membro del Consiglio di Amministrazione. D’altronde Massimo Jasonni, nato a Bologna il 24 maggio 1946 e divenuto assistente ordinario presso l’Ateneo felsineo nel 1974, comincia a radicarsi nella città della Ghirlandina fin dal 1987, chiamato, fresco vincitore di concorso, quale Professore Associato dalla Facoltà di Giurisprudenza dell’Università di Modena e Reggio Emilia. Qui insegnerà prima Storia e sistemi dei rapporti tra Stato e Chiesa: quindi Diritto Canonico e poi, da ultimo, Diritto Ecclesiastico. Da quella sede universitaria non si muoverà dunque mai più: ed è lì che verrà incardinato come Professore Ordinario nel 2003. La sua vita professionale – come avvocato penalista – era invece già radicata da tempo nel foro modenese, dove aveva cominciato a praticare sotto l’ala dell’Avvocato Armando Mattioli, uno degli allievi di Carlo Alberto Perroux: nume tutelare cui a tutt’oggi è dedicata la Camera penale di Modena. Ma pur nel progressivo infittirsi di un’attività avvocatizia assorbente, Massimo Jasonni mantiene un legame forte con l’Università e, soprattutto, con l’aula e gli

studenti. Non vi è dubbio come la linfa dell'Accademia scorra proprio in quelle mura e nel contatto umano con le nuove generazioni, che nel passare degli anni si fa testimonianza oltretutto insegnamento. Credo che questa convinta consapevolezza abbia determinato anche il suo approccio al diritto ecclesiastico. Questo insegnamento gli consentiva infatti di derivare l'orientazione didattica e scientifica da un passato forgiato nella semantica greca e nel latino: lingue che furono, parimenti, dell'Impero romano e della Chiesa. La matrice di quella classicità aveva saputo dialogare con la modernità costruendo alla fine di un lungo percorso e proprio facendo tesoro di quelle antiche vestigia, l'edificio di una grande civiltà liberale, alla quale Massimo si sentiva ombelicalmente legato. C'è un libro di Jasonni che forse più di ogni altro riflette questo dato e questa sensibilità: *Alle radici della laicità*. Qui il fondamento di questo valore di riferimento, vero pilastro sul quale poggia anche la nostra Carta costituzionale, viene ricostruito tra le pieghe di alcuni passaggi di civiltà: saltando – come su sassi guadando un torrente – da Senofane a Diogneto, da Dante a Pascal, da Voltaire a Capitini. La ricerca, in quelle pieghe, si volge sempre a cogliere l'idea forza, il tornante intellettuale sul quale poi si sviluppa la pianta del diritto: sia esso il canone, la misura del diritto della Chiesa, non meno che il *nomos*, la legge dello Stato. Inoltrandosi in questi sentieri, la lettura della sua produzione giuridica diviene, così, pregna ed impegnativa ad un tempo: non risolvendosi in una mera tecnicità, ma costringendo l'interlocutore a confrontarsi sempre sulla genesi di un principio giuridico o di una norma; ad interrogarsi sulla sua fedele o infedele (onesta o disonesta) traduzione operata dal legislatore o dal giudice; ad esprimere un giudizio sull'interna coesione morale prima che tecnica dell'ordinamento e sulla corretta direzione di marcia della sua evoluzione attuale. Su quest'ultima prospettiva, lo sguardo di Massimo Jasonni non si nutreva di ottimismo: e proprio i destini della laicità, fondante la stessa nascita della Repubblica italiana e sballottata nell'interpretazione tra le sponde delle fonti atipiche e l'assunzione al cielo dei principi supremi, confortavano questo tendenziale pessimismo. Egli scrive infatti: “... mentre le fonti c.d. atipiche restituivano piena dignità alla sovranità dello Stato...il principio supremo di laicità finiva per configurare edificio tanto seducente, in apparenza, quanto sostanzialmente vuoto. Ne sarebbe scaturito un vero e proprio mare magnum, coagulo di indifferenziato plauso per una laicità buona per tutti gli usi, banalizzante e pianificatrice. In questo contesto, non meraviglia che la laicità sia divenuta anch'essa, ai nostri giorni, merce esportabile: in uno con la democrazia e quant'altro possa essere dispensato con interventi, se del caso, militari e, manco a dirlo, preventivi.” Era, questo, uno degli aspetti di una progressiva decadenza che legava, nella lettura di Jasonni, il tradimento della Costituzione di cui parlava Calamandrei con le delusioni ed

il degrado che si sarebbero perpetrati negli anni successivi. E proprio il nome di Calamandrei costituisce una sorta di filo rosso che conduce agli sviluppi ulteriori dell'impegno intellettuale del nostro Autore: che entra, nel 2008, nel Comitato di Redazione de *Il Ponte*, la rivista, appunto, fondata dallo stesso Piero Calamandrei. È stato spesso questo il luogo, soprattutto nell'ultimo decennio, dove Massimo Jasonni ha pubblicato e stimolato attività di studio e ricerca: di riflessioni feconde alla ricerca del cammino smarrito da un Occidente ormai in declino. Con queste lenti Massimo decifrava il segno di un'orbita più alta, nella quale rientravano anche traiettorie filosofiche più ampie ancora, come quelle disegnate dall'ultimo Heidegger, così presente nei pensieri di Jasonni da dedicare, ai riflessi canonistici e ecclesiasticistici del pensatore tedesco, diversi saggi e contributi. E non è forse un caso se uno dei libri da lui donati a Giuseppe Caputo, "L'abbandono" sia finito nella mia libreria: si tratta di quel piccolo, amplissimo saggio del filosofo tedesco dove aleggia il tema del declino dell'Europa, della sua civiltà. L'interesse di Massimo per Heidegger non derivava solo dalla curiosità intellettuale di cogliere la parte ultima e conclusiva della grande filosofia tedesca ed occidentale, ma dalla necessità di trovare una via convincente per interpretare e spiegare l'affermazione del dominio tecnico, il prevalere – sempre per dirla con Heidegger – del pensiero calcolante sul pensiero pensante. E se Caputo, con Pasolini, era convinto che ci stavamo addentrando in una nuova preistoria, in Massimo era prevalente l'acuta consapevolezza di vivere la fase della liquidazione sistematica delle culture provenienti dal passato. Questa era, d'altronde, condizione necessaria per l'affermazione di nuove epistemi e inedite organizzazioni planetarie. Di questo dato egli era certamente cosciente: ma più della curiosità verso il nuovo, l'inconosciuto ancora, il suo sentimento era abitato – credo – dalla dimensione della perdita, del doloroso congedo dal mondo culturale di riferimento che era stato il suo e che aveva amato profondamente. Un'Atlantide si stava inabissando: un continente al quale era indissolubilmente legato e del quale si sentiva, anche dal punto di vista accademico, un epigono. Andava infatti fiero delle sue ascendenze disciplinari: che, attraverso Caputo, lo ricollegavano a Jemolo e, tramite Jemolo, al capostipite Francesco Ruffini. Quella università, che aveva fatto grande i nostri studi si era, secondo lui, perduta; ne aveva seguito quelli che, a suo giudizio, ne erano gli ultimi fulgori: i festeggiamenti del Nono Centenario dell'Università di Bologna che proprio Giuseppe Caputo, con l'allora Rettore Fabio Roversi Monaco, aveva ideato e contribuito in paniera primaria a realizzare. Ma intuiva bene, Massimo, come, nella sua visione, quei fuochi fossero gli ultimi: tanto è vero che nella sua *home page* del Dipartimento di afferenza aveva vergato queste righe pervase di disincanto ed amarezza: "*Da ormai un decennio (e più) assiste sconsolato ad un*

susseguirsi di leggi, leggine e decreti, tra cui stima difficile dire quale sia stato il peggiore, e che, comunque, paiono comporre un disegno di riforma universitaria nel suo complesso nefasto. Disegno improntato – come la stessa dizione di “crediti” e “debiti” didattici tradisce – ad una concezione banalmente mercantilistica e servilmente tecnocratica della conoscenza.” Intravediamo, in questa inclinazione dello spirito, una componente aristocratica. Essa lo faceva sentire distante da un modo di intendere il sapere e la sua trasmissione che avvertiva non appartenergli più: e questo spiega anche certa lontananza dalle nostre discipline e certi accenti critici verso derive pragmatiche e sincretistiche palesate da parte non secondaria della produzione scientifica di riferimento. Anche la scelta esistenziale ultima di andare a risiedere nella campagna prospiciente gli Appennini modenesi penso rispondesse, in qualche modo, ad un bisogno di lontananza. Ci siamo visti poco, nel corso di questi ultimi anni: la vita porta altrove, spesso separando i destini di persone che per un certo tempo si sono viste e frequentate con assiduità. A Bologna, dopo la chiamata modenese, Massimo veniva più di rado ed inevitabilmente la morte di Giuseppe Caputo segnò, per noi, il crocevia di una definitiva maturità conquistata, di un autonomo e differenziato posizionamento nel mondo. Purtroppo continuava ad unirci l'intelligenza di una complicità ammiccata, di una radice comune, di un legame che ci identificava nel segno di uno stesso Maestro: di una stima ed un'amicizia che andava al di là del tempo e dello spazio. Avevo conosciuto i suoi genitori ed i suoi affetti: era stato consigliere di Amministrazione del Collegio dei Fiamminghi, ente del quale Giuseppe Caputo era Presidente ed il sottoscritto Rettore. Ci siamo sentiti più volte in costanza del superamento del primo, gravissimo infarto e ci eravamo ripromessi di vederci presto. Poi il secondo, fatale attacco dal quale non si sarebbe più ripreso. Nell'attesa di un suo possibile, difficile recupero, avevo accettato l'invito a recensire il suo ultimo lavoro *“Il garbuglio di Gadda e altri fogli di via”* per questa rivista, *Diritto e Religione*, del cui Comitato scientifico faceva parte. La recensione lascia, purtroppo, il posto ad un commiato già annunciato dalla seconda parte del titolo: *fogli di via*. Essi sostanziano una raccolta di scritti che stanno in un equilibrio precario ma assai fecondo tra l'elzeviro e la pagina di riflessioni a forte condensazione culturale e scientifica. La concisione dei contributi raccolti contribuisce a leggere il libro tutto d'un fiato, concorrendo a conferire a quei fogli una freschezza ed una immediatezza rare. Si spazia dal commento politico alla nostalgia per un'altra Europa, dalla critica letteraria alla decadenza del sentimento religioso, dalla ricostruzione dei profili di Dossetti o Calamandrei a notazioni di critica pittorica. Ma ciò che unisce questo variegare di temi e scritture è il presentimento di essere, forse, al congedo dalla propria esistenza: ma, sicuramente, la certezza di essere al *finis terrae* di una

civiltà ormai muta ed impotente di fronte al proprio disfacimento. È a queste latitudini che il male di vivere che abita ogni vita diviene garbuglio; ma garbuglio, in termini più generali, diviene anche l'attuale crisi di civiltà che sembrava a Massimo Jasonni, non conoscere una via d'uscita. Ed allora Carlo Emilio Gadda diviene nuovamente un punto riferimento, il luogo eminente dal quale contemplare *“la degradata condizione civile dell'uomo del Novecento”*. All'“*Ingegnere Fantasia*”, Massimo riconosce il merito di offrire, rivisitato e riletto con gli occhi della post-modernità, il salvagente del pensiero classico coniugato con quello che Russel definiva, titolando così un suo libro recensito proprio da Gadda, il *Profilo d'un umanesimo cristiano*. Scrive Jasonni: *“In realtà Gadda esce da un siffatto contesto accademico per far sua una lettura adesiva che, da un lato, insiste sulle radici cristiane dell'Europa, e d'altro lato celebra il rapporto indissolubile che intercorre tra le matrici teologiche monoteistiche e la retrostante eudemonia classica. Perso il nesso tra naturalismo primigenio e senso agostiniano del tempo, l'Occidente è al cospetto del baratro...”*. È questo, a ben vedere e ridurre all'osso, il magnete attorno al quale gira l'interesse di Jasonni per Gadda. In fondo ogni cognizione del dolore – la sua, la nostra – deriva dalla constatazione secondo la quale, ancora con l'Autore di *Quer pasticciaccio brutto di Via Merulana*, *“Il male [...] risorge, ancora e sempre, dopo i chiari mattini della speranza”*.

Gadda, dunque, come alfa ed omega del mio rapporto con Massimo Jasonni: filo della memoria che scorre tra il ricordo lontano di una bancarella di libri usati, ed una mancata recensione. Tra questo alfa ed omega si è intessuto un pezzo importante di vita, allietato – a complemento di quanto sin qui detto e testimoniando della vitale allegria che abitava l'anima di Massimo – dalla sua risata, dall'arguzia maliziosa, dalla piacevolezza della conversazione e dal piacere di ritrovarsi ogni tanto intorno ad una tavola imbandita e condivisa.

Grazie di cuore, Massimo: per Carlo Emilio Gadda e per tutto il resto.

II PARTE

Presentazione

Nel presente numero vengono pubblicate sei sentenze, delle quali cinque dei T.A.R. e una del Consiglio di Stato.

La sentenza n. 164 del 2021 emessa dal T.A.R. Lombardia, Sez. II di Milano, ha ad oggetto il tema dell'edilizia di culto e dei piani per le attrezzature religiose, di cui si ribadisce la loro necessità ai fini dell'effettivo esercizio della libertà di culto. La sentenza è commentata con la nota della dott.ssa Mariangela Galiano, dal titolo *“Un nuovo intervento dei giudici amministrativi in tema di pianificazione urbanistica e attrezzature religiose (Nota a TAR Lombardia-Milano, sent. n. 164/2021)”*.

La sentenza del T.A.R. Calabria n. 849 del 2021 tratta della possibilità di un appartenente alla Polizia di svolgere anche l'attività di ministro di culto. La P.A., pur rilevando l'insussistenza di profili di incompatibilità di diritto, ha espresso forti perplessità, in termini di opportunità, sul fatto che un appartenente alla Polizia di Stato assolvere contestualmente anche alle funzioni tipiche del sacerdozio, peraltro nello stesso territorio dove presta servizio. Il T.A.R. ha rilevato che l'esonerazione per i ministri di culto dall'obbligo di fornire ai magistrati o ad altre autorità informazioni su persone o materie di cui siano venuti a conoscenza per ragioni del proprio ministero non è perimetrabile a singoli momenti o a singoli atti, così come gli obblighi imposti agli appartenenti alla Polizia non possono essere riferiti ad un limitato contesto temporale, cioè al fatto di essere in servizio o meno. Pertanto, il Giudice ha respinto il ricorso proposto dal “poliziotto-ministro di culto”, in quanto la circostanza che il legislatore statale ha attribuito un'ampia garanzia al ministro di culto, esonerandolo dal rendere all'Autorità giudiziaria o ad altre autorità informazioni su persone o materie comunque apprese in ragione del proprio ministero culturale, rende dissonante tale facoltà di astensione con il dovere, che incombe comunque sull'appartenente alla Polizia di Stato, di riferire notizie di reato all'autorità competente.

Il T.A.R. Toscana, con la sentenza n. 729 del 2021, ha deciso in merito al vincolo culturale di un affresco, determinato dall'interesse storico dipendente da una tradizione radicata nei secoli.

La sentenza n. 6987 del 2021 della Sezione I ter del T.A.R. Lazio statuisce che l'autorizzazione governativa della nomina a ministro di culto acattolico è un atto connotato da ampia discrezionalità nella valutazione dei presupposti e dei requisiti necessari. Per cui deve ritenersi sussistente in capo all'amministrazione la potestà di negare l'approvazione della nomina allorché l'esiguità del numero dei fedeli sia tale da non evidenziare la reale esigenza

di collegare, agli atti compiuti dal ministro di culto, la produzione di effetti giuridici nell'ordinamento civile.

Le ultime due sentenze, la n. 12361 del 2020 del T.A.R. Lazio, Sezione III di Roma (pubblicata al fine di rendere più chiara la fattispecie), e la n. 3670 del 2021 del Consiglio di Stato, riguardano la natura giuridica da riconoscere alla Pontificia Università Lateranense. Il T.A.R., rifacendosi all'ordinanza n. 21541/2017 delle SS.UU. della Corte di Cassazione, ha ritenuto che la P.U.L. non è annoverabile tra gli enti centrali della Chiesa cattolica ed ha quindi riconosciuto la sua giurisdizione a conoscere la controversia. Il Consiglio di Stato, riformando l'impugnata decisione, ha dedotto che la Dichiarazione della Segreteria di Stato della Santa Sede, che qualifica la Pontificia Università Lateranense ente centrale della Chiesa Cattolica esclude la giurisdizione del giudice adito e di qualsiasi altro giudice nazionale (articolo 11 del Cod. proc. amm.), sottolineando che il T.A.R. non ha adeguatamente valutato come la dichiarazione sia successiva all'ordinanza della Corte di Cassazione richiamata in sentenza e come la medesima ordinanza non sia risolutiva al riguardo in ragione del suo contenuto (che dirimeva una questione attinente a un rapporto di lavoro, mentre nel caso di specie trattasi di ammissione a un corso di dottorato di ricerca). Inoltre, il Consiglio di Stato ha dichiarato l'inammissibilità del ricorso di primo grado anche per difetto di interesse, in quanto il conseguimento del titolo di dottore di ricerca rilasciato dalla P.U.L. non potrebbe arrecare all'aspirante alcuna utilità, dato che non è un titolo riconosciuto dall'ordinamento italiano.

Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia

Sez. II di Milano, 18 gennaio 2021 n. 164

Edilizia di culto – Piano per le attrezzature religiose – Legge regionale lombarda – Libertà religiosa.

L'ente locale competente, anche in mancanza di un Piano per le attrezzature religiose, deve tener conto del diritto costituzionalmente protetto a disporre di spazi adeguati al concreto esercizio della libertà di culto, fornendo una risposta motivata ad i soggetti che ne facciano legittima richiesta. Pertanto, in presenza di richieste finalizzate all'insediamento di attrezzature religiose, l'amministrazione dovrà effettuare un'analisi piena ed esauriente circa gli effetti applicativi della propria potestà pianificatoria e valutare le esigenze di buon governo del territorio, per garantire un pieno esercizio della libertà di culto senza ingiustificate limitazioni.

Omissis (...)

FATTO

L'Associazione Culturale Assalam di Cantù ha presentato al Comune di Cantù, in data 22.12.2017, una istanza ex art. 70 L.R. n. 12/2005 affinché venissero individuate una o più aree da destinare a servizi religiosi, non essendovi nel territorio comunale una struttura idonea ad accogliere i fedeli di religione islamica.

Nel ricorso, proposto avverso il successivo diniego comunale dall'Associazione e da alcuni cittadini italiani di religione musulmana, viene ripercorsa la lunga fase delle controversie insorte in ordine ai provvedimenti di natura edilizio/urbanistica interessanti un immobile di proprietà dell'Associazione, in via Milano n. 127, nonché alle ordinanze e diffide con cui l'Amministrazione ha vietato l'occupazione dell'immobile in occasione di feste religiose.

Con il provvedimento a firma del Dirigente dell'Area gestione territorio del Comune di Cantù, prot. 2933 datato 19.1.2018, avente ad oggetto “*ri-sposta a Vs istanza ex art. 70 LR n. 12/2005 prot. n. 55506 del 22/12/2017*”, l'istanza veniva respinta con la seguente motivazione: “*... non è in corso alcuna procedura di redazione del piano delle attrezzature religiose, di cui*

all'art. 72 della L.R. 12/2005. Eventuali contributi partecipativi potranno essere presentati, nelle forme previste dalla legge, qualora il Comune intenda avviare il relativo procedimento”.

E' stato impugnato il provvedimento del 19.1.2018, articolando i seguenti motivi:

1) Violazione degli artt. 3, 7, 8, 19, 20 Cost. Violazione degli artt. 10, 21, 22 Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea. Violazione dell'art. 9 CEDU. Violazione dell'art. 27 del Patto internazionale per i diritti civili e politici. Violazione dei principi di buona amministrazione. Violazione del principio di tipicità e nominatività. Violazione del principio di legalità, violazione dell'art. 97 Cost.

Il diniego, lasciando al mero arbitrio dell'Amministrazione comunale l'avvio del procedimento per la redazione del Piano delle attrezzature religiose, viola i principi costituzionali, comunitari e internazionali in materia di libertà religiosa, principi in base ai quali le Amministrazioni competenti devono reperire gli spazi necessari per il libero esercizio dell'attività di culto.

2) Violazione degli artt. 70, 71 e 72 L.R. 12/2005; violazione dell'art. 9 L.R. 12/2005.

I ricorrenti, ricostruendo il quadro normativo regionale, giungono ad affermare l'obbligo del Comune di Cantù di provvedere sull'istanza dell'Associazione e quindi di avviare il procedimento per l'individuazione di una o più aree idonee da destinare a luogo di culto, posto che un simile potere/dovere vale anche per le religioni diverse da quella cattolica.

3) In via gradata: illegittimità costituzionale dell'art. 70 n. 1 L.R. 12/2005 per violazione degli artt. 3, 8, 19, 20, 117 Cost.

La disposizione regionale in oggetto, se da interpretare come disposizione che prevede una mera facoltà anziché un potere/dovere in capo alla pubblica Amministrazione, si pone in contrasto con vari principi costituzionali, tra cui quelli della libertà religiosa e del libero esercizio dell'attività di culto in forma associata, delle libertà di propaganda e di proselitismo, della ragionevolezza, e non rispetta neppure i vincoli derivanti dagli obblighi internazionali e dall'ordinamento comunitario. Di qui la richiesta di rimessione degli atti alla Corte costituzionale, stante la rilevanza e non manifesta infondatezza delle questioni sollevate, in relazione all'art. 70, n. 1, della L.R. n. 12/2005, per contrasto con gli artt. 3, 8, 19, 20, 117 Cost.

Si è costituito in giudizio il Comune di Cantù, sollevando eccezioni preliminari di inammissibilità del ricorso e chiedendo nel merito il rigetto.

Si è altresì costituita la Regione Lombardia, chiedendo il rigetto del ricorso.

All'udienza del 24 novembre 2020 il ricorso è stato trattenuto in decisione dal Collegio.

DIRITTO

1) Il presente ricorso è proposto dall'Associazione Culturale Assalam di Cantù e da alcuni cittadini italiani di religione musulmana avverso il rigetto della domanda presentata dall'Associazione ai fini dell'individuazione di un'area o più aree del territorio comunale da destinarsi a servizi religiosi, con sollecitazione alla predisposizione, ai sensi dell'art. 72 della L.R. n. 12/2005, del Piano delle attrezzature religiose (PAR) di cui il Comune di Cantù è sprovvisto.

L'Amministrazione comunale ha respinto la domanda comunicando semplicemente che non era in corso alcuna procedura di redazione del Piano delle attrezzature religiose.

2) La difesa dell'Amministrazione intimata ha sollevato una serie di eccezioni preliminari, che di seguito vengono esaminate.

2.1 Sostiene il Comune di Cantù che l'atto impugnato non avrebbe contenuto e/o natura provvedimentale, in quanto il Dirigente comunale si sarebbe limitato ad informare l'Associazione della non pendenza di procedimenti di approvazione del Piano delle attrezzature religiose.

L'eccezione non è fondata.

Con la nota di risposta all'istanza l'Amministrazione manifesta inequivocabilmente la volontà di non avviare, allo stato, il procedimento di redazione del Piano delle attrezzature religiose, senza fornire elementi concreti circa l'ulteriore corso dell'*iter*. Si tratta quindi di un atto che, seppur soprassessorio, pregiudica immediatamente l'interesse fatto valere con la domanda rimasta senza esito.

La giurisprudenza ha affermato che ogni determinazione amministrativa idonea a produrre un definitivo arresto procedimentale è impugnabile in sede giurisdizionale in quanto lesiva di situazioni giuridiche esterne, atteso che gli interessi pretensivi non potrebbero essere altrimenti tutelati se non azionando l'interesse strumentale all'eliminazione dell'atto o comportamento preclusivo del successivo sviluppo del procedimento, e che analogamente ha carattere immediatamente lesivo l'atto soprassessorio, quando quest'ultimo – rinviando il soddisfacimento dell'interesse pretensivo ad un accadimento futuro, sfornito di data certa – si presenti sostanzialmente come atto interruttivo del procedimento, equivalente ad un diniego immotivato e, per ciò stesso, illegittimo (cfr., tra le altre, TAR Friuli – Venezia Giulia 12/03/2019, n. 114).

L'atto *de quo* rinvia il soddisfacimento dell'interesse pretensivo azionato ad un accadimento futuro e incerto, nell'*an* e nel *quando* ("*qualora il Comune intenda avviare il relativo procedimento*"), determinando un arresto a tempo indeterminato del procedimento amministrativo che permetterebbe di realizzare l'interesse a disporre di una struttura idonea per i servizi religiosi. Se ne

deve dedurre che l'atto è autonomamente impugnabile, perché presenta una immediata capacità lesiva.

2.2 Viene altresì sollevata l'eccezione di inammissibilità e/o improcedibilità del ricorso per assenza di titolarità e legittimazione ex art. 70 L.R. n. 12/2005, in quanto l'Associazione non avrebbe dimostrato il possesso dei requisiti richiesti dalla disposizione citata, dal momento che si tratta di un'associazione con finalità culturali e di promozione sociale, senza alcun riferimento alla religione e al culto islamico, a seguito della modifica allo Statuto apportata nel 2016. Sostiene infatti la difesa del Comune di Cantù che, ai sensi dell'art. 70 L.R. n. 12/2005, la titolarità alla realizzazione di luoghi per il culto spetta agli enti istituzionalmente competenti in materia di culto della Chiesa cattolica, agli enti delle altre confessioni religiose con le quali lo Stato ha già approvato con legge la relativa intesa ai sensi dell'articolo 8, terzo comma, della Costituzione, e agli enti delle altre confessioni religiose, mentre l'Associazione Assalam non presenterebbe nessuno di questi requisiti.

L'eccezione non è fondata.

Essa si risolve nell'introdurre, quale elemento rivelatore dell'asserito difetto di legittimazione al ricorso, un profilo che avrebbe dovuto semmai costituire, se fondato, una ragione ostativa all'accoglimento dell'istanza. Il che, però, non è avvenuto, visto che l'Amministrazione si era limitata ad obiettare all'Associazione il mancato avvio del procedimento di approvazione del piano, senza negarle il titolo ad interloquire in proposito.

Si tratta, allora, di aspetto che attiene alla fase di esame dell'istanza e che compete all'Amministrazione approfondire nella sede appropriata, mentre l'Associazione, che si è vista opporre un mero atto soprassessorio privo di contenuti di merito, ha evidentemente la legittimazione a che la sua domanda venga vagliata alla luce della disciplina regionale che regola la materia e definita sulla base dei presupposti/condizioni richiesti per il suo esito favorevole, così come i singoli individui che alla stessa sono collegati e che ne sostengono le ragioni fanno valere, a tutela della loro fede religiosa, la medesima pretesa di cui l'Associazione si è fatta portatrice con l'istanza del 22.12.2017.

2.3. Va respinta anche la terza eccezione di inammissibilità e/o improcedibilità del ricorso per carenza di legittimazione ed interesse, sull'assunto che l'approvazione del PAR rientra nel potere discrezionale di programmazione e pianificazione territoriale della p.a. Secondo la difesa comunale rispetto ad una attività ampiamente discrezionale non si potrebbero configurare posizioni di aspettativa qualificata o di interesse legittimo.

La tesi non è condivisibile.

E' pacifico che tutta la materia pianificatoria è caratterizzata da ampia discrezionalità; ma nel caso in esame non si contesta una scelta pianificatoria,

quanto la decisione di non avviare un procedimento necessario per la redazione del PAR o comunque un procedimento per reperire le aree da destinare all'esercizio di un diritto costituzionalmente garantito e tutelato. I ricorrenti non contestano infatti una localizzazione o una destinazione urbanistica, ma la decisione di non esercitare quei poteri pianificatori che sono un presupposto per identificare le aree destinate a luogo di culto.

2.4 Nell'ultima eccezione viene sollevata l'improcedibilità del ricorso per sopravvenuta carenza di interesse. Ciò in quanto, per effetto della sentenza della Corte costituzionale n. 254/2019 che ha dichiarato l'incostituzionalità dell'art. 72, commi 2 e 5, della L.R. n. 12/2005, è venuta meno l'obbligatorietà del PAR ai fini dell'insediamento di attrezzature religiose sul territorio.

Anche questa eccezione deve essere respinta.

La declaratoria di illegittimità costituzionale della normativa regionale ha fatto venir meno la previsione dell'obbligatorietà del Piano delle attrezzature religiose, muovendo dall'assunto per cui – come vedremo – le Amministrazioni preposte al governo del territorio non possono ingiustificatamente ostacolare l'insediamento di attrezzature religiose e così comprimere la libertà di culto. In quest'ottica appare evidente che resta integro l'interesse dei ricorrenti a vedere annullato un diniego che, senza neppure più la preclusione legata alla necessità del piano, continua ad ostacolare la loro aspirazione a vedere individuate una o più aree da destinare a servizi religiosi.

3) Nel merito il ricorso deve essere accolto.

Nell'istanza del 22.12.2017 l'Associazione aveva chiesto che l'Amministrazione comunale “*sprovvista di luoghi di culto destinati alla Religione Islamica, individui un'area o più aree del territorio comunale da destinare a servizi religiosi*”. Il Comune di Cantù ha respinto la domanda in quanto “*(...) non è in corso alcuna procedura di redazione del piano delle attrezzature religiose, di cui all'art. 72 della LR 12/2005. Eventuali contributi partecipativi potranno essere presentati, nelle forme previste dalla legge, qualora il Comune intenda avviare il relativo procedimento*”.

Nelle more del giudizio la norma è stata parzialmente dichiarata incostituzionale con sentenza n. 254 del 5.12.2019, per cui non vi è più necessità del PAR per l'individuazione delle aree da destinarsi a luogo religioso e il ricorso a questo strumento pianificatorio è divenuto facoltativo, ferma restando naturalmente la necessità che le nuove attrezzature siano localizzate sul territorio comunale nel rispetto delle generali previsioni urbanistiche.

In particolare, la Corte costituzionale ha affermato che la previsione di cui all'art. 72, commi 2 e 5, secondo periodo, della L.R. n. 12/2005 determina una limitazione dell'insediamento di nuove attrezzature religiose non giustificata da reali esigenze di buon governo del territorio e che essa, dunque, compri-

mendo in modo irragionevole la libertà di culto, viola gli artt. 2, 3 e 19 Cost.

Si afferma infatti nella sentenza che il libero esercizio del culto è un aspetto essenziale della libertà di religione, garantito dall'art. 19 Cost., che dispone che «tutti hanno diritto di professare liberamente la propria fede religiosa in qualsiasi forma, individuale o associata, di farne propaganda e di esercitarne in privato o in pubblico il culto, purché non si tratti di riti contrari al buon costume». Inoltre, viene precisato, la libertà di culto si traduce anche nel diritto di disporre di spazi adeguati per poterla concretamente esercitare (sul punto, si veda la sentenza n. 67/2017). Da questi principi discende un duplice dovere a carico delle autorità pubbliche a cui compete il governo del territorio: in positivo, in applicazione al principio di laicità, le Amministrazioni competenti devono prevedere e mettere a disposizione spazi pubblici per le attività religiose; mentre, in negativo, esso impone che non si frappongano ostacoli ingiustificati all'esercizio del culto nei luoghi privati e che non si discriminino le confessioni nell'accesso agli spazi pubblici (in tal senso si è pronunciata la Corte Cost., n. 63/2016 e n. 346/2002).

Dopo aver richiamato la disciplina nazionale e regionale in materia, con la suindicata pronuncia la Corte costituzionale ha ricordato che “... *“la legislazione regionale in materia di edilizia di culto “trova la sua ragione e giustificazione – propria della materia urbanistica – nell’esigenza di assicurare uno sviluppo equilibrato ed armonico dei centri abitativi e nella realizzazione dei servizi di interesse pubblico nella loro più ampia accezione, che comprende perciò anche i servizi religiosi” (sentenza n. 195 del 1993)” (sentenza n. 63 del 2016). In questo contesto “la Regione è titolata, nel regolare la coesistenza dei diversi interessi che insistono sul proprio territorio, a dedicare specifiche disposizioni per la programmazione e la realizzazione dei luoghi di culto e, nell’esercizio di tali competenze, può imporre quelle condizioni e quelle limitazioni, che siano strettamente necessarie a garantire le finalità di governo del territorio affidate alle sue cure” (sentenza n. 67 del 2017). Nell’esercizio delle sue competenze, tuttavia, il legislatore regionale “non può mai perseguire finalità che esorbitano dai compiti della Regione», non essendogli consentito in particolare di introdurre “all’interno di una legge sul governo del territorio ... disposizioni che ostacolano o compromettano la libertà di religione» (sentenza n. 63 del 2016) ...”.* Quindi “... nel regolare, in sede di disciplina del governo del territorio, l’edilizia di culto, le regioni possono perseguire esclusivamente finalità urbanistiche, nell’ambito delle quali deve essere ricondotta anche la necessaria specifica considerazione delle esigenze di allocazione delle attrezzature religiose. In ragione del peculiare rango costituzionale della libertà di culto, inoltre, la stessa disciplina urbanistico-edilizia deve far fronte, con riferimento alle attrezzature religiose, all’ulte-

riore esigenza della necessaria previsione di luoghi per il loro insediamento, con la conseguenza che essa non può comportare l'esclusione o l'eccessiva compressione della possibilità di realizzare strutture di questo tipo. In questo quadro, la previsione – ad opera della legislazione regionale in materia di governo del territorio – di uno speciale piano dedicato alle attrezzature religiose, riconducibile al modello della pianificazione urbanistica di settore, non è di per sé illegittima. Non lo è, tuttavia, alla duplice condizione che essa persegua lo scopo del corretto insediamento nel territorio comunale delle attrezzature religiose aventi impatto urbanistico, e che, in questo orizzonte, tenga adeguatamente conto della necessità di favorire l'apertura di luoghi di culto destinati alle diverse comunità religiose (corrispondendo così anche agli standard urbanistici, cioè alla dotazione minima di spazi pubblici). A tali condizioni non risponde l'art. 72, comma 2, della L.R. Lombardia n. 12 del 2005, che subordina l'installazione di qualsiasi attrezzatura religiosa all'esistenza del PAR ...". Infatti la Corte ha rilevato che detta "... soluzione legislativa per un verso non consente un equilibrato e armonico sviluppo del territorio e per altro verso finisce con l'ostacolare l'apertura di nuovi luoghi di culto. A questo riguardo viene in evidenza innanzitutto il carattere assoluto della previsione, che riguarda indistintamente (ed esclusivamente) tutte le nuove attrezzature religiose, a prescindere dal loro carattere pubblico o privato, dalla loro dimensione, dalla specifica funzione cui sono adibite, dalla loro attitudine a ospitare un numero più o meno consistente di fedeli, e dunque dal loro impatto urbanistico, che può essere molto variabile e potenzialmente irrilevante. L'effetto di tale assolutezza è che anche attrezzature del tutto prive di rilevanza urbanistica, solo per il fatto di avere destinazione religiosa (si pensi a una piccola sala di preghiera privata di una comunità religiosa), devono essere preventivamente localizzate nel PAR, e che, per esempio, i membri di un'associazione avente finalità religiosa non possono riunirsi nella sede privata dell'associazione per svolgere l'attività di culto, senza una specifica previsione del PAR. Al contrario, qualsiasi altra attività associativa, purché non religiosa, può essere svolta senz'altro nella sede sua propria, liberamente localizzabile sul territorio comunale nel solo rispetto delle generali previsioni urbanistiche. In questa prospettiva, la potenziale irrilevanza urbanistica di una parte almeno delle strutture investite dalla previsione contestata rende evidente l'esistenza di un obiettivo ostacolo all'insediamento di nuove strutture religiose ...". Evidenzia ancora la Corte come questo regime differenziato riguardi solo le "... attrezzature religiose e non le altre opere di urbanizzazione secondaria, quali per esempio scuole, ospedali, palestre, centri culturali ..." sebbene siano tutti "... impianti di interesse generale a servizio degli insediamenti abitativi che, in maniera non diversa dalle attrezzature re-

ligiose, possono presentare maggiore o minore impatto urbanistico in ragione delle loro dimensioni, della funzione e dei potenziali utenti ...". Conclude la Corte affermando che il "...fatto che il legislatore regionale subordini solo le attrezzature religiose al vincolo di una specifica e preventiva pianificazione indica che la finalità perseguita è solo apparentemente di tipo urbanistico-edilizio, e che l'obiettivo della disciplina è invece in realtà quello di limitare e controllare l'insediamento di (nuovi) luoghi di culto. E ciò qualsiasi sia la loro consistenza, dalla semplice sala di preghiera per pochi fedeli al grande tempio, chiesa, sinagoga o moschea che sia ...".

Da ciò l'incostituzionalità della disposizione per violazione degli artt. 2, 3, primo comma, e 19 Cost., stante la "...compressione della libertà di culto che la norma censurata determina, senza che sussista alcuna ragionevole giustificazione dal punto di vista del perseguimento delle finalità urbanistiche che le sono proprie ...".

La domanda presentata dall'Associazione, come si è detto, è stata respinta dall'Amministrazione richiamando l'art. 72 L.R. n. 12/2005, sull'assunto – secondo la normativa allora vigente – che in assenza del PAR fosse precluso l'insediamento di nuove strutture religiose, e genericamente rinviando ad un eventuale futuro avvio del procedimento di redazione del piano.

A questo punto, a maggior ragione tenendo conto di quanto rilevato dal giudice costituzionale in sede di esame della normativa regionale, si presenta fondata la censura con cui i ricorrenti assumono che il diniego, lasciando al mero arbitrio dell'Amministrazione comunale l'avvio del procedimento per la redazione del Piano delle attrezzature religiose, viola i principi costituzionali, comunitari e internazionali in materia di libertà religiosa, principi in base ai quali le Amministrazioni competenti devono reperire gli spazi necessari per il libero esercizio dell'attività di culto. L'ente locale competente, in altri termini, non può genericamente trincerarsi dietro il proprio potere di pianificazione urbanistica, ma è chiamato a tenere conto del diritto costituzionalmente protetto a disporre di spazi adeguati al concreto esercizio della libertà di culto e fornire risposta motivata a chi ne faccia legittima richiesta. Il che nella fattispecie non è accaduto, visto il carattere evasivo della risposta e considerata la necessità, semmai, di approfondire le esigenze dell'istante, verificando in concreto la sussistenza dei presupposti di fatto e di diritto per il prosieguo del procedimento.

Peraltro, per effetto della decisione della Corte costituzionale è oramai venuta meno la condizione legale dell'approvazione preventiva del Piano delle attrezzature religiose per l'insediamento di nuove strutture destinate all'attività di culto, e ciò si riflette necessariamente sulle determinazioni che andranno assunte in sede di riedizione del potere male esercitato, da svolgersi

in un quadro normativo caratterizzato da meno vincoli. Invero, se prima della decisione della Corte costituzionale, l'assenza del PAR poteva rappresentare una condizione ostativa all'avvio del procedimento di individuazione di un'area per servizi religiosi, perché l'Amministrazione comunale poteva non solo non adottare il PAR, ma anche rinviare *sine die* l'elaborazione della variante generale, a seguito della dichiarazione di incostituzionalità dell'art. 72 nei termini sopra riportati l'Amministrazione oggi, in presenza di richieste di insediamento di attrezzature religiose, deve esaminare le domande e, in conformità ai principi costituzionali posti a tutela della libertà religiosa e nel rispetto del valore essenziale e primario di tale libertà, esercitare pienamente ed esaurientemente la potestà pianificatoria, tenendo conto delle esigenze di buon governo del territorio in modo tale da non determinare una ingiustificata limitazione della libertà di culto. Ha osservato il giudice costituzionale che *“la stessa disciplina urbanistico-edilizia deve far fronte, con riferimento alle attrezzature religiose, all'ulteriore esigenza della necessaria previsione di luoghi per il loro insediamento, con la conseguenza che essa non può comportare l'esclusione o l'eccessiva compressione della possibilità di realizzare strutture di questo tipo”*.

Nell'ambito di questa fase di valutazione dell'istanza dell'Associazione, trattandosi di attività di gestione del territorio, i limiti alla discrezionalità di cui gode l'Amministrazione sono rappresentati, da un lato, dai principi costituzionali in materia di libertà di religione e diritto all'esercizio dell'attività di culto, dall'altro, dall'obbligo di prevedere e mettere a disposizione luoghi adeguati alle attività religiose, eliminando elementi di discriminazione nell'accesso agli spazi. Pertanto all'annullamento dell'atto impugnato consegue l'obbligo per l'Amministrazione, pur in assenza del PAR, di rideterminarsi sull'istanza dell'Associazione, avviando un'istruttoria in cui valutare sia la sussistenza dei presupposti di natura soggettiva sia la presenza, nell'ambito del territorio comunale, di un'area idonea a soddisfare le esigenze di cui il richiedente si fa rappresentante.

L'Amministrazione dovrà altresì tenere conto del fatto che, come ha rilevato la Corte costituzionale, per gli altri impianti di interesse pubblico la legge regionale della Lombardia n. 12 del 2005 non solo non esige la variante generale del PGT ma non richiede neppure sempre la procedura di variante parziale, visto che «[l]a realizzazione di attrezzature pubbliche e di interesse pubblico o generale, diverse da quelle specificamente previste dal piano dei servizi, non comporta l'applicazione della procedura di variante al piano stesso ed è autorizzata previa deliberazione motivata del consiglio comunale» (art. 9, comma 15, della citata legge regionale). La Corte costituzionale ha evidenziato che, secondo le regole generali, la realizzazione di un impianto

di interesse pubblico che richieda la modifica di previsioni di piano si può tradurre in una semplice variante parziale allo strumento urbanistico. Pertanto l'Amministrazione, nell'esame dell'istanza, ha l'onere di avviare un'attività di ricerca della possibile soluzione, valutando anche il ricorso allo strumento della variante parziale.

4) La difesa dei ricorrenti ha chiesto con memoria del 3.11.2020 la cancellazione di espressioni della memoria avversaria (*“tono enfatico e da ‘guerra civile’ usato nel ricorso”*) che ritiene «scorrette».

Il Collegio premette che la regola processualcivile in questione, applicabile al processo amministrativo in forza del rinvio operato dall'art. 39 c.p.a., consiste nell'ordine da parte del giudice di eliminare le frasi sconvenienti e offensive contenute negli atti del processo o pronunciate innanzi al giudice. Per costante giurisprudenza, il presupposto perché il giudice possa disporre la cancellazione di alcune frasi da scritti difensivi, in quanto ritenute offensive, è che tali frasi siano espressione di un abuso della difesa, caratterizzato dall'intento di offendere la controparte o i suoi difensori; vanno, invece, respinte le istanze di cancellazione dagli atti di causa riconducibili ad espressioni anche gratuite ed ultronee, ma comunque comprese negli ordinari limiti dell'incarico professionale ricevuto dal difensore e non in grado, oggettivamente, di evidenziare un atteggiamento ostile di quest'ultimo nei confronti della parte avversa (v., tra le altre, TAR Sicilia, Catania, Sez. III, 13/10/2017 n. 2401).

Nel caso specifico, la frase ritenuta offensiva, ad avviso del Collegio, è priva di intento denigratorio ed offensivo gratuito, in quanto solo finalizzata ad evidenziare la particolare foga insita in alcune espressioni utilizzate dai difensori dei ricorrenti, e perciò da ricondurre all'ordinaria dialettica processuale.

L'istanza, quindi, va respinta.

5) In conclusione il ricorso deve essere accolto, assorbite le restanti doglianze, 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, lo accoglie e per l'effetto annulla, nei sensi di cui in motivazione, il provvedimento a firma del Dirigente dell'Area gestione territorio del Comune di Cantù, prot. 2933 datato 19.1.2018, salve le ulteriori determinazioni dell'Amministrazione comunale.

(...)

Un nuovo intervento dei giudici amministrativi in tema di pianificazione urbanistica e attrezzature religiose (Nota a TAR Lombardia-Milano, sent. n. 164/2021)

A new intervention by the administrative judges on urban planning and religious equipment (Note to the Lombardy-Milan Regional Administrative Court, sentence no. 164/2021)

MARIANGELA GALIANO

RIASSUNTO

Il contributo, a partire dalla sentenza n. 164 del 2021 del T.A.R. Lombardia, esamina la più recente posizione della giurisprudenza amministrativa in ordine alla mancata previsione di appositi Piani per le attrezzature religiose all'interno dei territori comunali, in vista della possibilità di destinare determinate aree alla edificazione di luoghi di culto per le comunità religiose acattoliche, e in particolare islamiche.

PAROLE CHIAVE

Piani per le attrezzature religiose; confessioni acattoliche; edilizia di culto

ABSTRACT

The contribution, starting from the judgment no. 164 of 2021 of the T.A.R. Lombardia, examines the most recent position of administrative jurisprudence regarding the failure to provide for specific plans for religious equipment within the municipal territories, in view of the possibility of allocating certain areas to the construction of places of worship for non-Catholic religious communities, and especially Islamic.

KEYWORDS

Plans for religious equipment; non-Catholic religious communities; building of worship

SOMMARIO: 1. TAR Lombardia-Milano, sent. n. 164/2021. Il fatto e la decisione – 2. Il precedente della Corte Costituzionale (in particolare della sentenza n. 254/2019) – 3. L'applicazione dei giudici amministrativi. Le questioni preliminari – 4. Le valutazioni di merito – 5. L'edilizia di culto tra libertà religiosa e istanze di sicurezza pubblica – 6. L'edilizia di culto tra Stato e Regioni e il ripresentarsi dell'idea di una legge generale

1. TAR Lombardia-Milano, sent. n. 164/2021. Il fatto e la decisione

La pronuncia in commento fa seguito alla nota sentenza della Corte Costituzionale n. 254 del 2019, di cui costituisce significativa applicazione.

Nel caso di specie, i giudici amministrativi sono chiamati a pronunciarsi¹, in merito alla richiesta avanzata da parte di un'associazione culturale musulmana, per l'annullamento del provvedimento con il quale l'area gestionale del Comune aveva respinto la richiesta dei ricorrenti di avviare il procedimento per l'individuazione di una o più aree idonee da destinare a luogo di culto per le religioni diversa da quella cattolica, sulla scorta dell'assunto per il quale la mancata approvazione del Piano per le attrezzature religiose² (d'ora in poi PAR), precludesse la realizzazione di qualsivoglia attrezzatura religiosa.

Tale esclusione opera, infatti, *a priori* per tutte le attrezzature religiose, indipendentemente dalla qualificazione di “*attrezzature religiose di interesse comune*” di cui all'art. 71, c. 1, L.R. Lombardia n. 12 del 2005 (classificate come opere di urbanizzazione secondaria) o di “*attrezzature religiose*” di cui all'art. 72, L.R. Lombardia n. 12 del 2005³.

Tre sono, in particolare, i motivi di ricorso avanzati da parte attrice.

In primis, nell'ottica dell'associazione ricorrente, spettando alle amministrazioni competenti il reperimento di spazi necessari per il libero esercizio del culto, ne consegue che un'eventuale inerzia – seppur giustificata dal fatto

¹ Il giudizio oggetto della sentenza in commento viene sospeso in data 25 settembre 2019, in attesa della decisione della Corte Costituzionale (poi pronunciata con sentenza n. 254/19), a seguito del deposito da parte dell'associazione ricorrente, nell'ambito del medesimo procedimento di legittimità costituzionale, di un atto di intervento *ad adiuvandum*, poi ritenuto inammissibile in quanto presentato fuori dai termini ex art. 4, comma 4, delle norme integrative per i giudizi dinanzi la Corte Costituzionale (Gazzetta Ufficiale 7 novembre 2008, n. 261).

² Nel 2015 il legislatore lombardo è intervenuto sulla L.R. n. 12 del 2005, novellandola con la n. 2 del 2015. In particolare, vengono riscritti l'art. 70, comma 2, e l'art. 72, al fine, come si legge nella relazione accompagnatoria del PDL presentato in Consiglio regionale, di «fornire alle amministrazioni comunali principi omogenei per l'insediamento di attrezzature destinate a servizi religiosi», e per evitare la formazione di prassi locali nella pianificazione di attrezzature religiose. Tale nuova disciplina, introduce inoltre uno strumento *ad hoc*: il Piano delle attrezzature religiose (PAR), in mancanza del quale non è più possibile la realizzazione di nuove attrezzature religiose. Ad esso viene affidata la pianificazione urbanistica per l'insediamento di luoghi di culto e relative attrezzature sulla base delle esigenze locali, valutate anche le istanze pervenute dagli enti delle confessioni religiose.

³ Tale tipo di scelta ovviamente ha per effetto l'assimilazione di tutti gli edifici all'interno di una determinata nozione urbanistica, a prescindere dalle caratteristiche presenti per le diverse opere o dai differenti scopi perseguiti. Suddetta interpretazione è stata più volte criticata anche dalla giurisprudenza recente. Si veda da ultimo T.A.R. Lombardia n. 1939 del 2018, il quale ravvisando una “corrispondenza biunivoca” tra le due fattispecie, individua l'errore di fondo della disciplina regionale lombarda nella qualificazione delle attrezzature religiose (rispetto alle quali gli edifici di culto rappresentano una specificazione) come opere di urbanizzazione secondaria, da inserire nel tessuto urbano mediante un Piano apposito che ne stabilisca localizzazione e dimensionamento.

che l'avvio del procedimento per la redazione del PAR fosse lasciato al mero arbitrio delle amministrazioni comunali – avrebbe violato i principi di buon andamento della P. A., nonché i principi di legalità e l'art. 97 della Cost⁴. La mancata previsione di tempi certi di risposta alle istanze dei fedeli contrasta infatti con i principi di buon andamento e di imparzialità dell'azione amministrativa.

Il secondo motivo di ricorso invece, consiste nella lamentata violazione degli artt. 9, 70, 71, 72 della L.R. n. 12 del 2005, ovverosia del preteso obbligo da parte del Comune di Cantù, poi disatteso, a provvedere sull'istanza avanzata dall'associazione di avvio del procedimento per l'individuazione di una o più aree idonee da destinare a luogo di culto. Tanto perché, ad avviso dell'associazione ricorrente, tale potere/dovere debba valere anche per le religioni acattoliche.

Infine, ed in via graduata, i ricorrenti lamentano l'illegittimità costituzionale dell'art. 70, n.1, L.R. 12 del 2005 per violazione degli artt. 3, 8, 19, 20 e 117 Cost, a causa dell'eccessiva discrezionalità (in merito alla scelta di avvio del PAR) lasciata in caso alla P.A. Nell'idea di parte attrice, infatti, tale facoltà si porrebbe in contrasto con alcuni principi e valori costituzionalmente garantiti, tra cui quello della libertà religiosa e del libero esercizio dell'attività di culto in forma associata, della libertà di propaganda e di proselitismo e della ragionevolezza.

In linea di principio, dunque, la tesi attorea si basa sul fatto che l'eccessiva discrezionalità del Comune (ai limiti dell'arbitrio) nell'avviare la procedura sollecitata per individuare le aree da destinare al culto, determini una discriminazione in danno dell'associazione ricorrente, impedendo ad essa, nella sostanza, e a differenza di quanto consentito ad altre religioni, di potersi organizzare in modo stabile sul territorio. Ciò sul presupposto che la previsione di spazi per i luoghi di culto non rappresenti in realtà una facoltà per i Comuni e le Regioni, bensì una diretta applicazione dell'art. 19 Cost⁵.

Le argomentazioni dell'associazione musulmana trovavano una pronta replica nella difesa dell'amministrazione comunale, la quale contesta il ricorso, sostenendo semplicemente che all'epoca dei fatti non era in corso alcuna pro-

⁴ Il primo motivo di ricorso si basa infatti sulla lamentata violazione degli artt. 3, 7, 8, 19 e 20 della Costituzione, nonché sulla violazione degli artt. 10, 21, 22 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, dell'art. 9 CEDU e dell'art. 27 del Patto Internazionale per i diritti civili e politici.

⁵ Della stessa idea GIUSEPPE CASUSCELLI, *La condizione giuridica degli edifici di culto*, in CHIARA MINELLI (a cura di), *L'edilizia di culto. Profili giuridici*, Vita e Pensiero, Milano, 1995, p. 37, il quale, già qualche anno prima, individuava un obbligo del legislatore di apprestare i mezzi necessari a dare effettività alla libertà di culto; o ancora NICOLA PIGNATELLI, *La dimensione fisica della libertà religiosa: il diritto costituzionale ad un edificio di culto*, in www.federalismi.it, 24, 2015, p. 11, il quale qualifica la pretesa di poter disporre di un edificio destinato al culto come un diritto costituzionale fondamentale, nella sua forma di interesse legittimo, che «sembra assumere nella concretezza dell'ordinamento un contenuto essenziale di carattere collettivizzato».

cedura di redazione del Piano delle attrezzature religiose di cui all'art. 72 L.R. n. 12 del 2005⁶, escludendo così qualsiasi profilo discriminatorio nei confronti dei ricorrenti, e sollevando una nutrita serie di eccezioni preliminari da qui a poco esaminate.

2. Le indicazioni della Corte costituzionale (in particolare della sentenza n. 254/2019)

Ancor prima di entrare nel merito della fattispecie analizzata, occorre tenere conto del fatto che la recente pronuncia della Corte Costituzionale n. 245 del 2019 rappresenta un approdo che non può non condizionare la sentenza in commento. È quindi opportuno tornare brevemente sulla posizione espressa dal Giudice delle leggi.

Va anzitutto ricordato come essa – premesso che la stessa Consulta si era già pronunciata in passato in merito alle scelte urbanistiche messe a punto dalla Regione Lombardia⁷ – abbia riconosciuto l'illegittimità costituzionale

⁶ Si precisa che nelle more del giudizio tale norma veniva dichiarata parzialmente incostituzionale con la sentenza della Corte Costituzionale n. 254/2019, per effetto della quale non è più una necessità di redazione del PAR per l'individuazione delle aree da destinarsi a luogo religioso, traslando tale strumento pianificatorio da "obbligatorio" a "facoltativo", fermo però la necessità di localizzare le nuove attrezzature sul territorio comunale, nel pieno rispetto delle generali previsioni urbanistiche. Sul contenuto della sentenza Corte Cost. si rinvia al commento di CLAUDIA BIANCA CEFFA, *Quali garanzie a presidio della libertà religiosa nelle regioni italiane? Alcune riflessioni a partire dalla sentenza n. 254/2019 della Corte costituzionale*, in *Diritti regionali*, 1, 2020, p. 190 ss.

⁷ La prima pronuncia c'era già stata nel 2002, con sentenza n. 346, che aveva censurato l'art. 1 della legge della Regione Lombardia n. 20/1992, *Norme per la realizzazione di edifici di culto e di attrezzature destinate a servizi religiosi* (abrogata proprio dalla legge n. 12 del 2005), che assegnava contributi per l'edilizia di culto alle sole confessioni dotate di intesa ex art. 8, comma 3, Cost. Ancora, la Corte Costituzionale era tornata sul tema con sentenza n. 63 del 2016, con la quale aveva dichiarato l'incostituzionalità dell'art. 70, commi 2-bis, limitatamente alle parole «che presentano i seguenti requisiti:» e alle lettere a) e b), e 2-quater, della legge della Regione Lombardia 11 marzo 2005, n. 12 (Legge per il governo del territorio), introdotti dall'art. 1, comma 1, lettera b), della legge della Regione Lombardia 3 febbraio 2015, n. 2, recante «Modifiche alla legge regionale 11 marzo 2005, n. 12 (Legge per il governo del territorio) – Principi per la pianificazione delle attrezzature per servizi religiosi», nonché dell'art. 72, commi 4 e 7, lettera e), della legge reg. Lombardia n. 12 del 2005, introdotti dall'art. 1, comma 1, lettera c), della legge reg. Lombardia n. 2 del 2015 facendo rientrare nella competenza esclusiva dello Stato la materia dell'ordine pubblico e della sicurezza. Per una ricostruzione giurisprudenziale si rimanda a NATASCIA MARCHEI, *Il "diritto al tempio" dai vincoli urbanistici alla prevenzione securitaria. Un percorso giurisprudenziale*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2018. Per un commento alla sentenza n. 63 del 2016 cfr. invece MARCO CROCE, *L'edilizia di culto dopo la sentenza n.63/2016: esigenze di libertà, ragionevoli limitazioni e riparto di competenze fra Stato e Regioni*, in www.forumcostituzionale.it, 3 maggio 2016; ANGELO LICASTRO, *La Corte costituzionale torna protagonista dei processi di transizione della politica ecclesiastica italiana?*, in www.statoe_chiese.it, 26, 2016.

dell'art. 72, comma 2⁸, e comma 5, secondo periodo⁹, della L.R. n. 12 del 2005 "*Legge per il governo del territorio*", che stabilisce l'obbligatorietà del Piano delle attrezzature religiose per l'installazione di nuove attrezzature religiose¹⁰.

Ab origine la norma introduce la disciplina per l'accesso alle aree edificabili da destinare all'esercizio del culto, nonché i criteri per beneficiare dei contributi economici stanziabili sul costo di costruzione¹¹.

Essa, inoltre, al fine di promuovere la realizzazione di attrezzature di interesse comune destinate a servizi religiosi da effettuarsi da parte degli enti istituzionalmente competenti in materia di culto, opera un distinguo tra i diversi soggetti in campo.

Vengono infatti differenziate dalla Chiesa Cattolica (ex art. 70, comma 1), da una parte, le confessioni religiose dotate di intesa con lo Stato (art. 70 co. 2), per le quali, a differenza della Chiesa, sussiste l'obbligo di stipulare una convenzione urbanistica con il Comune interessato, e dall'altra gli enti delle altre confessioni religiose privi di intesa, (art. 70 co. 2-bis), ammessi alla disciplina sulle attrezzature religiose solo in presenza di determinati requisiti¹².

Ancora, la normativa regionale individua l'*iter* da seguire per aver accesso alla predisposizione e all'approvazione del PAR, quale nuovo strumento volto all'identificazione, nello specifico, di «aree che accolgono attrezzature religiose o che sono destinate alle attrezzature stesse», in mancanza del quale non

⁸ Così come modificato dall'art. 1, comma 1, lettera c), della legge della Regione Lombardia 3 febbraio 2015, n. 2, recante «Modifiche alla legge regionale 11 marzo 2005, n. 12 (Legge per il governo del territorio) – Principi per la pianificazione delle attrezzature per servizi religiosi»;

⁹ Come modificato dall'art. 1, comma 1, lettera c), della legge reg. Lombardia n. 2 del 2015. Sulla legislazione lombarda anteriore alla L.R. 3 febbraio 2015, n. 2 si veda NATASCIA MARCHEI, *La legge della Regione Lombardia sull'edilizia di culto alla prova della giurisprudenza amministrativa*, in *www.statoe chiese.it*, 12, 2014;

¹⁰ La Corte Costituzionale rispetto alla sentenza di tre anni prima, pur conclusasi ugualmente con una pronuncia di illegittimità costituzionale, sembra utilizzare questa volta un tono più perentorio, volto a non lasciar alcun margine di apprezzamento all'amministrazione. In tal senso MARCO CROCE, *Osservazioni a prima lettura sulla sentenza n. 254/2019 della Corte costituzionale*, in *Diritto e religioni*, 2, 2019, p. 602.

¹¹ Per un commento sulla disciplina regionale lombarda in materia di edilizia di culto si rinvia a NATASCIA MARCHEI, *La Corte costituzionale chiude il cerchio e "smantella" la legge della regione Lombardia sugli edifici di culto*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 3, 2019, p. 682, la quale evidenzia come la Legge Regionale in questione abbia subito, dall'originaria entrata in vigore ad oggi, una serie di interventi modificativi che hanno reso la materia dell'edilizia religiosa (sulla quale essa ha inciso profondamente) una disciplina illiberale che ha contribuito a rendere sempre più complesso i gruppi religiosi poter disporre di luoghi adibiti all'esercizio del culto.

¹² Ossia: abbiano presenza diffusa, organizzata e consistente sia a livello nazionale che a livello locale, nonché un "significativo insediamento" nel Comune in cui verranno effettuati gli interventi; abbiano uno statuto che esprima la loro finalità religiosa nel rispetto dei principi costituzionali; abbiano siglato una convenzione urbanistica con il Comune.

può essere «installata nessuna nuova attrezzatura religiosa».

Elemento imprescindibile dunque, per la realizzazione di nuovi edifici di culto, è la necessaria previa approvazione del PAR, prevista per le sole attrezzature religiose e non per altre opere di urbanizzazione, alla quale può seguire un parere preventivo circa la valutazione di possibili rischi sulla sicurezza pubblica da parte di organizzazioni, comitati cittadini, esponenti delle forze dell'ordine e la possibile indizione, da parte dei comuni interessati, di un *referendum* nel rispetto delle previsioni statutarie e dell'ordinamento statale¹³.

Ancor prima dell'intervento della giurisprudenza costituzionale, tali indicazioni normative sono però state oggetto di numerose critiche da parte della dottrina¹⁴.

Le maggiori perplessità sono sorte a causa della marcata posizione anti-islamica¹⁵ di alcune disposizioni della legge regionale, rilevata in virtù dell'aggravio procedurale per l'accesso alle aree edificabili, giustificato da una "presunta pericolosità" pubblica di tale religione¹⁶, che comporta l'intensificazione di rigidi e discrezionali controlli a suo discapito¹⁷, caratterizzante non a caso anche

¹³ Sebbene non fossero precisati in dettaglio i possibili quesiti referendari. Sul punto si rimanda ad ALBERTO FOSSATI, *Le nuove norme, asseritamente urbanistiche, della Regione Lombardia sulle attrezzature religiose*, in *Quaderni di diritto e di politica ecclesiastica*, 2, 2015, p. 428 ss.

¹⁴ Tra gli altri si veda ad esempio GIUSEPPE CASUSCELLI, *La nuova legge regionale lombarda sull'edilizia di culto: di male in peggio*, in *www.statoecliese.it*, aprile 2015, p. 18, il quale, riferendosi al contenuto della L.R. 2 del 2015, nota come le disposizioni in essa previste, per un verso «necessitano di un "macchinoso procedimento amministrativo" per il loro accertamento, e di adempimenti tali da aggravare o rendere addirittura impossibile la conclusione del procedimento autorizzativo; e per altro verso rendono impossibile attribuire a ognuna di esse un contenuto oggettivo, coerente e razionale che ogni soggetto interessato può previamente e agevolmente conoscere al fine di potersi adeguare, comportando un'assoluta discrezionalità degli organi preposti alla verifica che ne consente e ne favorisce persino l'arbitrarietà della concreta applicazione».

¹⁵ Rilevata anche in altre pronunce per via dalla condotta discriminatoria delle autorità amministrative locali della Lombardia. Ad esempio, si segnala, tra l'altro a pochissima distanza dalla pronuncia della Corte Costituzionale, la sentenza del Consiglio di Stato n. 8328/2019 attinente al caso della moschea di Sesto San Giovanni. Con tale decisione i giudici, confermando la precedente decisione del T.A.R. Lombardia n. 686/18, dichiarano l'illegittimità della risoluzione di una convenzione urbanistica per l'edificazione di un edificio da adibire a Centro di cultura islamico disposta per mancanza di bilanciamento tra la gravità dell'inadempimento all'obbligo di pagare una certa somma per opere di urbanizzazione e la finalità della convenzione di garantire il libero esercizio del culto.

¹⁶ Presunta pericolosità che non si limita alla sola religione islamica, ma di fatto si manifesta nei confronti delle culture e delle religioni straniere. Per un'analisi sui provvedimenti normativi in tema di sicurezza e immigrazione si rinvia a MARIA D'ARIENZO, *Nuove problematiche circa i rapporti tra potere pubblico e strutture di natura confessionale nell'azione di accoglienza dei migranti*, in *Democrazia e diritti sociali*, 1, 2019.

¹⁷ Per un'analisi delle problematiche legate all'esercizio del diritto della libertà religiosa in tempi di crisi economica e di sicurezza si rimanda a PIERLUIGI CONSORTI, FRANCESCO DEL CANTO, SAULLE PANIZZA (a cura di), *Libertà di espressione e libertà religiosa ai tempi di crisi economica e di rischi per la sicurezza*, Pisa University press, Pisa, 2016.

altre discipline regionali venute alla luce in quegli stessi anni¹⁸.

Tornando dunque alla decisione della Corte Costituzionale, i fatti che portano alla decisione afferiscono a due diversi casi sollevati dinnanzi al T.A.R. Lombardia da parte di differenti associazioni culturali islamiche, poi riuniti assieme ad opera dei giudici per via di una serie di profili di connessione.

Il primo, originato a seguito della revoca, in pregiudizio di un'associazione culturale, di un permesso edilizio volto ad adibire un complesso immobiliare già esistente quale luogo per praticare il culto, precedentemente reso dal Comune.

Tale scelta in particolare, si basa sul fatto che il caso di specie, rientrando nella categoria urbanistica *ex* art. 71, comma 1, lett. b) e lett. *c-bis*,¹⁹ necessitasse di una previa approvazione del PAR di cui, all'epoca dei fatti, il Comune era sprovvisto. In particolare, l'associazione ricorrente tra le proprie doglianze sollevava l'eccezione di incostituzionalità dell'art. 72, comma 5, della Legge Regionale n. 12 del 2015, nonché deduce il contrasto dell'intera disciplina regionale con la normativa comunitaria in materia. A parere dei giudici amministrativi, chiamati a pronunciarsi, qualificando il comma 2 dell'art. 72²⁰ (poi sostituito dall'art. 1 della L.R. n. 2 del 2015) una mera discrezionalità in capo ai Comuni di prevedere la realizzazione di edifici di culto attraverso uno specifico PAR, si realizza una potenziale lesione degli artt. 2, 3, 8, 19, 20, 117, 118, comma 1, nonché un contrasto con la direttiva 2000/43/CE del giugno 2020.

Già il T.A.R. infatti in questa sede ritiene che una norma così selettiva limiti nella pratica l'esercizio del culto, dal momento che la possibilità di esercitare collettivamente ed in forma pubblica i riti religiosi non contrari al buon costume, costituzionalmente garantita, sia subordinata alla pianificazione comunale, e – dunque – al controllo del potere pubblico, tanto da giustificare

¹⁸ Non a caso nello stesso periodo vengono emesse anche altre leggi regionali simili nello scopo. Si veda ad esempio la Legge Regione Veneto n. 12 del 2016 o la Legge Regione Liguria n. 23 del 2016. In commento alle recenti leggi regionali in materia si rimanda a GIUSEPPE CASUSCELLI, *Sempre in attesa di una legge generale sulle libertà di religione, tra inadeguatezze e paura del cemento*, in *www.statoechiese.it*, 1, 2021, p. 12, il quale sottolinea come «il paravento delle finalità urbanistiche ed edilizie allestito dalle leggi regionali non abbia retto alla prova». Egli, infatti, dopo aver passato in rassegna l'attuale indirizzo politico in materia ecclesiastica delle forze di maggioranza del Governo italiano attuale e la deriva anti-islamista delle forze di opposizione, rileva che, in materia, la pretesa regionale di legiferare in tema di sicurezza ed identità non superi nell'attuazione il vaglio di legittimità costituzionale.

¹⁹ Trattandosi di svolgimento di attività occasionali, tra le quali erano comprese quelle di culto.

²⁰ Ai sensi dell'art. 72, commi 1 e 2, della L.R. n. 05 del 2012 «Le aree che accolgono attrezzature religiose o che sono destinate alle attrezzature stesse sono specificatamente individuate nel Piano delle Attrezzature Religiose, atto separato facente parte del piano dei servizi, dove vengono dimensionate e disciplinate sulla base delle esigenze locali, valutate le istanze avanzate dagli enti delle confessioni religiose di cui all'art.70».

un necessario rinvio alla Corte Costituzionale per affrontare la questione di legittimità costituzionale²¹.

Il secondo procedimento invece, è proposto da una diversa associazione culturale islamica, che, a seguito del diniego comunale di prevedere un'area riservata al culto islamico, contesta l'obbligo di inserimento di tali spazi all'interno del PAR, divenuto obbligatorio con l'art. 72 della L.R. n. 12 del 2015, così come novellato dalla L.R. n. 2 del 2015.

Nel motivare la propria decisione, la Corte Costituzionale da subito precisa come l'art. 19 Cost. rientri nel perimetro del principio di laicità dello Stato, tanto da rafforzare l'idea positiva di libertà religiosa, consentendone una espansione massima, seppur da bilanciare con i criteri di neutralità ed imparzialità, insiti nell'idea stessa di laicità, così come delineata molti anni prima dalla Consulta stessa nell'ormai celebre sentenza n. 203 del 1989²².

Pertanto, ad avviso dei giudici, le disposizioni regionali oggetto della declaratoria di incostituzionalità non sono coerenti con quella che dovrebbe essere invece la finalità normativa regionale: distribuire razionalmente le caselle urbanistiche, evitando un uso discriminatorio del territorio, che invece è sotteso nell'intenzione di sottoporre l'esercizio della libertà di culto a stringenti vincoli in relazione a determinate comunità religiose, che evidentemente il legislatore regionale ritiene destinatarie di maggior controllo sociale²³.

A tale assunto, si arriva ricostruendo l'*iter* giurisprudenziale precedente, delineando altresì due precisi obblighi in capo all'amministrazione competente: un primo, di carattere positivo, volto alla predisposizione di idonei spazi pubblici per lo svolgimento delle attività religiose; un altro, di ordine negati-

²¹ Per il Tribunale Amministrativo infatti, le impostazioni previste alla libertà religiosa contrasterebbero anzitutto con l'art. 19 Cost., richiamando la sentenza della Corte Costituzionale n.59/1958 (secondo la quale «la libertà religiosa comprende tutte le manifestazioni di culto, ivi indubbiamente incluse, in quanto forma e condizione essenziale del suo pubblico esercizio, l'apertura di templi e degli oratori»), nonché la sentenza Corte Costituzionale n. 63/2016, nella parte in cui statuiva come «l'apertura dei luoghi di culto ricadesse nella tutela garantita dall'art. 19 Costituzione».

²² Attraverso la quale la Consulta identifica la laicità quale uno dei profili della forma di Stato delineata in Costituzione, quale emergente dagli artt. 2, 3, 7, 8, 19 e 20 della Costituzione, implicando non indifferenza dello Stato dinanzi alle religioni ma garanzia dello Stato per la salvaguardia della libertà di religione, in regime di pluralismo confessionale e culturale. Sull'evoluzione del principio di laicità si rimanda a: ALESSANDRO ALBISETTI, *Il diritto ecclesiastico nella giurisprudenza della Corte Costituzionale*, IV ed., Giuffrè, Milano, 2010.; SARA DOMIANIELLO, *Giurisprudenza costituzionale e fattore religioso: le pronunzie della Corte Costituzionale in materia ecclesiastica (1987-1998)*, Giuffrè, Milano, 1999.

²³ In tal senso GIUSEPPE D'ANGELO, *Declinazioni giuridiche del fine di religione e di culto. Dalla forma all'interesse*, Giappichelli, Torino, 2020, p. 22, per il quale, le conclusioni della Corte hanno riguardo, da un lato, al rapporto che si instaura tra libertà di culto (in riferimento alla disponibilità di un luogo dedicato) e libertà religiosa e, dall'altro alla conseguente ridefinizione del perimetro operativo della competenza legislativa regionale in materia urbanistica e di governo del territorio.

vo, a tutela del fatto che non debbano essere interposti ostacoli all'esercizio di tali libertà, in connessione con il divieto di discriminazione nei confronti delle confessioni religiose.

Tale premessa costituisce la base per arrivare ad affermare come il carattere assoluto delle previsioni in materia di PAR (pertanto dichiarate incostituzionali), rappresenta un ostacolo al libero esercizio del culto²⁴, per via della previsione di un regime differenziato, che non tiene conto del fatto che le attività di carattere associativo o religioso possono essere svolte senz'altro nella loro sede propria²⁵, liberamente localizzate sul territorio comunale, nel solo rispetto delle previsioni urbanistiche²⁶, così come confermato dalla dottrina²⁷.

3. L'applicazione dei giudici amministrativi. Le questioni preliminari

Tornando dunque alla pronuncia amministrativa in commento, prima di soffermarsi sull'esito del giudizio, è interessante analizzare alcuni profili preliminari particolarmente significativi analizzati dai giudici rilevati da parte del Comune resistente: assenza di carattere provvedimentale dell'atto impugnato, inammissibilità e/o improcedibilità del ricorso per assenza di titolarità e legittimazione, ed infine sopravvenuta carenza di interesse.

Dapprima infatti, nell'articolare la propria difesa, il Comune di Cantù sostiene che l'atto impugnato, avente ad oggetto il rigetto della domanda ai fini dell'individuazione di un'area comunale da destinarsi a servizi religiosi, non abbia natura provvedimentale, in quanto il dirigente comunale, respingendo la

²⁴ «Il fatto che il legislatore regionale subordini solo le attrezzature religiose al vincolo di una specifica e preventiva pianificazione indica che la finalità perseguita è solo apparentemente di tipo urbanistico edilizio, e che l'obiettivo della disciplina è invece in realtà quello di limitare e controllare l'insediamento di (nuovi) luoghi di culto. E ciò qualsiasi sia la loro consistenza, dalla semplice sala di preghiera per pochi fedeli al grande tempio, chiesa o moschea che sia». Così paragrafo 6.3 del Considerato in diritto.

²⁵ Cfr. sul punto NATASCIA MARCHEL, *La Corte Costituzionale sugli edifici di culto, tra limiti alla libertà religiosa e interventi positivi*, in *Stato chiese e pluralismo confessionale*, in *www.statoechiese.it*, 5/2020, p. 77, per la quale «i luoghi di culto possono essere aperti ovunque, purché nel rispetto di concrete e comprovate esigenze di buon governo del territorio. Ecco il ribaltamento: il controllo, lungi dall'essere preventivo e astratto è successivo e concreto. L'apertura al luogo di culto può essere inibita solo da comprovate esigenze di tutela del territorio e dei flussi di persone».

²⁶ Par. 6.3 del Considerato in diritto.

²⁷ Per un commento alla sentenza n. 254 del 2019 si rinvia a STEFANO MONTESANO, *L'edilizia di culto regionale (di nuovo) alla prova della giurisprudenza amministrativa e costituzionale*, in *www.statoechiese.it*, 15, 2020, pp. 81 e 83, per il quale tra gli aspetti più convincenti della sentenza sembra essere quello di "effetto di chiusura del sistema", volto a restituire il diritto di culto, ex art.19, la sua precipua collocazione sistematica, assumendo una diversa considerazione degli interventi promozionali "positivi" nei confronti dei gruppi religiosi.

domanda dell'associazione, si sarebbe limitato ad informare i richiedenti del mancato avvio della procedura di approvazione del PAR, seppur manifestando inequivocabilmente la volontà di non realizzarlo in un prossimo futuro.

I giudici amministrativi non condividono tale linea difensiva, trattandosi, nel caso di specie, di un atto soprassessorio, pertanto impugnabile, perché lesivo degli interessi dei ricorrenti.

Tale tipo di atto per i giudici decidenti, rinviando *sine die* il soddisfacimento dell'interesse pretensivo ad un evento futuro ed incerto (non avendo avuto contezza dell'*an* e del *quando* il Comune avrebbe avviato le procedure necessarie), lederebbe infatti il diritto degli attori, pregiudicando l'interesse fatto valere con la domanda destinata a rimanere senza esito²⁸.

Tale posizione si pone in linea con l'attuale giurisprudenza, per la quale ogni determinazione amministrativa idonea a produrre un definitivo arresto procedimentale è impugnabile in sede giurisdizionale, in quanto lesiva di situazioni giuridiche esterne²⁹.

Tale assunto inoltre si basa sul fatto che solo attraverso l'eliminazione dell'atto o del comportamento preclusivo al successivo sviluppo del procedimento si possono tutelare gli interessi pretensivi alla base della domanda e che pertanto, il semplice rinvio del soddisfacimento dell'interesse ad una data futura ed incerta è equiparabile ad un atto interruttivo del procedimento, assimilabile ad un diniego immotivato³⁰, e come tale illegittimo.

Per quanto riguarda poi l'eccezione di inammissibilità e improcedibilità

²⁸ Punto 2.1. del Diritto, sentenza Corte Costituzionale n.259/2019.

²⁹ Cfr. da ultimo T.A.R. Trieste, (Friuli-Venezia Giulia) sez. I, 12/03/2019, n.114, Cons. St., sez. IV, 9 maggio 2013 n. 2518; Cons. St., sez. VI, 5 agosto 2013 n. 4071. Con tali pronunce viene confermata l'impugnabilità in sede giurisdizionale della determinazione amministrativa idonea a produrre un definitivo arresto procedimentale, in quanto lesiva di situazioni giuridiche esterne, atteso che gli interessi pretensivi non potrebbero essere altrimenti tutelati se non azionando l'interesse strumentale all'eliminazione dell'atto o comportamento preclusivo del successivo sviluppo del procedimento. Parimenti è stato qualificato come lesivo l'atto soprassessorio, qualora questo, attraverso il rinvio del soddisfacimento dell'interesse pretensivo ad un accadimento futuro, sfornito di data certa, si presenti sostanzialmente come atto interruttivo del procedimento, equivalente ad un diniego immotivato e, per ciò stesso, illegittimo.

³⁰ Ad esempio, qualora l'Amministrazione procedente, prima dell'adozione di un provvedimento negativo in ordine all'istanza di un privato, e pur non essendovi eventualmente tenuta, ritenga, comunque, d'avviare l'interlocuzione con il privato ai sensi dell'art. 10 bis della L. n. 241 del 1990 e una volta che, rispondendo all'invito dell'Amministrazione, il privato abbia sfruttato l'opportunità concessagli, formulando osservazioni difensive, tendenti ad orientare in senso a lui favorevole la determinazione finale della Pubblica Amministrazione, quest'ultima è tenuta a entrare nel merito dei rilievi formulati dal privato e controdedurre agli stessi. Fra le altre, si veda sentenza n. 441 del 2018, Seconda Sezione del T.A.R. Campania-Salerno. Sul tema degli atti amministrativi si rimanda a: ALDO TRAVI, *Tutela risarcitoria e giudice amministrativo*, in *Dir. amm.*, 1, 2001; FRANCESCO TRIMARCHI BANFI, *Illegittimità e annullabilità del provvedimento amministrativo*, in *Dir. proc. amm.*, 2, 2003.

per assenza di titolarità e legittimazione *ex art.* 70 L.R. n. 12 del 2005 sollevata dal Comune resistente, il T.A.R. si pone a sostegno dei ricorrenti, per via del fatto che l'amministrazione comunale³¹ in risposta alle richieste avanzate da parte dell'associazione, si era semplicemente limitata ad obiettare che mancasse, all'epoca dei fatti, l'avvio del procedimento di approvazione del Piano, senza però entrare nel merito della qualificazione dell'ente o senza negare ad esso il titolo per interloquire a tal proposito.

Infine, ancora respinta anche la carenza di interesse *ab origine* e poi sopravvenuta sollevata dalla difesa del Comune, sulla scorta della considerazione che, sebbene non messa in discussione l'ampia discrezionalità in capo all'amministrazione di tutta la materia pianificatoria oggetto della pronuncia, fulcro della questione non fosse una contestazione in merito alle scelte urbanistiche della città, quanto piuttosto la decisione di non poter esercitare quei poteri pianificatori che sono alla base dei presupposti per identificare le aree destinate al culto.

Ciò detto in virtù dell'assunto, confermato anche dalla Corte Costituzionale pronunciatasi nelle more del giudizio, per il quale le amministrazioni preposte al governo del territorio non possono ingiustificatamente ostacolare l'insediamento di attrezzature religiose a discapito della libertà di culto, fermo restando il rispetto delle previsioni urbanistiche e dei principi generali che regolano la materia³².

4. Le valutazioni di merito

Nel merito, ai giudici amministrativi sembra chiaro come nel caso di specie le limitazioni all'insediamento delle nuove attrezzature religiose non siano giustificate da reali esigenze di governo del territorio ma determinino una irragionevole compressione della libertà di culto.

³¹ L'amministrazione comunale era persuasa dal fatto che si trattasse di un'associazione con finalità culturali e di promozione sociale senza riferimento alcuno alla religione e al culto islamico – così come evincibile dallo statuto della stessa associazione modificato nel 2016 – nonché priva dei requisiti previsti dalla normativa allora vigente. Sostiene infatti il Comune che, ai sensi dell'art.70 L.R. n. 12 del 2005, la titolarità alla realizzazione di luoghi di culto spetti ad enti istituzionalmente competenti in materia di culto della Chiesa cattolica, agli enti delle altre confessioni religiose con le quali lo Stato ha già approvato con legge relativa intesa ai sensi dell'art.8, comma 3, della Costituzione, e agli enti delle altre confessioni religiose. Tutti requisiti mancanti nel caso dell'associazione ricorrente.

³² «La declaratoria di illegittimità costituzionale della normativa regionale ha fatto venir meno la previsione dell'obbligatorietà del Piano delle attrezzature religiose, muovendo dall'assunto per cui le Amministrazioni preposte al governo del territorio non possono ingiustificatamente ostacolare l'insediamento di attrezzature religiose e così comprimere la libertà di culto. In quest'ottica appare evidente che resta integro l'interesse dei ricorrenti a vedere annullato un diniego che, senza neppure più la preclusione legata alla necessità del piano, continua ad ostacolare la loro aspirazione a vedere individuate una o più aree da destinare a servizi religiosi». Così punto 2.4 del Diritto.

Gli stessi giudici sembrano ispirati proprio dalla volontà di ribadire l'illegittimità di trattamenti discriminatori, ritenendo essi che «l'ente locale competente, non possa genericamente trincerarsi dietro il proprio potere di pianificazione urbanistica, ma è chiamato a tenere conto del diritto costituzionalmente protetto a disporre di spazi adeguati al concreto esercizio della libertà di culto, fornendo una risposta motivata a chi ne faccia legittima richiesta»³³.

Ciò in riferimento al fatto che la domanda inizialmente presentata dall'associazione era stata respinta attraverso il richiamo all'art. 72 L.R. n. 12 del 2015, comportando così una ingiustificata discriminazione a discapito dell'associazione ricorrente.

A maggior ragione tenendo conto di quanto rilevato dal giudice costituzionale in sede di esame della normativa regionale, la censura con cui i ricorrenti lamentano la contrarietà del diniego amministrativo con i principi costituzionali, comunitari e internazionali in materia di libertà religiosa si manifesta fondata. In applicazione di tali principi, le Amministrazioni competenti sono tenute a reperire gli spazi necessari per il libero esercizio dell'attività di culto³⁴.

Ne consegue che in presenza di richieste finalizzate all'insediamento di attrezzature religiose l'amministrazione non possa più prescindere da un'analisi piena ed esauriente circa gli effetti applicativi della propria potestà pianificatoria e debba invece, valutando le esigenze di buon governo del territorio, garantire un pieno esercizio della libertà di culto senza ingiustificate limitazioni.

Più concretamente, l'accoglimento del ricorso e il conseguente annullamento dell'atto di diniego impugnato fanno discendere in capo all'amministrazione l'obbligo, pure in assenza di PAR, di rideterminarsi sull'istanza dell'associazione, avviando un'istruttoria in cui valutare sia la sussistenza dei presupposti di natura oggettiva, sia la presenza, nell'ambito del territorio comunale, di un'area idonea a soddisfare le esigenze dei richiedenti.

5. *L'edilizia di culto tra libertà religiosa e istanze di sicurezza pubblica*

La pronuncia del T.A.R. Lombardia conferma l'importanza crescente assunta dal tema dell'edilizia religiosa negli ultimi anni³⁵. Soprattutto, essa bene

³³ Così punto 3 nel merito sentenza TAR Lombardia, sez. II – Milano, 18.01.21 n.164.

³⁴ Così punto n. 3 nel merito sentenza TAR Lombardia, sez. II – Milano, 18.01.21 n.164.

³⁵ Sull'evoluzione dell'edilizia di culto, con particolare riferimento alla legislazione regionale lombarda si rimanda a STEFANO MONTESANO, *L'edilizia di culto regionale (di nuovo) alla prova della giurisprudenza amministrativa e costituzionale*, in www.statoecliese.it, 12, 2020, p. 80, il quale sottolinea come già nelle pronunce del Tar attraverso le quali si sono sollevate le questioni di legittimità costituzionale, si evince un diverso approccio rispetto agli orientamenti persino rigidi e restrittivi

s'inserisce nell'alveo della progressione evolutiva suggerita dalla Corte Costituzionale, che valorizza il legame esistente tra l'esercizio effettivo della libertà religiosa e la disponibilità dei luoghi di culto.

A ciò si aggiunga che il luogo di culto rappresenta sempre più un elemento di connotazione identitaria dei differenti gruppi religiosi diffusi sul territorio nonché punto di riferimento di relazioni sociali e politiche, oltre che religiose.

Il collegamento tra diritto alla disponibilità del luogo di culto, libertà e identità religiosa rende particolarmente complesso e difficile l'esercizio dei poteri di regolazione pubblica in tema di edilizia religiosa. In particolare, occorre considerare l'importanza delle competenze legislative riconosciute al legislatore regionale, il quale però, nell'esercizio dei propri poteri, non può travalicare i limiti costituiti dai principi costituzionali³⁶.

Come lo stesso Giudice delle leggi ha avuto modo di precisare nella sentenza n. 63 del 2016, la legislazione regionale in materia di edilizia del culto «trova la sua ragione e giustificazione [...] nell'esigenza di assicurare uno sviluppo equilibrato ed armonico dei centri abitativi e nella realizzazione dei servizi di interesse pubblico nella loro più ampia accezione, che comprende perciò anche i servizi religiosi», mentre non sarebbe «consentito al legislatore regionale, all'interno di una legge sul governo del territorio, introdurre disposizioni che ostacolino o compromettano la libertà di religione». In virtù delle norme impugnate, i luoghi di culto dovrebbero essere necessariamente realizzati nelle aree stabilite dai comuni, ai quali spetterebbe «ogni discrezionalità in ordine all'apertura di luoghi di culto, pubblici o privati, sul proprio territorio»³⁷.

In questo modo, lo Stato è tenuto a garantire il rispetto degli artt. 8 e 19 Cost.³⁸ sull'intero territorio nazionale attraverso alcune indicazioni di fondo³⁹,

espressi in passato dalla giurisprudenza amministrativa, in quanto la lettura del combinato disposto di cui agli artt. 2, 3 e 19 Cost., in rapporto alla regolamentazione urbanistica regionale, concorre a delineare una fisionomia ermeneutica più aderente a quei principi già espressi nel filone giurisprudenziale costituzionale sulla materia.

³⁶ D'altra parte, la materia dell'edilizia di culto, per effetto della riforma del titolo V della Costituzione del 2001, rientra nella pianificazione urbanistica e nella regolamentazione edilizia del territorio, e come tale è assegnata alle Regioni. Come confermato ad esempio, tra le altre, dalla sentenza della Corte Costituzionale n. 303 del 2003. Per un approfondimento sul tema si rimanda a CARLO CARDIA, *La condizione giuridica*, in DANIELE PERSANO (a cura di), *Gli edifici di culto tra Stato e confessioni religiose*, Vita e pensiero, Milano, 2008, p. 12.

³⁷ Così sentenza Corte Costituzionale n. 63 del 2016, richiamata nella 254/2019.

³⁸ Cft. sentenza Corte Costituzionale n. 59/1958, nella quale si è osservato che «la formula di tale articolo non potrebbe, in tutti i suoi termini, essere più ampia, nel senso di comprendere tutte le manifestazioni del culto, ivi indubbiamente incluse, in quanto forma e condizione essenziale del suo pubblico esercizio, l'apertura di templi e oratori e la nomina dei relativi ministri».

³⁹ La normativa italiana sull'edilizia di culto infatti, introduce numerose garanzie (sebbene previste in larga parte o dalle disposizioni pattizie dell'Accordo con la Chiesa Cattolica o dalle intese con le altre

quali ad esempio, l'inclusione dell'edilizia di culto nell'ambito delle opere di urbanizzazione secondaria e delle attrezzature religiose tra le attrezzature di interesse comune,⁴⁰ mentre Regioni ed enti locali⁴¹, secondo i rispettivi poteri e competenze, provvedono a disciplinare l'inserimento urbanistico delle attrezzature religiose e degli edifici di culto⁴².

In una prospettiva di pluralismo confessionale⁴³, quale quella caratterizzante il nostro ordinamento, gli enti della Repubblica hanno il compito di intervenire positivamente a sostegno della libertà religiosa, individuando preventivamente i criteri e le condizioni affinché sia assicurato a tutti un livello minimo di tutela⁴⁴ e la possibilità di disporre di spazi adeguati all'effettivo esercizio delle libertà di culto⁴⁵.

Più concretamente, emergono però una serie di criticità applicative.

Anzitutto, occorre considerare che, a fronte dell'incrementarsi del bisogno di spazi destinati al fenomeno religioso, gli spazi urbanisticamente disponibili sono fisiologicamente limitati, il che rende il compito delle Regioni e degli enti locali particolarmente difficoltoso e complesso.

confessioni religiose) e recepisce i principi generali della legislazione urbanistica, la quale annovera ad esempio gli edifici di culto (prescindendo dalla stipula di intesa con lo Stato ai sensi dell'art. 8, comma 3, Cost.), tra le "opere di urbanizzazione secondaria", e come tali le inserisce obbligatoriamente all'interno dei piani regolatori, a conferma della funzione sociale da essi svolta. La competenza di Regioni ed enti locali risponde in primo luogo alla «funzione sociale che gli edifici svolgono, nel permettere la realizzazione di un atto collettivo, quello della pratica del culto». Così ALBERTO FABBRI, *Gli edifici di culto tra salvaguardia delle garanzie e tutela del pluralismo. Un percorso di ricerca*, in *Cultura giuridica e diritto vivente*, 2, 2015, p. 7.

⁴⁰ I riferimenti sono la Legge n. 847 del 1967 ed il D.M. n. 1444 del 1968.

⁴¹ Per un'analisi sul vasto tema del riparto di competenze tra lo Stato e le Regioni si rimanda ad ANGELO LICASTRO, *Libertà religiosa e competenze amministrative decentrate*, in www.statoechiese.it, novembre 2010.

⁴² In particolare, ne emerge l'esigenza di una interpretazione dei criteri di riparto fissati dalla Costituzione che guardi concretamente agli interessi da soddisfare o comunque implicati dagli atti di esercizio dei poteri pubblici. Così GIUSEPPE D'ANGELO, *Declinazioni giuridiche del fine di religione e di culto. Dalla forma all'interesse*, Giappichelli, Torino, 2020, p. 29.

⁴³ Si veda *ex multis* sentenza Cons. Stato, Sez. VI, 12 dicembre 2019, n. 8454, in cui si osserva che «sul piano specifico del rapporto tra edilizia ed attività religiosa, la giurisprudenza costituzionale ha affermato che la legislazione, statale e regionale, nella disciplina dell'assetto del territorio, non deve prevedere misure che siano in grado di incidere sul principio di laicità dello Stato, mediante prescrizioni che non assicurino il pluralismo confessionale e culturale».

⁴⁴ Sulla possibile introduzione di strumenti positivi da parte dello Stato si rimanda al commento di NATASCIA MARCHEI, *La Corte Costituzionale sugli edifici di culto tra limiti alla libertà religiosa e interventi positivi*, cit., p. 60.

⁴⁵ Si veda a tal riguardo la sentenza Corte Costituzionale n. 67 del 2017. Per un commento alla stessa cfr. GIUSEPPE D'ANGELO, *Libertà religiosa e riparto "per materie" delle competenze legislative Stato-Regioni: una relazione da (ri) definire e monitorare (note problematiche a partire da Corte cost. sent. n. 67 del 2017, in tema di obbligo dell'uso della lingua italiana nell'edificio di culto)*, in *Diritto e religioni*, 2, 2017, p. 260 ss.

Il problema legato alla libera disponibilità dei luoghi da destinare al culto è infatti strettamente connesso a quello della necessaria condivisione dello spazio fisico, che non è sempre fruibile e che pertanto necessita di essere ripartito tra le richieste religiose⁴⁶ e le altre manifestazioni umane, fermo restando che la funzione fisiologica delle discipline urbanistiche rimane proprio quella di assicurare un'equa distribuzione di risorse, spazi e contributi – ove previsti – limitati, nel rispetto degli artt. 3, 8 e 19 Cost..

Per questo motivo è dunque corretto che siano le amministrazioni locali a farsi carico della distribuzione equilibrata e armonica dei centri abitati⁴⁷. Tuttavia, nella pratica, a venire pretermesse sono in larga parte le istanze delle confessioni religiose prive di intesa con lo Stato⁴⁸, che cedono ancora una volta il passo alle confessioni religiose con intesa. Ciò a discapito del principio di eguaglianza sostanziale di cui all'art. 3, comma 2, Cost..

Con questa osservazione non si vuole affermare che a tutte le confessioni debba assicurarsi un'identica porzione dei contributi o degli spazi disponibili⁴⁹, dal momento che «come è naturale allorché si distribuiscano utilità limitate, quali le sovvenzioni pubbliche o la facoltà di consumare suolo, si dovranno valutare tutti i pertinenti interessi pubblici e si dovrà dare adeguato rilievo all'entità della presenza sul territorio dell'una o dell'altra confessione, alla rispettiva consistenza e incidenza sociale e alle esigenze di culto riscontrate

⁴⁶ In tal senso GIUSEPPE D'ANGELO, *Pronunce recenti in materia di edifici ed edilizia di culto: uno sguardo d'insieme*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 3, 2008, p. 742, per il quale tale considerazione sarebbe alla base del fatto che è la capacità delle confessioni, in ragione della loro presenza numerica sul territorio e della loro capacità di porsi quali interpreti e strumenti volti al soddisfacimento degli interessi dei fedeli, ad influenzare i criteri di accesso alla normativa di favore in materia. Si dovrà pertanto tener in conto di come il momento associativo sia anch'esso espressione della libertà religiosa del singolo, e come tale tutelato costituzionalmente.

⁴⁷ In tal senso MICHELE MASSA, *Il caso della moschea di Sesto san Giovanni*, in *Diritti regionali, rivista di diritto delle autonomie territoriali*, 2, 2018, p. 13.

⁴⁸ Sebbene, almeno in linea di principio, l'estensione delle tutele statutarie dovrebbe essere estesa anche nei confronti delle organizzazioni confessionali prive di intese, in quanto «il rispetto dei principi di libertà ed uguaglianza va' garantito non tanto in raffronto alle situazioni delle diverse confessioni religiose, quanto in riferimento al medesimo diritto di tutti gli appartenenti alle diverse fedi o confessioni religiose di fruire delle eventuali agevolazioni disposte in via generale dalla disciplina comune dettata dallo Stato, perché ciascuno possa in concreto più agevolmente esercitare il culto della propria fede religiosa». Così sentenza Corte Costituzionale n.195/1993.

⁴⁹ In tal senso cfr. PAOLO CAVANA, *Libertà di religione e spazi per il culto tra consolidate tutele e nuove comunità religiose*, in *www.statoecliese.it*, 20, 2019, p. 24, il quale, nell'affermare tale tesi riprende la sentenza della Corte Cost., n. 195 del 1993, ove si afferma che «rispetto alla esigenza [...] di assicurare edifici aperti al culto pubblico mediante l'assegnazione delle aree necessarie e delle relative agevolazioni, la posizione delle confessioni religiose va presa in considerazione in quanto preordinata alla soddisfazione dei bisogni religiosi dei cittadini, e cioè in funzione di un effettivo godimento del diritto di libertà religiosa, che comprende l'esercizio pubblico del culto professato come esplicitamente sancito dall'art. 19 della Costituzione».

nella popolazione⁵⁰».

Ulteriori difficoltà derivano dalla necessità di qualificare rigorosamente una serie di concetti, come ad esempio quello di “luogo”⁵¹ o di “edificio di culto”⁵² oppure la stessa nozione di “spazio pubblico”⁵³ o di “attrezzature religiose”⁵⁴, all’interno della quale, oltre che ricomprendere i luoghi strettamente destinati al culto, sono annoverabili anche i locali o le sedi adibite allo svolgimento di attività sociali, culturali o ricreative, seppur connesse, in maniera più o meno stringente a seconda dei casi, con le attività religiose⁵⁵. Ne

⁵⁰ Così sentenza Corte Costituzionale n. 63 del 2016, punto 6.

⁵¹ Nonostante tali difficoltà concettuali, non va dimenticato che la libertà di culto, indipendentemente dalla forma e dal luogo nel quale viene esercitata, è riconosciuta a livello costituzionale e convenzionale, pur senza alcun espresso riferimento alle locuzioni di “edificio di culto”, o del più generico “luogo di culto”. Ad esempio, per quanto attiene alle ultime decisioni della Corte EDU, è utile ricordare la pronuncia del 3 settembre 2019 in favore dei Testimoni di Geova (*Religious Community of Jehovah's Witnesses of Kryvyi Rih's Ternivsky District c. Ucraina*, Ric. n. 21477/10), originata dal ricorso presentato da parte della comunità religiosa dopo che, a seguito della previa autorizzazione comunale per la stipula di un contratto di locazione finalizzato alla realizzazione di un luogo di culto, la stessa non aveva ottenuto il consenso del consiglio comunale, nonostante il soddisfacimento di tutti i requisiti previsti dalla legge nazionale in materia. Nel caso di specie, la Corte, condanna l’ingiustificata interferenza da parte delle autorità locali e coglie l’occasione per specificare come i principi sanciti all’interno dell’art. 9 della Convenzione non garantiscono automaticamente il diritto a poter godere di un luogo di culto (essendo riconosciuto in capo agli Stati membri un ampio margine di apprezzamento in materia di pianificazione territoriale), ma che tuttavia l’introduzione (come nel caso oggetto di giudizio) di ingiustificate e sproporzionate limitazioni alla libertà religiosa rappresenta una indebita interferenza, e come tale va rimossa.

⁵² Sebbene la dottrina abbia più volte precisato che il concetto di “edificio” costituisca una figura specifica, non esaustiva delle possibili strutture deputate all’esercizio del culto. In tal senso PIERANGELA FLORIS, *Apertura e destinazione al culto*, in DANIELE PERSANO (a cura di), *Gli edifici di culto tra Stato e confessioni religiose*, Vita e Pensiero, Milano, 2008, p. 57.

⁵³ Si sta assistendo infatti anche ad un ampliamento dei concetti originari di “edificio” o “luogo” di culto, per estendere il loro significato alle esigenze dei nuovi gruppi confessionali e farne veicolo per il rafforzamento delle religioni nell’ambito dello spazio pubblico. In tal senso cfr. GIUSEPPE D’ANGELO, *Dallo spazio pubblico per la religione alla dimensione pubblica dell’agire religiosamente connotato, equilibri in divenire e rinnovate criticità*, in ALBERTO FABBRI (a cura di), *Spazio pubblico per il fenomeno religioso*, Giappichelli, Torino, 2020, pp. 9 e 19, per il quale, il concetto di “spazio pubblico” non sta ad indicare esclusivamente il «luogo in senso fisico, direttamente funzionale al soddisfacimento, in forma individuale o associata, dei bisogni della persona», ma anche, metaforicamente inteso, lo spazio ideale «entro il quale le autorità a ciò deputate esercitano poteri orientati alla cura concreta di interessi riferibili alla collettività e perciò caratterizzati da una particolare efficacia nei confronti dei soggetti sociali».

⁵⁴ Da intendersi quali spazi, nel senso generico del termine, destinati ad attività funzionali all’espletamento del servizio religioso. Sulla nozione di “attrezzature religiose” e sulla sua evoluzione normativa e giurisprudenziale si rimanda a ISABELLA BOLGIANI, *Attrezzature religiose e pianificazione urbanistica: luci ed ombre*, in www.statoe chiese.it, 28/2013.

⁵⁵ Tale criticità apre inoltre la strada alle vaste ed attualissime questioni legate alle esenzioni concesse agli enti ecclesiastici che svolgono attività cd. “diverse”, che in questa sede si dà per presupposta, limitandosi a rinviare a CARMELA ELEFANTE, *Enti non profit ed esenzioni fiscali tra Corte di Lussemburgo e giurisprudenza interna. Le attività for profit/non profit dell’ente religioso*, in *Liber*

deriva un'incertezza di fondo che lascia esposte le relative valutazioni a un'elevata discrezionalità tecnica e politica⁵⁶.

Da qui dipende il fatto che le scelte urbanistiche sono talora condizionate da valutazioni che attengono ad un piano diverso da quello strettamente urbanistico, come in particolare accade nel caso delle esigenze di sicurezza pubblica.

Il tema della sicurezza, come ormai è noto, ha fatto ingresso nella disciplina della libertà religiosa, con particolare riferimento alla religione islamica, dopo i fatti dell'11 settembre, e ha esercitato un influsso sulle discipline statali e locali⁵⁷.

Non a caso, dalla lettura della legge regionale lombarda, la valutazione dei profili di sicurezza pubblica appare uno dei fili conduttori caratterizzanti la materia, come bene evidenzia l'art. 73, comma 4⁵⁸. Ma le discriminazioni che colpiscono i gruppi religiosi, e le minoranze in particolare, sono molteplici e non si limitano alla materia urbanistica⁵⁹.

Anche le esigenze di sicurezza pubblica finiscono per tradursi in un atteggiamento di discriminazione nei confronti delle confessioni prive di intesa⁶⁰, ed in

Amicorum per Massimo Panebianco, in ANGELA DI STASI, GIUSEPPE FAUCEGLIA, GERARDO MARTINO, PIERO PENNETTA (a cura di), Editoriale Scientifica srl, Napoli, 2020, p. 1025 ss.

⁵⁶ In tal senso cfr. RITA BENIGNI, *Libertà religiosa, luoghi di culto e governo del territorio. Verso nuovi equilibri*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 3, 2020, p. 649, la quale, a sostegno di tale argomentazione, rimanda ad esempio al T.U. del 2001 (D.P.R. 6 giugno 2001 n.3802), che, in materia di destinazione urbanistica, ha rimesso alle Regioni il potere di scegliere quando chiedere il permesso di costruire e quando la procedura semplificata della denuncia di inizio attività, al fine di un cambio di destinazione d'uso.

⁵⁷ In tal senso GIUSEPPE CASUSCELLI, *La libertà religiosa alla prova dell'Islam: la peste dell'intolleranza*, in *www.statoechiese.it*, luglio 2008, p. 6, il quale nota come, a creare problemi di integrazione, sia stato anche il crescente fenomeno migratorio (intra ed extra-comunitario) che ha avuto un forte impatto sul piano dei comportamenti sociali, della reazione giuridica, dei costumi.

⁵⁸ Il quale prevede per l'apertura di nuovi luoghi di culto l'acquisizione di «pareri di organizzazioni, comitati di cittadini, esponenti e rappresentanti delle forze dell'ordine oltre agli uffici provinciali di questura e prefettura al fine di valutare possibili profili di sicurezza pubblica, fatta salva l'autonomia degli organi statali»

⁵⁹ Sul punto si veda FRANCESCO ALICINO, *Diritto e religioni alla prova dell'intelligenza duale della globalizzazione. Conclusioni*, su *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 1, 2021, p. 154, il quale, riferendosi ai problemi di integrazione dei nuovi gruppi religiosi, compresi islamici ed atei, parla di una nuova «retorica della paura» per riferirsi al fenomeno crescente del bisogno di sicurezza pubblica collettiva che, «confondendosi con la sicurezza privata-soggettiva, arriva a promuovere la tutela della insicurezza percepita: quella sempre meno basata sui dati reali e concreti e sempre più appiattita sulle verità partorite e diffuse attraverso l'ibrido utilizzo di vecchie e nuove macchine di informazione globale»

⁶⁰ Sebbene ad esempio già negli anni Cinquanta la Corte Costituzionale, in sentenza n. 59/1958 dichiarava illegittima la preventiva autorizzazione all'apertura di un edificio di culto acattolico da parte del Ministero, ritenendola contrastante con l'art. 19 Cost. In quest'ultima norma, infatti i giudici ricomprendevano «tutte le manifestazioni del culto, ivi indubbiamente incluse, in quanto forma e condizione essenziale del suo pubblico esercizio, l'apertura dei templi e degli oratori».

particolare nei confronti del culto islamico, sia in riferimento all'apertura di nuovi edifici di culto, sia per il mutamento di destinazione d'uso di edifici esistenti⁶¹.

Sono noti a riguardo i tentativi posti in essere da gruppi religiosi che assumono a tal fine la veste di APS, tentativi che però non trovano accoglimento nella giurisprudenza amministrativa, secondo la quale lo scopo confessionale perseguito dal culto non si concilia con le attività di promozione sociale⁶².

Si possono altresì ricordare i numerosi problemi legati al controllo delle moschee musulmane, quali centri in cui la comunità si raccoglie per esercitare la propria fede, per svolgere al contempo numerose attività connesse alla vita della sociale⁶³, e perciò ritenute luoghi particolarmente sensibili⁶⁴.

Infine, non trovano migliore sorte le istanze di tutela che si sviluppano parallelamente all'insediamento e al proliferarsi di nuovi gruppi religiosi, che spesso compiono riti o svolgono attività religiose anche in modo non stabile o non organizzato⁶⁵, e testimoniano il progressivo allontanarsi del fenomeno religioso dagli schemi tradizionali e consolidati⁶⁶.

⁶¹ Nel nostro ordinamento, infatti la c.d. "legge sui culti ammessi" n. 1159/1929 introduce la possibilità per un ente richiedente, nelle forme e nei modi stabiliti, di richiedere al Comune il rilascio di una licenza edilizia o il mutamento di una destinazione d'uso di un immobile per l'apertura e la gestione di un edificio di culto. Per una panoramica sulle difficoltà in materia urbanistica per il culto islamico si rimanda a FRANCESCA OLIOSI, *La questione dei luoghi di culto islamici nell'ordinamento italiano: alla ricerca di un porto sicuro*, in CARLO CARDIA, GIUSEPPE DALLA TORRE (a cura di), *Comunità islamiche in Italia, identità e forme giuridiche*, Giappichelli, Torino, 2015.

⁶² Cfr. Consiglio di Stato, sentenza n. 181 del 2013. In questo caso i giudici sono stati chiamati a valutare la legittimità (poi confermata in sentenza) del provvedimento che nega ad un'associazione, che ha come scopo prevalente la diffusione della religione islamica, l'iscrizione nel registro delle associazioni di promozione sociale. Per i giudici amministrativi infatti «l'eterogeneità fra l'attività di culto e le finalità di promozione sociale dell'APS costituisce argomento decisivo idoneo a caratterizzare (in negativo) l'associazione [...] nel senso dell'impossibilità di riconoscere alla medesima l'esercizio delle finalità di promozione sociale per ottenere l'iscrizione cui essa aspira e i benefici che vi sono normativamente correlati», inoltre «l'interferenza, 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... 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».

⁶³ Un po' come avviene nei complessi parrocchiali cattolici, rappresentando le moschee per la dottrina dei veri e propri sistemi di welfare, applicativi dei principi di solidarietà economica. In tal senso cfr. CHIARA LAPI, *Laicità e diritto all'edificio di culto*, in www.statoechurch.it, 19, 2020, p. 118.

⁶⁴ Si ricordino, ad esempio, gli articoli da 2 a 5 della proposta di legge c. 2976, Garnero, Santanchè e Palmizio (mai approvata poiché respinta in Assemblea il 28 novembre 2017), i quali proponevano l'istituzione di un registro pubblico delle moschee in una sorta di antistorica schedatura apertamente in conflitto con il disposto dell'art. 19 della Costituzione. Per un commento sul tale proposta si rimanda a ANTONELLO DE OTO, *Le proposte di legge Santanchè-Palmizio sul registro delle moschee e l'albo degli imam: un tentativo di refurbishment della legge n. 1159/1929?*, in www.statoechurch.it, 4, 2018.

⁶⁵ In tal senso cfr. ANTONIO FUCCILLO, *Diritto religioni culture*, Giappichelli, Torino, 2019, p. 79.

⁶⁶ Cfr. LUDOVICA DECIMO, *La destinazione privatistica al culto pubblico*, in ANTONIO FUCCILLO (a

6. L'edilizia di culto tra Stato e Regioni e il ripresentarsi dell'idea di una legge generale

Il diritto alla disponibilità del luogo di culto va quindi visto quale espressione qualificata della libertà religiosa, nonché della eguale libertà delle confessioni religiose⁶⁷.

Tuttavia, nei fatti, il riconoscimento di tale diritto si accompagna all'esigenza di un bilanciamento con ulteriori diritti ed interessi di rilievo costituzionale, quali quelli connessi alla sicurezza pubblica e alla gestione del territorio. È un compito che, a fronte della discutibile interpretazione di alcuni legislatori regionali, finisce con il ricadere sempre più frequentemente sulla giustizia amministrativa⁶⁸.

Sulla scorta delle indicazioni di quest'ultima e, ancor prima del Giudice delle leggi, sembra opportuno ribadire la necessità di tenere ben distinte le esigenze di ordine pubblico e di sicurezza – la cui salvaguardia rientra nella competenza esclusiva dello Stato – dalle esigenze di migliore pianificazione territoriale, che rientrano invece nella potestà legislativa concorrente delle Regioni, nel cui ambito va ricondotta la regolamentazione delle attrezzature religiose.

In realtà, Regioni ed enti locali introducono spesso – caso emblematico quello in commento – un limite ingiustificato alla libertà e al pluralismo confessionale per via della diffusione di una serie di norme volte ad ostacolare il diffondersi dei culti di minoranza, seppur dietro il paravento della tutela della sicurezza pubblica o del ricercato inquadramento giuridico delle confessioni minoritarie.

In definitiva quindi, si può dire che in tale ambito le Regioni sembrano talora confermare il tentativo di sostituirsi al legislatore nazionale⁶⁹. Quest'ultimo appare a sua volta ancora troppo timido nell'affermare il valore della libertà religiosa e dell'eguaglianza tra le confessioni religiose.

cura di), *Le proiezioni civili delle religioni tra libertà e bilateralità. Modelli di disciplina giuridica*, Editoriale scientifica, Napoli, 2017, p. 481 ss.

⁶⁷ Cfr. in tal senso RITA BENIGNI, *Libertà religiose, luoghi di culto e governo del territorio*, cit., p. 644.

⁶⁸ In tal senso si veda la già citata sentenza Corte Cost. n. 254 del 2019, la quale appunto sottolinea come per porre un freno alle possibili discriminazioni in materia urbanistica, gli eventuali abusi dovranno essere censurati nelle sedi competenti, vale a dire nelle aule dei Tribunali amministrativi.

⁶⁹ Sul punto, per un'ampia ricostruzione in materia, si rimanda a PIERANGELA FLORIS, *Apertura e destinazione al culto*, in DANIELE PERSANO (a cura di), *Gli edifici di culto tra Stato e confessioni religiose*, Vita e Pensiero, Milano, 2008, p. 57 ss. la quale sottolinea come in materia di edilizia di culto si sia «man mano instaurata di fatto una vera e propria riserva di legge regionale».

Di qui, il ripresentarsi dell'idea che sia auspicabile l'introduzione di una legge generale di concreta disciplina della libertà religiosa⁷⁰ e che questa debba occuparsi anche della regolamentazione dell'edilizia di culto. Nell'ottica dei suoi sostenitori, un intervento legislativo siffatto potrebbe risultare in grado di fissare i livelli minimi di tutela e di bilanciare il bisogno di sicurezza pubblica avvertito nella popolazione con le esigenze confessionali di libero esercizio del culto, contribuendo ad una migliore attuazione anche in tale più specifico ambito materiale del pluralismo religioso e culturale.

⁷⁰ Tra i numerosi disegni di legge presentati in materia, si segnala quello recente della Fondazione ASTRID, che ha dato vita all'elaborazione di un possibile testo di legge concretizzatosi in una prima bozza provvisoria, presentata nell'aprile del 2017, poi modificato in una seconda redazione nel gennaio del 2020. All'interno di tale progetto, l'accesso ad i luoghi di culto, normato sulla scorta della recente giurisprudenza costituzionale, è disciplinato dall'art. 10, per il quale, la «condizione essenziale della libertà di culto garantita a tutti dalla Costituzione è la disponibilità di luoghi per l'esercizio del culto», vincolando gli enti territoriali competenti, attraverso gli strumenti urbanistici al rispetto del pluralismo e al dovere di imparzialità, al fine di assicurare la previsione di «spazi idonei» alla realizzazione dei luoghi di culto. Per un commento sul progetto di legge si rimanda a ROBERTO ZACCARIA, SARA DOMIANELLO, ALESSANDRO FERRARI, PIERANGELA FLORIS, ROBERTO MAZZOLA (a cura di), *La legge che non c'è. Proposta per una legge sulla libertà religiosa in Italia*, Il Mulino, Bologna, 2019.

Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria

Sez. I di Catanzaro, 22 aprile 2021 n. 849

Appartenente alla Polizia di Stato che esercita anche funzioni di sacerdozio – Diniego da parte della P.A. a svolgere la doppia mansione.

L'esonero, per i ministri di culto dall'obbligo di fornire ai magistrati o ad altre autorità informazioni su persone o materie di cui siano venuti a conoscenza per ragioni del proprio ministero collide con gli obblighi che gravano sugli appartenenti alla Polizia previsti dagli artt. 331 e 347 c.p.p.. Ciò in quanto l'esenzione "per ragioni del loro ministero" previsto per i ministri di culto non è perimetrabile a singoli momenti o a singoli atti, così come gli obblighi imposti agli appartenenti alla Polizia non possono essere riferiti ad un limitato contesto temporale, cioè al fatto di essere in servizio o meno.

Omissis (...)

per l'annullamento

del provvedimento reso con nota prot. -OMISSIS- del 15 luglio 2020 (fascicolo -OMISSIS--D/122.M.2.1), notificata a mezzo pec in pari data, ed ogni atto o parere ad esso presupposto, ivi compreso il provvedimento prot.-OMISSIS- del 04/03/2020 (fascicolo n. -OMISSIS--D/122.M.2.1 prot. -OMISSIS- del 04/03/2020) e per l'accertamento del diritto del ricorrente a svolgere liberamente e manifestare il proprio credo in tutte le sue forme e attività di culto previste anche dal rango clericale conferitogli sacramentalmente.

(...).

FATTO

1- Il ricorrente è Assistente Capo della Polizia di Stato, in forza presso il reparto -OMISSIS-, e riveste altresì le funzioni di -OMISSIS- della Sacra Arcidiocesi Ortodossa d'Italia secondo quanto previsto dal proprio ordinamento.

2- In data 12.2.2020 egli, rappresentando la suddetta qualifica nell'ambito confessionale, i cui rapporti con la Repubblica Italiana sono stati regolamentati da Intesa ai sensi dell'art. 8, 3° comma, Cost., approvata con legge 30.7.2012, n. 126 ed assumendo che l'esercizio del culto non sia attività lavorativa comunicava che, salvo contrario avviso da parte del Ministero, avrebbe inteso "*svolgere liberamente e manifestare il proprio credo in tutte le sue forme e attività di culto, previste anche dal rango clericale conferito sacramentalmente, come anche usufruire del sussidio previsto*", che sarebbe stato tassato a norma delle leggi vigenti.

3- Con parere del 4.3.2020 l'Amministrazione resistente ha, per un verso, rilevato l'insussistenza di profili di incompatibilità di diritto, non sembrando sussistere limiti di natura formale ostativi dell'esercizio dell'attività in esame ma ha, al contrario, espresso forti perplessità, in termini di opportunità, sul fatto che un appartenente alla Polizia di Stato che esercita funzioni di polizia assolve contestualmente alle funzioni tipiche del sacerdozio, peraltro nello stesso territorio dove presta servizio. Nello specifico, rilevava l'amministrazione il possibile contrasto tra il disposto dell'art. 3 della suddetta legge n. 126 del 2012 che prevede l'esonero, per i ministri di culto, dall'obbligo di fornire ai magistrati o ad altre autorità informazioni su persone o materie di cui siano venuti a conoscenza per ragioni del proprio ministero.

4- Con istanza del 7.5.2020, il ricorrente chiedeva il riesame in autotutela di tale determinazione, richiamando il principio pluralista, pluriconfessionale e neutrale dello Stato italiano come sancito dalla Carta costituzionale, le cui disposizioni sono state attuate, quanto ai rapporti con la Sacra Arcidiocesi Ortodossa d'Italia, con la legge n. 126 del 2012 per rilevare che: -) a tale confessione religiosa deve riconoscersi natura di ordine autonomo dotato del potere di esprimere determinazioni (nella specie qualifiche di ministri di culto) opponibili allo Stato; -) l'accertamento (non messo in discussione da parte dell'amministrazione) della qualifica di ministro di culto sia esponente di un'organizzazione confessionale rapportata con l'ordinamento giuridico italiano avrebbe dovuto portare a ritenere estese a lui tutte le garanzie di libertà previste dalla legge, salvo che vi sia sussistenza di un oggettivo e concreto impedimento all'espletamento delle funzioni religiose.

Nello specifico, osservava il ricorrente che: -) sarebbero erronee e fuorvianti le affermazioni poste a base del diniego da parte dell'amministrazione, riferite allo svolgimento della doppia mansione (agente di polizia e -OMISSIS-) "nello stesso territorio" e al divieto, sancito dall'art. 3 L. 126/2012 del -OMISSIS- di riferire all'autorità giudiziaria su fatti di cui ha avuto conoscenza nell'esercizio del suo ministero. Difatti: -) quanto alla prima affermazione, essa non troverebbe riscontro nei fatti, non avendo l'amministrazione alcuna contezza in ordine al luogo in cui il ricorrente esercita o andrebbe ad esercitare il proprio ministero di sacerdote; -) quanto alla seconda, premessa l'impossibilità di definire astrattamente le circostanze che qualificano o meno l'attività del ministro del culto come svolta nell'esercizio del proprio ministero confessionale (dipendendo ciò dalla specificità dagli ordinamenti delle singole confessioni) rilevava che, nella fattispecie, la verifica circa la ricorrenza di tali limitazioni avrebbe dovuto richiedere un'indagine più accurata di quella svolta dall'amministrazione e da rapportare nel caso concreto, alla peculiarità ordinamentale e strutturale della confessione religiosa cui l'attività ministeriale si riferisce.

A tal proposito, asseriva il ricorrente che l'attività di cognizione dei fatti da parte del soggetto portatore del segreto professionale e/o confessionale non coinvolgerebbe ogni momento della vita del chierico, ma le sole informazioni ricevute in occasione della confessione, sacramento che, nell'ordinamento ortodosso, il sacerdote può anche rinunciare ad amministrare, in quanto autonomo e indipendente dalle altre funzioni attribuite al religioso ed essendo conferito con separata autorizzazione vescovile, di cui egli non risulta investito.

5- Con nota interlocutoria del 14.5.2020 il Dipartimento della Pubblica Sicurezza del Ministero dell'Interno – Direzione Centrale per le risorse umane ha rilevato di aver interessato nuovamente l'Ufficio Affari Generali e Giuridici della Direzione Centrale al fine di acquisire nuovi elementi di valutazione.

6- Il successivo 1.7.2020 il ricorrente sollecitava la definizione del procedimento.

7- In data 15.7.2020 il competente ufficio del Ministero dell'Interno riscontrava al ricorrente (comunicazione prot. -OMISSIS- di pari data – fascicolo -OMISSIS--D/122.M.2.1) che l'Ufficio Affari Generali e Giuridici, interpellato sulla richiesta di riesame, aveva confermato l'orientamento già espresso con nota n. -OMISSIS--D/122.M.2.1 prot. -OMISSIS- del 4.3.2020.

8- Ritenute illegittime e lesive le suesposte determinazioni dell'amministrazione, con ricorso notificato il 6.8.2020 e depositato l'11.8.2020, l'istante ne chiedeva l'annullamento, affidando le proprie doglianze ai seguenti motivi di diritto:

1. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DI PRINCIPI CARDINE COSTITUZIONALI E COMUNITARI, NONCHE' DI NORME SPECIALI, IN MATERIA DI LIBERO ESERCIZIO DELLA RELIGIONE E DEL CULTO. ECCESSO DI POTERE PER OMESSA, CARENTE E/O INSUFFICIENTE MOTIVAZIONE. DIFETTO DI ISTRUTTORIA E PONDERAZIONE. TRAVISAMENTO DEI FATTI.

2. INGIUSTIZIA MANIFESTA E VIOLAZIONE DELL'OBBLIGO DI NON DISCRIMINAZIONE.

9- Con atto depositato il 17.7.2020 si costituiva l'amministrazione intimata per resistere al ricorso.

10- Alla Camera di consiglio del 9.9.2020, con ordinanza cautelare n. -OMISSIS-pubblicata il 12.9.2020, veniva rilevata la possibilità di eventualmente tutelare le esigenze cautelari manifestate dal ricorrente con la sollecita definizione del giudizio nel merito, ai sensi dell'art. 55, comma 10, c.p.a.

11- In vista della discussione del merito le parti hanno presentato memorie.

12- All'udienza pubblica del 24.3.2021 il ricorso è stato spedito in decisione.

DIRITTO

13- Il ricorso è infondato.

14- Con il primo motivo il ricorrente censura l'atto impugnato per una pluralità di profili riconducibili a profili riconducibili al difetto di motivazione, al difetto di istruttoria e al travisamento dei fatti.

14.1- Il motivo non ha pregio.

14.2- Quanto al difetto di motivazione, è infondata la censura in ordine all'assenza, nel provvedimento impugnato, delle ragioni sottese alla decisione di negargli l'esercizio delle funzioni di ministro del culto ortodosso (nel senso che l'amministrazione si sarebbe limitata a richiamare il precedente parere del 4.3.2020 senza aver tenuto in considerazione alcuna, nonostante l'espresso riferimento contenuto nella nota del 14.5.2020 a "nuovi elementi di valutazione", le argomentazioni in fatto e in diritto prospettate dal ricorrente in sede di autotutela).

14.2.1- Difatti, richiamata la consolidata giurisprudenza per la quale *"Il difetto di motivazione di un provvedimento amministrativo è rinvenibile nel momento in cui non sia possibile ricostruire il percorso logico -giuridico che è stato seguito dall'autorità emanante e siano incomprensibili le ragioni sottese alla determinazione assunta"* (ex plurimis, Consiglio di Stato, Sez. III, 13.7.2020, n. 4522), si osserva che, atteso che il provvedimento impugnato richiamava, sostanzialmente confermandolo, il primigenio atto del 4.3.2020, rendeva percepibili le ragioni di opportunità ostative, ad avviso dell'amministrazione, al contemporaneo esercizio delle suindicate funzioni.

14.2.3- Per completezza, il riferimento ai "nuovi elementi di valutazione" di cui alla nota del 14.5.2020 non pare riferirsi – come invece sembrerebbe assumere il ricorrente – ad elementi di fatto o di diritto emersi in sede di riesame e non ostesi in sede decisoria, quanto piuttosto alla richiesta dell'ufficio preposto all'Ufficio Affari Generali e Giuridici di eventualmente fornire ulteriori elementi valutativi.

14.4- Quanto alle altre censure del primo motivo, giova osservare quanto segue.

14.4.1- Nella sua istanza, il ricorrente ha richiamato la legge 30.7.2012, n. 126, con la quale, ai sensi dell'art. 8, 3° comma, Cost., sono stati disciplinati i rapporti tra lo Stato Italiano e la Sacra Arcidiocesi Ortodossa Italiana e, ribadendo la propria condizione, nell'ambito dell'ordinamento confessionale, di proto-OMISSIS-, ha rappresentato l'intenzione di svolgere liberamente e manifestare il proprio credo in tutte le sue forme e attività di culto, previste anche dal rango clericale conferito sacramentalmente e di usufruire del sussidio previsto. All'istanza era allegato anche certificato di iscrizione all'Istituto Teologico della Sacra Arcidiocesi Ortodossa d'Italia e Malta da cui risulta che

egli, qualificato come Proto-OMISSIS-, era iscritto a detto Istituto Teologico per l'anno accademico 2019/2020.

14.4.2- Tanto premesso, l'art. 3 della suddetta legge n. 126 del 2012, dopo aver previsto, al comma 1, che *“I chierici dell’Arcidiocesi sono ministri di culto e godono pertanto del libero esercizio del loro ministero”*, ha soggiunto, al comma 2, che *“I ministri di culto non sono tenuti a dare ai magistrati o ad altre autorità informazioni su persone o materie di cui siano venuti a conoscenza per ragioni del proprio ministero”*.

Tale disposizione, per il vero, risulta di tenore analogo a quella contenuta sia nell'art. 4 dell'Accordo tra la Repubblica Italiana e la Santa Sede del 18.2.1984 sia in intese stipulate dalla Repubblica Italiana con altre confessioni religiose (ad esempio: art. 3, comma 1 della legge n. 101 del 1989 di approvazione dell'Intesa con l'Unione delle Comunità ebraiche italiane; art. 4 della l. n. 520 del 1995, di approvazione dell'Intesa con la Chiesa Evangelica Luterana in Italia; art. 4, comma 4 della legge 127/2012 approvazione dell'Intesa con la Chiesa di Gesù Cristo dei Santi degli ultimi giorni; art. 3, comma 2 della legge n. 128 del 2012 di approvazione dell'Intesa con la Chiesa apostolica d'Italia; art. 8, comma 2 della legge 245 del 2012 di approvazione dell'Intesa con l'Unione Buddhista Italiana; art. 8, comma 2 della legge 246 del 2012, di approvazione dell'intesa con l'Unione Induista Italiana).

14.4.3- Orbene, tanto il dettato letterale della suddetta disposizione quanto la sua *ratio* -che si sostanzia nell'esigenza di tutelare, ad un tempo, la libertà religiosa del fedele che si affida al ministro di culto e la libertà di quest'ultimo a vedere garantito il libero esercizio del proprio ministero- depone per un'interpretazione ampia dell'inciso *“per ragioni del loro ministero”*, tale cioè da abbracciare qualunque informazione, relativa a persone o materie, che sia stata appresa a motivo dell'esercizio del proprio ministero senza una perimettabilità di tale esenzione a singoli momenti o a singoli atti, più o meno tipici, propri del ministero esercitato.

14.4.4- Tanto chiarito, una previsione di tal fatta, sul versante dell'ordinamento statale, finisce per collidere con alcuni obblighi che gravano sull'odierno ricorrente in virtù del proprio *status* di appartenente alla Polizia di Stato e, segnatamente, con l'obbligo specificamente previsto dall'art. 331 c.p.p., il quale impone ai pubblici ufficiali e agli incaricati di un pubblico servizio che, nell'esercizio o a causa delle loro funzioni o del loro servizio, hanno notizia di un reato perseguibile di ufficio, di farne denuncia per iscritto, nonché con l'obbligo di cui all'art. 347 c.p.p., che impone alla polizia giudiziaria, una volta acquisita la notizia di reato, di riferirne, senza ritardo, al pubblico ministero, disposizioni che, sul versante dell'ordinamento interno, si ribalta nell'obbligo di cui all'art. 28 del D.P.R. n. 782 del 28.10.1985 (Regolamento di servizio

dell'amministrazione della Pubblica sicurezza) il quale statuisce che: *“Il personale su ogni fatto di particolare rilievo avvenuto durante l'espletamento del servizio deve riferire con apposita segnalazione al responsabile dell'ufficio, reparto o istituto, per gli adempimenti di legge, fatto salvo l'obbligo del dipendente di redigere gli ulteriori atti prescritti dalle disposizioni vigenti”*.

14.4.5- Anche l'obbligo da ultimo menzionato, infatti, deve essere inquadrato in senso lato e non è riferibile ad un limitato contesto temporale (il fatto, cioè, di essere in servizio o meno) o spaziale (nel senso di ambito territoriale in cui l'informazione è stata acquisita), come peraltro è stato lumeggiato dalla giurisprudenza (v. T.A.R. Campania, Napoli, Sez. VI, 7.3.2013, n.1319, per cui *“L'art. 28, d.P.R. n. 782 del 1985 impone lo specifico obbligo di relazione sui fatti di particolare rilievo avvenuti in servizio, ma non esclude la cogenza di tale adempimento anche quando l'agente o l'ufficiale di Polizia sia fuori dal servizio se i fatti accaduti abbiano implicato il coinvolgimento – come nel caso di specie – di altro personale di Polizia in servizio. Gli agenti e gli ufficiali di Polizia sono, peraltro, in servizio “permanente” non solo nel senso che, anche nei periodi di permesso o di licenza, sono obbligati ad assumere l'esercizio attuale delle funzioni, allorché se ne verifichino le condizioni (ex multis, Cass. civile sez. I, 08 luglio 2005 n. 14390), ma anche nel senso che sono tenuti agli obblighi di servizio quando si siano qualificati con la loro qualifica”*).

14.4.6- Per le ragioni sopra riportate, non risultano centrate le argomentazioni del ricorrente basate sull'assunto per cui, nello specifico ordinamento confessionale della Sacra Arcidiocesi Ortodossa Italiana, il segreto confessionale sarebbe perimetrato alle sole informazioni ricevute dal ministro in occasione dell'amministrazione del sacramento della confessione che, nell'ordinamento ortodosso, il sacerdote può anche rinunciare ad amministrare, essendo autonomo e indipendente dalle altre funzioni attribuite al religioso ed essendo conferito con separata autorizzazione vescovile, di cui il ricorrente non risulterebbe investito.

14.4.7- Come si è infatti osservato, la sussistenza di una dissonanza rispetto ai doveri d'ufficio non deve essere apprezzata considerando le previsioni dell'ordinamento confessionale (che, secondo il ricorrente, limiterebbe l'ambito delle informazioni apprese “per ragioni del proprio ministero” al solo segreto confessionale) atteso che ciò tocca esclusivamente il foro interno e quindi i rapporti scaturenti dall'incardinazione del ricorrente nella organizzazione confessionale di appartenenza.

Il contrasto deve essere apprezzato, invece, con riferimento alle previsioni del legislatore statale, il quale, come è stato osservato, ha attribuito un'ampia garanzia al ministro di culto, esonerandolo dal rendere all'Autorità giudiziaria o ad altre autorità informazioni su persone o materie comunque apprese in ragione del proprio ministero culturale.

14.4.8- D'altronde – va soggiunto per mera completezza – la vasta latitudine applicativa della norma sopra richiamata, ritenuta preferibile, porta a configurare la facoltà di astenersi dal dare informazioni all'Autorità giudiziaria o ad altre autorità in termini assoluti, nel senso, cioè, di escludere – qualora il ministro di culto abbia sollevato l'eccezione di esimersi dal fornire informazioni su quanto appreso per ragioni del proprio ministero – che altri soggetti possano sindacare la fondatezza o meno della stessa.

Tale circostanza, però, finisce per rendere ancor più marcata la dissonanza tra la facoltà di astensione e il dovere che incombe comunque sul ricorrente in quanto appartenente alla Polizia di Stato.

15- Parimenti destituito di fondamento è il secondo motivo, con cui vengono contestate le determinazioni dell'amministrazione con censure che, da una ricostruzione complessiva, paiono compendiabili nella violazione del divieto di discriminazione di cui agli articoli art. 43 del d.lgs. 286/1998 e 2 del d.lgs. 215/2003.

15.1- Le censure appaiono infatti generiche e comunque infondate.

15.2- Per un verso, richiamate le disposizioni di cui agli articoli 43 del d.lgs 286/98 e 2 del d.lgs. n. 215 del 2003, dalla ricostruzione precedentemente esposta, confrontata con le argomentazioni poste dal ricorrente a sostegno delle proprie censure, non si rinvergono elementi di pregio per ritenere che l'amministrazione, nell'assumere le proprie concrete valutazioni, abbia inteso concretare una discriminazione *religionis causa*; del resto, anche il ricorrente ha avuto modo di rappresentare la peculiarità della propria situazione anche rispetto ad altro precedente richiamato dall'amministrazione.

15.3- Quanto alle ulteriori deduzioni in ordine al fatto che le impugnate determinazioni abbiano già prodotto l'effetto di limitare la libertà di pensiero e di espressione del ricorrente, epurato da ambienti culturali, teologici, filosofici e sociali propri della carica clericale ricoperta, pur costituzionalmente tutelati quali espressioni della religione, dette deduzioni appaiono per un verso non centrate, atteso che la dedotta "epurazione" è stata, al più, conseguenza del tutto indiretta del provvedimento impugnato ed, in ogni caso, le censure risultano generiche ed indimostrate.

16- In conclusione, le impugnate determinazioni dell'amministrazione sono immuni dalle censure prospettate e, conseguenzialmente, il ricorso va rigettato.

(...)

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

(...)

Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana

Sez. III, 18 maggio 2021 n. 729

Beni di interesse storico ed artistico – Vincolo giustificato da una tradizione radicata nei secoli.

Rientra nell'interesse culturale giustificante il vincolo anche l'interesse storico dipendente da una tradizione radicata nei secoli (nel caso di specie, da una tradizione di devozione risalente nel tempo, recepita e rafforzata dalla realizzazione e dalla secolare localizzazione di un'opera d'arte suggestiva per il valore artistico in sé e per il riecheggiare la tradizione del luogo).

Omissis (...)

per l'annullamento

del provvedimento del Ministero dei Beni e delle Attività Culturali e del Turismo – Segretariato Regionale del Ministero dei Beni e delle Attività Culturali e del Turismo per la Toscana del 26 giugno 2015, con relativo atto di notifica prot. n. 4895 all. 1 del 2 luglio 2015, nonchè degli atti presupposti, connessi e consequenziali e in particolare della richiamata “relazione storico artistica”, nonchè del parere della Soprintendenza per i Beni Archeologici della Toscana espresso con nota prot. n. 17190 del 4 novembre 2014 e della delibera di dichiarazione di interesse culturale assunta dalla Commissione Regionale per il patrimonio culturale ai sensi del DPCM 29 agosto 2014 n. 171 nella seduta dell'11 giugno 2015;

- del provvedimento del Ministero dei Beni e delle Attività Culturali e del Turismo – Segretariato Regionale del Ministero dei Beni e delle Attività Culturali e del Turismo per la Toscana del 26 giugno 2015, nonchè degli atti connessi e consequenziali ed in particolare della richiamata “relazione storico artistica”, nonchè del parere della Soprintendenza per i Beni Archeologici della Toscana espresso con nota prot. n. 17190 del 4 novembre 2014 e della delibera di dichiarazione di interesse culturale assunta dalla Commissione Regionale per il patrimonio culturale ai sensi del DPCM 29 agosto 2014 n. 171 nella seduta dell'11 giugno 2015;

(...).

FATTO

A metà del secolo quindicesimo il pittore Piero della Francesca dipinse l'affresco noto come “la Madonna del Parto” nella chiesa di Santa Maria Momentana. Questa fu demolita nel 1785 dalla comunità di Monterchi per costruirvi un cimitero e da allora l'affresco è rimasto in una cappella situata dentro al cimitero, attualmente in proprietà del Comune. La cappella venne demolita e ricostruita in modo diverso nel 1956; dopo il restauro del 1992 si aprì un dibattito sulla collocazione dell'affresco tra il Ministero per i beni culturali e ambientali, il Comune di Monterchi e la Diocesi di Arezzo, Cortona e Sansepolcro, sfociato in un contenzioso civile innanzi al Tribunale di Firenze.

Infatti la Diocesi promosse azione di rivendica chiedendo al Tribunale di accertare che il suddetto affresco era di sua proprietà, di accertare la destinazione secolare del dipinto al culto pubblico e l'intesa di fatto intervenuta tra la Diocesi e la Soprintendenza per il collocamento dell'opera nel luogo di sua realizzazione, ovvero presso la cappella di Santa Maria a Momentana di Monterchi. Nel giudizio innanzi al giudice civile si costituirono il Comune di Monterchi e il Ministero dei Beni e delle Attività culturali.

Nel corso del suddetto giudizio, mentre era in via di svolgimento una consulenza tecnica d'ufficio per accertare la destinazione secolare del dipinto, con provvedimento della Direzione Generale per il patrimonio storico, artistico e demotnoantropologico del Ministero in data 24 ottobre 2003, prot. n. 21083 (documento n. 9), la Soprintendenza di Arezzo è stata incaricata di curare un progetto di ricollocazione dell'affresco nel complesso di Santa Maria Momentana (progetto di restauro e adeguamento funzionale della chiesa e degli annessi). Tale atto è stato impugnato dal Comune di Monterchi con ricorso n. 141/2004, accolto da questo TAR con sentenza n. 733 del 7.5.2015 (*“Il ricorso deve essere accolto per l'assorbente ragione che i fabbricati ed i terreni interessati si trovano in zona cimiteriale e di vincolo di rispetto cimiteriale, come dedotto al quarto motivo, e la circostanza non è contestata. Tale situazione impedirebbe di realizzare alcunché di nuovo nell'ambito dei luoghi individuati per la collocazione dell'affresco, come correttamente deduce il ricorrente. Sotto questo profilo il provvedimento gravato appare viziato da contraddittorietà intrinseca. Il ricorso è inoltre fondato...in quanto la decisione di collocare l'affresco stesso nel complesso di Santa Maria Momentana si pone in contraddizione con gli atti istruttori. In particolare il verbale 28 in data 18 gennaio 1999 del Comitato di settore per i beni artistici e storici reputa accettabile la soluzione di collocare l'affresco nell'ambito del centro abitato, pur nel rispetto di specifiche condizioni di spazialità e illuminazione, mentre dagli incontri svolti il 25 luglio e 7 dicembre dell'anno 2000 emerge la necessità di proseguire l'istruttoria. L'atto impugnato non dà conto di alcuna*

di queste circostanze e non motiva lo scostamento dagli atti procedurali richiamati; pertanto appare illegittimo anche sotto questo profilo per eccesso di potere, nella forma della contraddittorietà tra atti”).

In data 4.6.2009 la Diocesi di Arezzo e il Comune di Monterchi, dopo l'acquisizione della CTU, sono pervenuti ad un accordo transattivo, con il quale le due parti hanno convenuto la collocazione del dipinto presso la chiesa di San Benedetto (con permuta che prevede la cessione da parte della Diocesi al Comune della chiesa e della sacrestia, e da parte del Comune alla Diocesi dei locali ex asilo). La collocazione veniva subordinata alla trasformazione, su deliberazione del Vescovo e sentito il Consiglio presbiteriale, in “Oratorio della Madonna del Parto”, nel quale erano garantite le esigenze di culto. Infine l'accordo era sospensivamente condizionato all'assenso dei competenti organi del Ministero dei Beni culturali nonché all'eventuale assenso della Santa Sede (i previsti adempimenti dovevano essere eseguiti entro 12 mesi dall'ottenimento di detti assensi).

Per effetto di tale accordo è stata abbandonata la causa civile.

Il Soprintendente di Arezzo, con nota del 16.4.2012 indirizzata alla Direzione Generale e regionale e all'Avvocatura dello Stato (documento n. 12), ha dato atto che l'accordo aveva posto fine al contenzioso vertente sulla proprietà e sulla collocazione definitiva del dipinto ed ha affermato che di conseguenza aveva perso attualità la nota ministeriale del 2003, aggiungendo che le ricerche e le indagini archeologiche dimostravano l'insussistenza di qualsiasi parentela tra l'antica chiesa di Santa Maria (demolita alla fine del '700) e l'attuale cappella cimiteriale.

E' seguita la nota del 3.8.2013 (indirizzata alla Diocesi e per conoscenza al Comune: documento n. 13), con cui lo stesso Soprintendente ha espresso parere favorevole in ordine al progetto preliminare di sistemazione dell'affresco dando atto del presupposto del progetto stesso, basato sulla scelta di non collocare l'affresco nel contesto originario e di recuperare la funzione devozionale dell'opera nell'istituendo Oratorio della Madonna del Parto.

Il Ministero dei Beni Culturali, con atto del 5.8.2013, ha comunicato l'avvio del procedimento di verifica dell'interesse culturale riguardante l'affresco, precisando che la dichiarazione di interesse era pertinenziale alla cappella per cui l'opera fu realizzata (la chiesa di Santa Maria in Silvis). Il Comune e la Diocesi hanno relazionato sull'attuale consistenza della chiesa di Santa Maria in Momentana.

E' seguita, in data 3.2.2014, l'archiviazione del procedimento, sull'assunto della necessità di una valutazione complessiva dell'area cimiteriale e non della sola cappella (documento n. 17).

In data 15.9.2014 la Soprintendenza di Arezzo ha emesso nuova comuni-

cazione di avvio del procedimento di verifica di interesse culturale, avente a oggetto l'affresco e il complesso cimiteriale quale contesto in cui l'opera fu eseguita e conservata sino al 1992 (documento n. 18).

In maniera contraddittoria lo stesso Soprintendente, in data 11.10.2014, consegnava al Comune di Monterchi la richiesta di predisporre il progetto di collocazione del dipinto nell'ex monastero delle Benedettine, in esecuzione dell'accordo transattivo concluso tra la diocesi e il Comune (documento n. 19).

Il Ministero, con due distinti provvedimenti del 26.6.2015, ha dichiarato l'interesse ex art. 10, comma 1, del d.lgs. n. 42/2004 nei confronti del dipinto e del "Camposanto di Monterchi e Chiesa di Momentana" (nella lettera di trasmissione del provvedimento relativo all'affresco il Ministero ha qualificato il Comune e la Diocesi come detentori, mentre nella lettera di trasmissione relativa all'altro provvedimento ha qualificato il Comune quale proprietario).

Avverso tali due provvedimenti il ricorrente è insorto deducendo:

1) Quanto al provvedimento di vincolo dell'affresco: violazione dell'art. 42 della Costituzione e degli artt. 10, 13, 14 e 18 del d.lgs. n. 42/2004; nullità per incompetenza assoluta a dirimere questioni sul diritto di proprietà.

La proprietà del dipinto in capo al Comune risulta dall'accordo sottoscritto con la diocesi ed è riconosciuta dalla Soprintendenza nella lettera del 16.4.2012 (documento n. 12).

L'assenso del Ministero, al quale era condizionata l'efficacia dell'accordo, si desume dalla suddetta nota del 16.4.2012, dal parere del 3.8.2013 (con cui si dà per presupposto che l'opera non vada ricollocata nel contesto originario: documento n. 13), dalla richiesta del Soprintendente indirizzata al Comune e alla Diocesi in data 11.10.2014 (documento n. 19).

Il d.lgs. n. 42/2004 non conferisce al Ministero il potere di decidere di chi sia la proprietà di un bene di interesse culturale, talché la qualificazione del Comune come ente detentore dell'affresco contrasta con l'accordo stipulato ed è viziata da carenza di potere (su tali presupposti il ricorrente chiede di dichiarare nulla, ex art. 21 nonies della legge n. 241/1990, l'attribuzione della qualità di mero detentore dell'affresco).

2) Sempre in relazione al dipinto: violazione dell'art. 42 e dell'art. 118 della Costituzione e degli artt. 10, 13, 14 e 18 del d.lgs. n. 42/2004; violazione dell'art. 2 del d.lgs. n. 267/2000; eccesso di potere per carenza dei presupposti, carenza di motivazione e contraddittorietà manifesta.

Nessuna norma del d.lgs. n. 42/2004 attribuisce al Ministero la facoltà di dirimere la questione del diritto di proprietà del bene vincolato. La nota di trasmissione (laddove fa riferimento alla detenzione del bene) collide con la motivazione del vincolo, la quale sottolinea il legame della comunità di Mon-

terchi con il dipinto, comunità che viene rappresentata dal Comune di Monterchi ai sensi dell'art. 2 del d.lgs. n. 42/2004.

3) Quanto al vincolo sul camposanto e la chiesa: violazione dell'art. 97 della Costituzione e degli artt. 1, 2, 4, 18 e 29 del d.lgs. n. 42/2004; illogicità e contraddittorietà manifeste; sviamento.

Sulla ricollocazione dell'opera si era già dibattuto nelle sedi istituzionali e giudiziarie, e alla fine il Comune e la Diocesi sono addivenuti a un accordo transattivo sottoposto alla condizione dell'assenso ministeriale, assenso espresso più volte dal Soprintendente. Il Ministero pretende di vincolare la chiesa di Santa Maria in Momentana (già Santa Maria in Silvis), di cui resta poco o niente, come evidenziato nel parere di fattibilità espresso dal Soprintendente con nota del 3.8.2013 (documento n. 13) e nella lettera del Soprintendente datata 16.4.2012, tanto che il primo avvio del procedimento di verifica dell'interesse culturale è stato archiviato. Vi è contraddittorietà tra atti e tra la motivazione del vincolo e la relazione annessa, in quanto la chiesa di Santa Maria in Silvis non esiste più e non è ricostruibile: non esiste nessuna chiesa di Santa Maria in Momentana ma una piccola cappella cimiteriale che non esisteva quando l'affresco fu realizzato. La motivazione del vincolo fa riferimento al fatto che le modifiche della chiesa ne hanno irreversibilmente differenziato le sorti rispetto a quelle dell'affresco, talché le ragioni del vincolo di chiesa e camposanto sono ricondotte all'esistenza di una cappella cimiteriale con annesso cimitero avente definizione culturale a se stante, svincolata da quanto rappresentava l'originaria chiesa, a partire dal 18° secolo: l'allora esistente chiesa di Santa Maria in Silvis era un riferimento per le donne desiderose della gravidanza, mentre l'attuale chiesa di Santa Maria in Momentana ospita il rito funebre quale cappella del cimitero. Inoltre, nel caso di specie non ricorre nessuno dei casi in cui il Ministero può sostituirsi all'ente pubblico proprietario del bene. La carenza di potere è svelata anche dal fatto che non vi è alcun nesso tra l'originaria chiesa e quella attuale (come evidenziato nelle note del Soprintendente: documenti n. 12 e 13).

4) Sempre quanto al vincolo di cimitero e chiesa: violazione dell'art. 338 del R.D. n. 1265/1934; eccesso di potere per carenza di istruttoria, errore di fatto, illogicità manifesta.

La nuova struttura non può essere realizzata in quanto preclusa dal vincolo cimiteriale.

Si sono costituiti in giudizio il Ministero dei Beni e delle Attività culturali e del Turismo e la Soprintendenza di Siena e Arezzo.

All'udienza del 23 marzo 2021 la causa è stata posta in decisione.

DIRITTO

1. Con la prima e la seconda censura il ricorrente deduce che la condizione

del benessere del Ministero in ordine alla collocazione dell'affresco presso il monastero delle Benedettine si è verificata, cosicchè non sarebbe accettabile che il Ministero qualifichi come mero detentore il Comune, come avvenuto con l'atto di notificazione prot. n. 4895 del 2.7.2015; aggiunge che il d.lgs. n. 42/2004 non conferisce all'autorità statale la facoltà di decidere a quale soggetto appartenga la proprietà di un bene di interesse culturale e che la motivazione del vincolo smentisce la qualifica di mero detentore dell'opera in capo al Comune.

Le censure non possono essere accolte.

Il Ministero non ha inciso in alcun modo sulla proprietà dell'affresco ma si è limitato alla formulazione di un appellativo ("detentore") che non può influire sulla sussistenza o meno del diritto di proprietà in capo al Comune. Del resto la stessa Avvocatura dello Stato (pagina 31 della memoria difensiva) ha ribattuto che l'unico legittimato a dirimere la questione della proprietà è il giudice ordinario, a conferma del fatto che l'atto impugnato non è preordinato a modificare l'intestazione della proprietà del bene. L'atto impugnato non è quindi *in parte qua* lesivo, con la conseguenza che risulta fondata l'eccezione di inammissibilità del motivo di gravame sollevata dall'Amministrazione statale.

Non è peraltro configurabile un implicito assenso alla collocazione e alla proprietà dell'affresco nella nota del 16.4.2012, nel parere del 3.8.2013 e nella richiesta del 11.10.2014, trattandosi di atti promananti dalla Soprintendenza, organo non competente a decidere sull'ubicazione e sull'intestazione dell'opera di interesse culturale.

2. Con il terzo motivo l'istante contesta il vincolo ex art. 10 del d.lgs. n. 42/2004 sul camposanto e sulla chiesa.

La doglianza è infondata.

Secondo la relazione allegata all'impugnato provvedimento, la connotazione devozionale (ovvero la secolare devozione alla Madonna e il connesso culto relativo all'affresco) lega l'affresco al luogo di origine sino al 1992, al di là delle vicende che ne hanno differenziato le sorti in modo irreversibile. I forti legami dell'affresco con il luogo della sua realizzazione, perduranti sino al 1992 (anno in cui l'opera è stata traslata in occasione dei lavori di restauro della cappella), sono confermati dall'estratto della rivista depositata in giudizio dal resistente (allegato n. 12).

Invero rientra nell'interesse culturale giustificante il vincolo anche l'interesse storico dipendente da una tradizione radicata nei secoli e, come nel caso di specie, da una tradizione di devozione risalente nel tempo, recepita e rafforzata dalla realizzazione e dalla secolare localizzazione di un'opera d'arte suggestiva per il valore artistico in sé e per il riecheggiare la tradizione del luogo.

Su tali premesse, la discrezionalità esercitata con l'emissione degli atti impugnati non presenta profili di erroneità e di manifesta illogicità, solo in presenza dei quali potrebbe ritenersi sussistere il vizio di eccesso di potere.

Non depone in senso contrario la circostanza che la chiesa di Santa Maria in Silvis, presso la quale era originariamente collocato l'affresco, dal 1785 non esiste più, poiché comunque il culto legato alla Madonna del Parto era rimasto radicato anche nei secoli successivi nella zona, ovvero nel cimitero e nella relativa cappella che presero il posto di quella chiesa, in particolare era rimasto radicato nella cappella cimiteriale presso cui fu ricollocato l'affresco. Rileva quindi il contesto storico del luogo, contrassegnato, a partire dal 1785/1787, dal culto localizzato nella cappella cimiteriale e nel cimitero, in posizione non distante dalla preesistente collocazione dell'opera: "la permanenza della Madonna del Parto nel sito dell'antica chiesa di Santa Maria a Momentana...è stata la logica conseguenza dei forti legami (di natura storica e culturale ma anche giuridica) che l'affresco di Piero...aveva e continuò ad avere, anche nei secoli successivi, con il luogo in cui originariamente l'artista l'aveva dipinto" (pagina 18 della rivista di cui al documento n. 12 depositato in giudizio dall'Avvocatura dello Stato). Coerentemente, la relazione annessa al gravato provvedimento di vincolo valorizza il forte legame dell'affresco con il sito di Momentana, legato al culto delle acque e alla devozione della Vergine preesistenti all'affresco: al culto delle acque si era sostituita la devozione alla maternità di Maria, già testimoniata dall'immagine trecentesca della Madonna del Latte (tuttora esistente e rinvenuta nel 1911 in occasione dello stacco della Madonna del Parto), al di sopra della quale Piero della Francesca eseguì, apponendo un nuovo strato di intonaco, la Madonna del Parto. Pertanto, la funzione identitaria del contesto e la memoria storica ad esso legata giustificano la contestata dichiarazione di interesse storico/artistico, benché le intercorse modifiche dello stato dei luoghi abbiano soppresso il legame materiale dell'affresco con l'originaria chiesa.

3. Né sussiste la denunciata contraddittorietà, giacché la lettera del Soprintendente, arch. Bureca, datata 16.4.2012 (documento n. 12), richiamata alla pagina 21 dell'impugnativa, costituisce una nota interna, riferita al ricorso promosso dal Comune di Monterchi e all'epoca pendente innanzi a questo TAR; occorre altresì considerare la nota del 27.11.2013 (allegato n. 8 depositato in giudizio dal Ministero), con cui la Direzione Generale per il Paesaggio, le Belle Arti e l'Architettura manifestava la volontà di non abbandonare il giudizio pendente presso il TAR, nonostante il sopraggiunto accordo tra Comune e Diocesi, sull'assunto che la proposta di collocazione dell'affresco formulata dal Soprintendente non era stata approvata dall'autorità statale competente.

Sotto altro profilo, l'archiviazione del procedimento avviato il 5.8.2013

non riguardava il complesso cimitero/cappella, in quanto il procedimento era volto a instaurare il vincolo pertinenziale sulla cappella, mentre il gravato provvedimento compie quella valutazione complessiva dell'area cimiteriale e non della sola cappella la cui necessità era stata la ragione dell'atto di archiviazione del procedimento del 2013 (documento n. 17 depositato in giudizio dal ricorrente).

4. Nemmeno è prospettabile il denunciato sviamento di potere, sia perché l'adozione del provvedimento impugnato è legittimata dagli artt. 10, comma 1, e 12, comma 2, del d.lgs. n. 42/2004, sia perché l'accordo transattivo sottoscritto dal Comune di Monterchi e dalla Diocesi non è divenuto efficace, stante la mancata adesione del competente organo ministeriale (ovvero stante il mancato avveramento della pattuita condizione sospensiva), costituito dalla Direzione generale competente per materia e non dalla Soprintendenza.

5. Il quarto motivo si incentra sull'esistenza del vincolo cimiteriale, il quale precluderebbe la riconduzione della cappella all'assetto originario.

La censura è infondata.

La dichiarazione di interesse ex art. 10 del d.lgs. n. 42/2004, espressa con l'atto impugnato, non comporta di per sé un'edificazione incompatibile con il vincolo cimiteriale già esistente; infatti, gli interventi di manutenzione e di risanamento conservativo sono ammessi anche laddove sussiste il vincolo cimiteriale, ai sensi dell'art.338, ultimo comma, del R.D. n. 1265/1934 (*"All'interno della zona di rispetto per gli edifici esistenti sono consentiti interventi di recupero ovvero interventi funzionali all'utilizzo dell'edificio stesso, tra cui l'ampliamento nella percentuale massima del 10 per cento e i cambi di destinazione d'uso, oltre a quelli previsti dalle lettere a), b), c) e d) del primo comma dell'articolo 31 della legge 5 agosto 1978, n. 457"*).

In ogni caso, allo stato attuale, l'Amministrazione non ha previsto un intervento di adeguamento della cappella in questione.

6. In definitiva, il ricorso deve essere respinto.

(...)

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe, lo respinge.

(...)

Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

Sez. I ter di Roma, 10 giugno 2021 n. 6987

Ministri di culto acattolico – Approvazione governativa – Diniego per insufficiente consistenza numerica dei fedeli.

La presenza di un numero sufficiente di fedeli stanziati nella comunità di riferimento costituisce il requisito necessario a giustificare la presenza di un ministro di culto munito di autorizzazione alla celebrazione del matrimonio con effetti civili nell'ordinamento dello Stato, poiché dimostra l'effettiva portata e rilevanza del movimento nella comunità di riferimento. Pertanto l'insufficiente consistenza numerica dei fedeli (al di sotto numero minimo di almeno cinquecento unità per territorio limitato, ovvero cinquemila per territori più estesi), giustifica l'emissione di un provvedimento di diniego dell'approvazione governativa della nomina a Ministro di culto.

Omissis (...)

per l'annullamento

Del Decreto di diniego dell'approvazione governativa della nomina a ministro di culto (-OMISSIS-, emesso dal Ministro dell'Interno in data 07.08.2019 e notificato al sig. -OMISSIS- in data 17.09.2019.

(...).

FATTO e DIRITTO

Il ricorrente impugna il Decreto di diniego dell'approvazione governativa della nomina a Ministro di culto della “-OMISSIS-”, emesso dal Ministro dell'Interno in data 07.08.2019.

A fondamento del diniego il Ministero ha rappresentato che, sulla base di quanto ripetutamente chiarito dal Consiglio di Stato (pareri della Sezione Prima, n. 1834/2011 del 2 febbraio 2012 e n. 1326/2017 del 7 novembre 2017) il numero di fedeli che giustifica l'approvazione governativa della nomina a ministro di culto va individuato su una base minima indicativa di 500 fedeli, con riferimento ad un agglomerato urbano o comunque in un ambito territoriale sufficientemente ristretto, presupposto mancante nel caso di specie.

Avverso il provvedimento impugnato il ricorrente ha dedotto le seguenti censure:

1) eccesso di potere per erronea valutazione dei presupposti di fatto, per manifesta contraddittorietà, per carenza di istruttoria con riferimento al dato numerico dell'istituto – violazione del principio di trasparenza e buon andamento dell'azione amministrativa ex art. 97 Cost.;

2) violazione e falsa applicazione dell'art. 3 L. n. 1159/1929 e degli artt. 20 e 21 R.D. n. 289/1930 – eccesso di potere per violazione del principio di laicità e dei principi costituzionali di cui agli artt. 3 e 8 della Costituzione – eccesso di potere per mancata e/o erronea valutazione dei presupposti di fatto e di diritto, per illogicità manifesta, disparità di trattamento e difetto di istruttoria.

In particolare, il ricorrente ha censurato l'incompletezza degli accertamenti istruttori esperiti dall'amministrazione al fine di verificare la sussistenza dei requisiti quantitativi per concedere l'autorizzazione, evidenziando come gli stessi si fossero illegittimamente limitati al solo Comune di -OMISSIS-, ove ha sede la Chiesa del Movimento, ed ai Comuni limitrofi, senza considerare l'intero territorio della provincia di -OMISSIS-, in cui risiedono oltre 800 fedeli, come comprovato dall'elenco già fornito dal ricorrente in sede di riscontro ex art. 10 bis. L. 241/1990.

Inoltre, il ricorrente ha censurato la motivazione del provvedimento impugnato, nella parte in cui l'amministrazione ha erroneamente ritenuto che la mancata approvazione non potesse limitare la professione del culto, né la sua celebrazione, né l'assistenza spirituale ai fedeli, incidendo solo sulla possibilità di celebrare matrimoni validi ai sensi dell'ordinamento civile dello Stato. Ad avviso del ricorrente, invece, il diniego di approvazione comporta la violazione del diritto costituzionalmente garantito alla professione di fede, gravido di poteri e facoltà in numerosissimi campi dell'ordinamento giuridico.

Si è costituito il Ministero dell'interno opponendosi al ricorso e chiedendone il rigetto.

All'udienza del 04.05.2021 il ricorso è stato introitato per la decisione.

Il ricorso è infondato e va respinto.

La circostanza ostativa all'accoglimento dell'istanza è costituita dall'insufficiente consistenza numerica dei fedeli, risultati ben al di sotto numero minimo di almeno 500 unità per territorio limitato, ovvero 5000 per territori più estesi, previsto dai sopra indicati pareri del Consiglio di Stato, peraltro non oggetto di specifica contestazione da parte del ricorrente.

La consistenza del requisito numerico oggettivo di fedeli rappresenta solo uno dei presupposti per la concessione dell'approvazione governativa, insieme con gli altri elementi indicati all'art. 20, terzo comma, del r.d. 28 febbraio 1930, n.289 (denominazione del culto, i suoi scopi, i suoi riti, i mezzi finanziari dei quali dispone, i nomi degli amministratori, l'autorità ecclesiastica da cui dipende, nonché sotto il profilo soggettivo, l'affidabilità, la serietà e la

moralità della persona che deve rivestire la delicata carica pastorale).

Tuttavia, la presenza di un numero sufficiente di fedeli stanziati nella comunità di riferimento è requisito necessario a giustificare la presenza di un ministro di culto munito di autorizzazione alla celebrazione del matrimonio con effetti civili nell'ordinamento dello Stato, in quanto dimostra l'effettiva portata e rilevanza del movimento nella comunità di riferimento.

Il riconoscimento governativo, infatti, non costituisce uno strumento di legittimazione dell'organismo religioso in seno nella realtà sociale in cui opera, ma è funzionale a coordinare il piano dell'ordinamento civile e quello dell'ordinamento religioso, in relazione agli effetti degli atti compiuti dal ministro del culto.

Per tal ragione, la concessione dell'approvazione è atto connotato da ampia discrezionalità, nella valutazione dei presupposti e dei requisiti necessari.

In tal senso si è già espressa la giurisprudenza amministrativa, evidenziando che il provvedimento ministeriale di approvazione della nomina dei ministri di culto delle confessioni religiose diverse dalla cattolica, cui sia ancora applicabile la disciplina dettata dalla l. 24 giugno 1929 n. 1159 e dal r.d. 28 febbraio 1930 n. 289, è richiesto ai soli fini del riconoscimento degli effetti civili agli atti compiuti da tali soggetti nell'esercizio del proprio ministero, e perciò da non ritenere lesivo dei diritti costituzionali di libera professione della fede religiosa (art. 19 e 20 cost.) e di libertà di associazione anche per fini religiosi (art. 2 e 18 cost.); tale provvedimento amplia la sfera dei poteri dei predetti ministri secondo il modulo proprio degli atti di concessione ed è caratterizzato da ampia discrezionalità (cfr. T.A.R. Palermo n.184/2015; T.A.R. Emilia-Romagna, Parma, 10 maggio 2011 nn. 126 e 127 e C.d.S., I, 22 ottobre 2009 n. 2758).

Deve pertanto ritenersi sussistente, in capo all'amministrazione, la potestà di negare l'approvazione della nomina allorché l'esiguità del numero dei fedeli sia tale da non evidenziare la reale esigenza di collegare, agli atti compiuti dal ministro di culto, la produzione di effetti giuridici nell'ordinamento civile.

Sul punto, il parere del Consiglio di Stato nr. 561/2012, cui è sufficiente rinviare per esigenze di sinteticità, ha efficacemente previsto che *“il gruppo di fedeli del particolare culto per il quale è richiesta l'approvazione della nomina di un ministro dovrebbe tendere al valore orientativo di 500 persone distribuite nelle varie fasce di età. L'Amministrazione potrà verificare tale valore e prendere in esame modelli riferiti ad altri culti anche non regolati da intese con lo Stato Italiano e modificare ove opportuno il valore del “modulo base” di 500.*

Un secondo aspetto da esaminare è individuato nella distribuzione sul ter-

ritorio dei gruppi di fedeli della stessa confessione religiosa.

La dimensione del “modulo base” avrà valore solo se riferita a una comunità di fedeli concentrata in un agglomerato urbano o comunque in un ambito territoriale sufficientemente ristretto.

Ove invece la collocazione sul territorio dei fedeli non sia concentrata in un ambito sufficientemente ristretto ma interessi l'intero territorio nazionale il valore di tale “modulo distribuito” dovrà essere di misura nettamente superiore, orientativamente intorno alle cinquemila unità.

La nomina del ministro di culto potrà essere approvata al verificarsi in alternativa dei due moduli”.

Quanto alle modalità di accertamento del numero di fedeli, il precitato parere ha chiarito che “8. *Per quanto concerne la verificabilità dei numeri orientativi indicati, con riferimento alla salvaguardia della libertà di “professare la propria fede religiosa” costituzionalmente garantita, indicata dal Dipartimento degli affari giuridici e legislativi nella sua nota n. 6241 del 26 settembre 2011, essa potrà essere ottenuta tramite spontanea dichiarazione dei fedeli e non tramite accertamenti eseguiti contro la volontà degli stessi.*”

Nel caso di specie, gli accertamenti volti a verificare la consistenza quantitativa dei fedeli sul territorio calabrese hanno fornito un dato numerico omogeneo in tutte e tre le province censite.

In particolare, la Questura di Reggio Calabria ha rappresentato che nel territorio di competenza sono stanziati circa 50 fedeli e che non vi sono luoghi adibiti al culto del movimento, incontrando il ministro del culto i propri fedeli presso le abitazioni privati.

Dati analoghi sono stati forniti dalla Questura di Catanzaro, che ha stimato il numero di fedeli presenti sul territorio di competenza in circa 50 unità.

Infine, anche gli accertamenti condotti dal Comando Provinciale dei Carabinieri e dalla Questura di -OMISSIS- hanno fatto registrare un numero di fedeli variabile dalle 30 alle 70 unità, che partecipano alle celebrazioni presso un locale adibito al culto e situato nel Comune di -OMISSIS-.

Il dato quantitativo che emerge dall'istruttoria condotta dalle competenti Questure calabresi, pertanto, è ben al di sotto del numero minimo sufficiente a giustificare l'approvazione governativa.

Del pari insufficiente si rivela anche il dato quantitativo che emerge dalle osservazioni prodotte dal ricorrente nel corso del procedimento amministrativo, risultando, dall'elenco delle firme, la presenza di circa 250 fedeli nel territorio delle tre province calabresi.

Devono pertanto ritenersi non fondate le censure di difetto di istruttoria e gli altri profili di eccesso di potere dedotti in ricorso, emergendo al contrario dalla documentazione versata in atti l'espletamento di una sufficiente e

congrua attività di verifica dei requisiti necessari ad ottenere l'approvazione governativa da parte delle competenti articolazioni dello Stato.

Del pari infondate sono le ulteriori censure sollevate dal ricorrente, in quanto il provvedimento impugnato non limita la libertà di manifestazione e di celebrazione delle funzioni religiose del movimento, ma si limita a prendere atto della scarsa rilevanza, in termini numerici, degli atti aventi effetti diretti nell'ordinamento dello Stato, che potenzialmente il ministro del culto potrebbe compiere in relazione al numero di fedeli presenti sul territorio.

Per tali ragioni il ricorso deve essere respinto.

(...)

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Prima Ter), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

(...)

Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

Sez. III di Roma, 23 novembre 2020 n. 12361

**P.U.L. – Non è annoverabile tra gli enti centrali della Chiesa Cattolica
– Giurisdizione del G.A..**

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

Annullamento – previa sospensiva – del provvedimento di rigetto frapposto alla domanda di ammissione al ciclo di dottorato in “diritto civile”, condanna dell'Ateneo all'accoglimento dell'istanza formulata dal ricorrente in tal senso

(...).

FATTO E DIRITTO

Ritenuto in punto di giurisdizione che la L. 20/05/1985, n. 222 dispone all'articolo 16 come segue: “Agli effetti delle leggi civili si considerano ... 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”, ragion per cui la resistente relativamente all'insegnamento universitario, rientra nel novero di tali ipotesi, e specificamente nelle attività di “istruzione, educazione e cultura”;

Rammentato che le Sezioni Unite hanno sullo specifico punto statuito che “La Pontificia Università Lateranense rientra tra gli istituti ecclesiastici di educazione ed istruzione e, come tale, non è un soggetto sovrano internazionale (o un suo organo), né è annoverabile tra gli «enti centrali della Chiesa cattolica», esentati da ogni ingerenza da parte dello Stato italiano, ai sensi dell'art. 11 del Trattato lateranense del 11 febbraio 1929” (Cass. civ., SS.UU., Ord., 18/09/2017, n. 21541); “L'immunità garantita dall'art.11 del Trattato

lateranense non è invocabile dal Pontificio Collegio Americano del Nord, non annoverabile tra gli “enti centrali della Chiesa Cattolica” esentati da ogni ingerenza da parte dello Stato italiano” (Cass. civ., SS.UU., 01/08/2011, n. 16847); “L’immunità garantita dall’art. 11 del Trattato lateranense non è invocabile dalla Pontificia Università Gregoriana” (Cass. siv., SS.UU., Ord., 19/01/2007, n. 1133)”;

Ritenuto pertanto che sulla controversia il giudice amministrativo è fornito di giurisdizione;

Considerato nel merito che gli atti gravati confliggono con il Decreto interministeriale 9 luglio 2009 (pubblicato sulla GURI del 7 ottobre 2009, n. 233), che nell’operare una ricognizione dei vari titoli accademici, e disciplinare le “Equiparazioni tra lauree di vecchio ordinamento, lauree specialistiche e lauree magistrali” stabilisce a pp. 1 e 6 della Tabella allegata al Decreto richiamato, che le lauree «vecchio ordinamento», quelle specialistiche (22/S giurisprudenza), così come la laurea magistrale LMG/01 in giurisprudenza sono a tutti gli effetti equipollenti ed equivalenti ;

Reputato pertanto che il ricorrente, titolare di titolo accademico conseguito nel vigore del precedente ordinamento come laurea specialistica in giurisprudenza, ha titolo ad essere ammesso al dottorato di ricerca ambito in quanto la sua laurea è ad ogni effetto equivalente alla laurea magistrale e che conseguentemente il ricorso è fondato e va accolto con sentenza in forma semplificata ex art. 60 c.p.a..

(...)

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo Accoglie e per l’effetto Annulla il provvedimento impugnato disponendo l’ammissione del ricorrente al corso di dottorato di ricerca in diritto civile presso la P.U.L.

(...)

Consiglio di Stato, Sez. VI, 10 maggio 2021, n. 3670

P.U.L. – Qualifica di ente centrale della Chiesa Cattolica – Esclusione giurisdizione giudice nazionale.

Titolo di dottore di ricerca rilasciato dalla P.U.L. – Necessità di uno specifico decreto ministeriale di riconoscimento – Assenza – Non riconoscimento da parte dell'ordinamento italiano.

La Dichiarazione della Segreteria di Stato della Santa Sede, prot. n. 101.993/P del 13 febbraio 2019, che qualifica la Pontificia Università Lateranense ente centrale della Chiesa Cattolica, esclude la giurisdizione del giudice amministrativo e di qualsiasi altro giudice nazionale (articolo 11 del Cod. proc. amm.).

Il titolo di dottore di ricerca rilasciato dalla Pontificia università lateranense non può essere riconosciuto dall'ordinamento italiano in assenza di uno specifico provvedimento di riconoscimento (decreto ministeriale).

Omissis (...)

per la riforma

della sentenza in forma semplificata del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Sezione Terza) n. 12361/2020, resa tra le parti, concernente l'ammissione a corso di dottorato di ricerca tenuto da parte appellante.

(...)

FATTO e DIRITTO

A) La sentenza, qui impugnata, del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio, Sezione Terza, 23 novembre 2020, n. 12361, ha accolto il ricorso proposto da (...) per l'annullamento del provvedimento della Pontificia Università Lateranense di rigetto frapposto alla domanda di ammissione al ciclo di dottorato in "diritto civile".

La sentenza ha osservato, per quel che qui rileva, quanto segue.

«Ritenuto in punto di giurisdizione che la L. 20/05/1985, n. 222 dispone all'articolo 16 come segue: "Agli effetti delle leggi civili si considerano ... 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", ragion per cui la resistente relativamente all'insegnamento universitario, rientra nel novero di tali ipotesi, e specificamente nelle attività di "istruzione, educazione e cultura";

Rammentato che le Sezioni Unite hanno sullo specifico punto statuito che «la Pontificia Università Lateranense rientra tra gli istituti ecclesiastici di educazione ed istruzione e, come tale, non è un soggetto sovrano internazionale (o un suo organo), né è annoverabile tra gli «enti centrali della Chiesa cattolica», esentati da ogni ingerenza da parte dello Stato italiano, ai sensi dell'art. 11 del Trattato lateranense del 11 febbraio 1929» (Cass. civ., SS.UU., ord., 18/09/2017, n. 21541).

Ritenuto pertanto che sulla controversia il giudice amministrativo è fornito di giurisdizione;

Considerato nel merito che gli atti gravati confliggono con il decreto interministeriale 9 luglio 2009 (pubblicato sulla GURI del 7 ottobre 2009, n. 233), che nell'operare una ricognizione dei vari titoli accademici, e disciplinare le «Equiparazioni tra lauree di vecchio ordinamento, lauree specialistiche e lauree magistrali» stabilisce a pp. 1 e 6 della Tabella allegata al decreto richiamato, che le lauree «vecchio ordinamento», quelle specialistiche (22/S giurisprudenza), così come la laurea magistrale LMG/01 in giurisprudenza sono a tutti gli effetti equipollenti ed equivalenti;

Reputato pertanto che il ricorrente, titolare di titolo accademico conseguito nel vigore del precedente ordinamento come laurea specialistica in giurisprudenza, ha titolo ad essere ammesso al dottorato di ricerca ambito in quanto la sua laurea è ad ogni effetto equivalente alla laurea magistrale e che conseguentemente il ricorso è fondato e va accolto con sentenza in forma semplificata ex art. 60 Codice del processo amministrativo».

«Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione III), definitivamente pronunciando sul ricorso ... lo accoglie e per l'effetto annulla il provvedimento impugnato disponendo l'ammissione del ricorrente al corso di dottorato di ricerca in diritto civile presso la P.U.L.».

B) Propone ricorso in appello la Pontifica università lateranense, deducendo:

1) Violazione e falsa applicazione dell'art 11 del Trattato Lateranense del 11 febbraio 1929. Carente e/o contraddittoria motivazione sulla pretesa giurisdizione del giudice italiano. Difetto di istruttoria.

Nel giudizio di primo grado, in via del tutto preliminare, la PUL ha eccepito il difetto di giurisdizione del TAR, argomentando sul punto che la presente controversia si sottrae alla giurisdizione del giudice italiano, in quanto riguardante atti compiuti iure imperii dalla PUL, quale «Ente Centrale della Chiesa cattolica» esentato da ogni ingerenza da parte dello Stato italiano, ai sensi dell'art. 11 del Trattato Lateranense del 11 febbraio 1929.

Invero, nel giudizio innanzi al TAR, la PUL ha depositato la Dichiarazione della Segreteria di Stato della Santa Sede, prot. n. 101.993/P del 13 febbraio

2019, dalla quale si evince testualmente che “la Pontificia Università Lateranense, costituita con Lettera Apostolica *Romanum Seminarium illique adiutum Athenaeum* del 30 settembre 1932 e con personalità giuridica canonica e sede legale nello Stato della Città del Vaticano, è Ente Centrale della Chiesa Cattolica e, quindi, esente da ogni ingerenza da parte dello Stato Italiano ai sensi del Trattato tra la Santa Sede e l’Italia dell’11.02.1929”.

La Pontificia Università Lateranense, secondo quanto previsto dal proprio Statuto all’art. 1 è “l’Università del Sommo Pontefice” e perciò soggetta a titolo speciale alla Santa Sede, è un centro di studio di scienze ecclesiastiche, con sede in Roma, che conferisce gradi accademici”.

L’autonomia di tale sistema trova conferma nel Decreto del Presidente della Repubblica 27 maggio 2019, n. 63, Approvazione dello scambio di Note Verbali sul riconoscimento dei titoli accademici pontifici nelle discipline ecclesiastiche (19G00069) (GU Serie Generale n.160 del 10-07-2019), entrato in vigore il 25 luglio 2020.

La qualifica di ente centrale della Chiesa Cattolica, con le conseguenti garanzie di cui all’art. 11 del Trattato viene conferita alla PUL da un organo apicale, qual è la Segreteria di Stato. Va ricordato che tale dichiarazione è stata resa in data 13 febbraio 2019 e, dunque, in epoca successiva alla pronuncia delle SSUU, risalente al 2017 e richiamata dal TAR Lazio nella sentenza n. 12361/20.

La sentenza, in questa sede gravata, non spende alcuna motivazione in merito alla produzione della Dichiarazione della Segreteria di Stato, prot. n. 101.993/P del 13 febbraio 2019, dichiarazione peraltro successiva all’ordinanza SSUU del 2017, richiamata nella pronuncia impugnata.

La Suprema Corte nell’ordinanza n. 21541/2017 concludeva per la giurisdizione del giudice italiano, atteso che nel caso esaminato dalle Sezioni Unite si trattava di un assistente universitario, inquadrato annualmente nella Facoltà di Diritto Civile della PUL, al quale l’incarico non era stato rinnovato in seguito ad un giudizio di inidoneità all’esercizio delle proprie mansioni e che formulava, altresì, domande riguardanti aspetti meramente economici.

In quel caso, trattandosi di attività estranee alle funzioni tipiche ecclesiali, che connotano i fini primari di religione o di culto della Chiesa cattolica, della Santa Sede e dei suoi organi, le Sezioni Unite ritenevano sussistere il potere di ius dicere del giudice italiano, che, in ogni caso, è chiamato, a prescindere dalle mansioni svolte dall’assistente, a valutare la fondatezza delle domande concernenti aspetti meramente patrimoniali.

In buona sostanza, la Suprema Corte distingue gli ambiti di attività iure gestionis o iure privatorum degli Enti Centrali, per le quali sussiste il potere di ius dicere del giudice italiano, dagli ambiti viceversa riguardanti attività iure

imperii, per le quali vale il principio dell'esenzione giurisdizionale degli Stati esteri.

2) Violazione e falsa applicazione dell'Orde Punto 4 anni accademici 2020/2021 diritto civile Omessa e/o carente motivazione sull'inammissibilità e, comunque, infondatezza del ricorso avversario.

C) L'appellato deduce: «A prescindere dalle considerazioni che precedono, l'Ateneo si è comunque sottoposto, sua sponte, alla funzione pubblica autoritativa dell'Amministrazione e dell'ordinamento italiani, giacché è il MIUR che ha autorizzato il rilascio dei titoli accademici in materia di «diritto civile» ed è la normativa italiana che disciplina interamente l'operato dell'Università in tale campo».

Con decreto 2 luglio 2004 (su GU n. 161 del 12 luglio 2004, pagina 16) il MIUR decreta:

art. 1. La Pontificia Università Lateranense, con sede nello Stato della Città del Vaticano, è riconosciuta istituzione universitaria di particolare rilevanza scientifica sul piano internazionale.

art. 2. I titoli rilasciati dalla facoltà di diritto civile della Pontificia Università Lateranense sono equipollenti alle lauree in scienze giuridiche (classe 31) ed in giurisprudenza (classe 22/S) rilasciate dalle università italiane.

Con decreto 21 settembre 2006 (su GU n. 250 del 26 ottobre 2006, pagina 25) il MIUR decreta:

Il titolo di laurea magistrale rilasciato dalla facoltà di diritto civile della Pontificia Università Lateranense, con sede nello Stato della Città del Vaticano, è equipollente al titolo di laurea magistrale in giurisprudenza (LMG/01) rilasciato dalle università italiane.

D) Fondato ed assorbente è il dedotto difetto di giurisdizione del giudice italiano rispetto alla controversia in esame.

Parte appellante ha evidenziato come la Dichiarazione della Segreteria di Stato della Santa Sede, prot. n. 101.993/P del 13 febbraio 2019, che qualifica la Pontificia Università Lateranense ente centrale della Chiesa Cattolica escluda la giurisdizione del giudice adito e di qualsiasi altro giudice nazionale (articolo 11 del Cod. proc. amm.).

Parte appellante ha sottolineato come la dichiarazione sia successiva all'ordinanza della Corte di Cassazione richiamata in sentenza e come la medesima ordinanza non sia risolutiva al riguardo in ragione del suo contenuto (che dirimeva una questione attinente a un rapporto di lavoro, mentre nel caso di specie trattasi di ammissione a un corso di dottorato di ricerca).

Questo Collegio ritiene di dover sottolineare che, quantanche dovesse riconoscersi la sussistenza del giudice adito, il ricorso di primo grado non potrebbe essere accolto.

Parte appellata richiama i decreti degli anni 2004 e 2006 del MIUR che hanno equiparato i titoli rilasciati dalla Pontifica università lateranense a quelli delle università italiane.

È agevole osservare che, se per il riconoscimento delle lauree in giurisprudenza, è stata necessaria l'adozione di specifici decreti ministeriali, analogo provvedimento doveva essere adottato per il riconoscimento, nell'ordinamento italiano, del titolo di dottore di ricerca (al quale si accede con il possesso di una laurea). Ma il ricorrente nulla deduce al riguardo, cosicché può trarsi la conseguenza che il titolo di dottore di ricerca rilasciato dalla Pontifica università lateranense (al cui conseguimento aspira parte appellata) non è riconosciuto dall'ordinamento italiano.

Ciò determina anche l'inammissibilità del ricorso di primo grado (per difetto di interesse) in quanto il conseguimento di quel titolo non potrebbe arrecare all'aspirante alcuna utilità.

L'accoglimento del ricorso in appello determina la caducazione dell'ammissione al corso di dottorato di ricerca in diritto civile presso la P.U.L. disposta dalla sentenza impugnata.

(...)

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, dichiara il difetto di giurisdizione del giudice adito.

(...)

Presentazione

In questo numero la sezione di legislazione e giurisprudenza canonica offre una panoramica degli interventi normativi di Papa Francesco in materia di ministeri istituiti (lettorato e accolitato, accessibili ora anche dalle persone di sesso femminile, ed il nuovo ministero di catechista).

Degna di nota è la Costituzione Apostolica *Pascite gregem Dei* con cui viene riformato il Libro VI del *Codex Iuris Canonici* dedicato al diritto penale della Chiesa.

Nel solco delle recenti riforme di Papa Francesco in materia economico-finanziaria si inserisce la Lettera Apostolica recante disposizioni sulla trasparenza nella gestione della finanza pubblica.

Infine si segnalano il chirografo e lo Statuto relativi alla Reverenda Fabbrica di San Pietro ed alcuni provvedimenti di Dicasteri della Curia Romana e di Istituzioni collegate con la Santa Sede, relativi a tematiche eterogenee quali la benedizione delle unioni di persone dello stesso sesso, le associazioni internazionali di fedeli e l'ordinamento delle celebrazioni eucaristiche all'interno della Basilica di San Pietro.

In riferimento alla giurisprudenza canonica, si pubblica la massima di un'interessante sentenza del Tribunale Ecclesiastico Interdiocesano e di Appello di Benevento in materia di riconoscimento della competenza dei tribunali ecclesiastici sulla validità dei matrimoni ortodossi, con nota di Paolo Palumbo, e una sentenza del Tribunale Ecclesiastico Interdiocesano Sardo in tema di impedimento da precedente vincolo matrimoniale, con nota di Francesco Catozzella.

Nella sotto sezione dedicata alla legislazione e giurisprudenza vaticana vengono pubblicate tre Lettere Apostoliche di Papa Francesco relative – in particolar modo – all'ufficio del Promotore di Giustizia nei vari gradi della giurisdizione vaticana, alla competenza degli organi giudiziari della Stato vaticano ed al contenimento della spesa per coloro che lavorano *sub umbra Petri*.

Si segnala altresì un'ordinanza del Cardinale Presidente del Governatorato dello Stato della Città del Vaticano con cui si recepiscono – all'interno della *Civitas Vaticana* – le disposizioni del *Motu Proprio* sulla trasparenza nella gestione della finanza pubblica.

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), nonché i recenti provvedimenti vaticani in materia di emergenza Covid-19.

Lettera Apostolica in forma di «Motu Proprio» *Spiritus Domini* del Sommo Pontefice Francesco sulla modifica del can. 203 § 1 del Codice di Diritto Canonico circa l'accesso delle persone di sesso femminile al ministero istituito del lettorato e dell'accollato

Lo Spirito del Signore Gesù, sorgente perenne della vita e della missione della Chiesa, distribuisce ai membri del popolo di Dio i doni che permettono a ciascuno, in modo diverso, di contribuire all'edificazione della Chiesa e all'annuncio del Vangelo. Questi carismi, chiamati ministeri in quanto sono pubblicamente riconosciuti e istituiti dalla Chiesa, sono messi a disposizione della comunità e della sua missione in forma stabile.

In alcuni casi tale contributo ministeriale ha la sua origine in uno specifico sacramento, l'Ordine sacro. Altri compiti, lungo la storia, sono stati istituiti nella Chiesa e affidati mediante un rito liturgico non sacramentale a singoli fedeli, in virtù di una peculiare forma di esercizio del sacerdozio battesimale, e in aiuto del ministero specifico di vescovi, presbiteri e diaconi.

Seguendo una venerabile tradizione, la ricezione dei “ministeri laicali”, che San Paolo VI regolamentò nel Motu Proprio *Ministeria quaedam* (17 agosto 1972), precedeva a modo di preparazione la ricezione del Sacramento dell'Ordine, pur essendo conferiti tali ministeri ad altri fedeli idonei di sesso maschile.

Alcune Assemblee del Sinodo dei Vescovi hanno evidenziato la necessità di approfondire dottrinalmente l'argomento, in modo che risponda alla natura dei suddetti carismi e alle esigenze dei tempi, offrendo un opportuno sostegno al ruolo di evangelizzazione che spetta alla comunità ecclesiale.

Accogliendo tali raccomandazioni, si è giunti in questi ultimi anni ad uno sviluppo dottrinale che ha messo in luce come determinati ministeri istituiti dalla Chiesa hanno per fondamento la comune condizione di battezzato e il sacerdozio regale ricevuto nel Sacramento del Battesimo; essi sono essenzialmente distinti dal ministero ordinato che si riceve con il Sacramento dell'Ordine. Anche una consolidata prassi nella Chiesa latina ha confermato, infatti, come tali ministeri laicali, essendo basati sul sacramento del Battesimo, possono essere affidati a tutti i fedeli, che risultino idonei, di sesso maschile o femminile, secondo quanto già implicitamente previsto dal can. 230 § 2.

Di conseguenza, dopo aver sentito il parere dei Dicasteri competenti, ho ritenuto di provvedere alla modifica del can. 230 § 1 del *Codice di Diritto Canonico*. Pertanto, dispongo che il can. 230 § 1 del *Codice di Diritto Canonico* abbia in avvenire la seguente redazione:

“I laici che abbiano l’età e le doti determinate con decreto dalla Conferenza Episcopale, possono essere assunti stabilmente, mediante il rito liturgico stabilito, ai ministeri di lettori e di accoliti; tuttavia tale conferimento non attribuisce loro il diritto al sostentamento o alla remunerazione da parte della Chiesa”.

Dispongo altresì la modifica degli altri provvedimenti, aventi forza di legge, che si riferiscono a tale canone.

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 nello stesso giorno, e quindi pubblicato nel commentario ufficiale degli *Acta Apostolicae Sedis*.

Dato a Roma, presso San Pietro, il giorno 10 di gennaio dell’anno 2021, *Festa del Battesimo del Signore, ottavo del mio pontificato*.

Francesco

Congregazione per la Dottrina della Fede, *Responsum* ad un *dubium* circa la benedizione delle unioni di persone dello stesso sesso

AL QUESITO PROPOSTO:

La Chiesa dispone del potere di impartire la benedizione a unioni di persone dello stesso sesso?

SI RISPONDE:

Negativamente.

Nota esplicativa

In alcuni ambiti ecclesiali si stanno diffondendo progetti e proposte di benedizioni per unioni di persone dello stesso sesso. Non di rado, tali progetti sono motivati da una sincera volontà di accoglienza e di accompagnamento delle persone omosessuali, alle quali si propongono cammini di crescita nella fede, «affinché coloro che manifestano la tendenza omosessuale possano avere gli aiuti necessari per comprendere e realizzare pienamente la volontà di Dio nella loro vita»¹.

In tali cammini, l'ascolto della parola di Dio, la preghiera, la partecipazione alle azioni liturgiche ecclesiali e l'esercizio della carità possono ricoprire un ruolo importante al fine di sostenere l'impegno di leggere la propria storia e di aderire con libertà e responsabilità alla propria chiamata battesimale, perché «Dio ama ogni persona e così fa la Chiesa»², rifiutando ogni ingiusta discriminazione.

Tra le azioni liturgiche della Chiesa rivestono una singolare importanza i *sacramentali*, «segni sacri per mezzo dei quali, con una certa imitazione dei sacramenti, sono significati e, per impetrazione della Chiesa, vengono ottenuti effetti soprattutto spirituali. Per mezzo di essi gli uomini vengono disposti a ricevere l'effetto principale dei sacramenti e vengono santificate le varie situazioni della vita»³. Il *Catechismo della Chiesa Cattolica* specifica, poi, che «i sacramentali non conferiscono la grazia dello Spirito Santo alla maniera dei sacramenti; però mediante la preghiera della Chiesa preparano a ricevere la grazia e dispongono a cooperare con essa» (n. 1670).

Al genere dei *sacramentali* appartengono le *benedizioni*, con le quali la Chiesa «chiama gli uomini a lodare Dio, li invita a chiedere la sua protezione, li esorta a meritare, con la santità della vita, la sua misericordia»⁴. Esse,

¹ Francesco, Es. ap. post-sinodale *Amoris laetitia*, n. 250.

² Sinodo dei Vescovi, *Documento finale della XV Assemblea Generale Ordinaria*, n. 150.

³ Concilio Vaticano II, Cost. *Sacrosanctum Concilium*, n. 60.

⁴ *Rituale Romanum ex Decreto Sacrosancti Oecumenici Concilii Vaticani II instauratum auctoritate Ioannis Pauli PP. II promulgatum, De benedictionibus, Praenotanda Generalia*, n. 9.

inoltre, «istituite in certo qual modo a imitazione dei sacramenti, si riportano sempre e principalmente a effetti spirituali, che ottengono per impetrazione della Chiesa»⁵.

Di conseguenza, per essere coerenti con la natura dei sacramentali, quando si invoca una benedizione su alcune relazioni umane occorre – oltre alla retta intenzione di coloro che ne partecipano – che ciò che viene benedetto sia oggettivamente e positivamente ordinato a ricevere e ad esprimere la grazia, in funzione dei disegni di Dio iscritti nella Creazione e pienamente rivelati da Cristo Signore. Sono quindi compatibili con l'essenza della benedizione impartita dalla Chiesa solo quelle realtà che sono di per sé ordinate a servire quei disegni.

Per tale motivo, non è lecito impartire una benedizione a relazioni, o a partenariati anche stabili, che implicano una prassi sessuale fuori dal matrimonio (vale a dire, fuori dell'unione indissolubile di un uomo e una donna aperta di per sé alla trasmissione della vita), come è il caso delle unioni fra persone dello stesso sesso⁶. La presenza in tali relazioni di elementi positivi, che in sé sono pur da apprezzare e valorizzare, non è comunque in grado di coonestarle e renderle quindi legittimamente oggetto di una benedizione ecclesiale, poiché tali elementi si trovano al servizio di una unione non ordinata al disegno del Creatore.

Inoltre, poiché le benedizioni sulle persone sono in relazione con i sacramenti, la benedizione delle unioni omosessuali non può essere considerata lecita, in quanto costituirebbe in certo qual modo una imitazione o un rimando di analogia con la benedizione nuziale⁷, invocata sull'uomo e la donna che si uniscono nel sacramento del Matrimonio, dato che «non esiste fondamento alcuno per assimilare o stabilire analogie, neppur remote, tra le unioni omosessuali e il disegno di Dio sul matrimonio e la famiglia»⁸.

La dichiarazione di illiceità delle benedizioni di unioni tra persone dello stesso sesso non è quindi, e non intende essere, un'ingiusta discriminazione, quanto invece richiamare la verità del rito liturgico e di quanto corrisponde profondamente all'essenza dei sacramentali, così come la Chiesa li intende.

La comunità cristiana e i Pastori sono chiamati ad accogliere con rispetto e delicatezza le persone con inclinazione omosessuale, e sapranno trovare le modalità più adeguate, coerenti con l'insegnamento ecclesiale, per annunciare il Vangelo nella sua pienezza. Queste, nello stesso tempo, riconoscano la sincera vicinanza

⁵ *Ibidem*, n. 10.

⁶ Cfr. Catechismo della Chiesa Cattolica, n. 2357.

⁷ La benedizione nuziale, infatti, rimanda al racconto della Creazione, nel quale la benedizione di Dio sull'uomo e sulla donna è in relazione alla loro unione feconda (cfr. *Gen* 1, 28) e alla loro complementarità (cfr. *Gen* 2, 18-24).

⁸ Francesco, Es. ap. post-sinodale, *Amoris laetitia*, n. 251.

della Chiesa – che prega per loro, li accompagna, condivide il loro cammino di fede cristiana⁹ – e ne accolgano con sincera disponibilità gli insegnamenti.

La risposta al *dubium* proposto non esclude che vengano impartite benedizioni a singole persone con inclinazione omosessuale¹⁰, le quali manifestino la volontà di vivere in fedeltà ai disegni rivelati di Dio così come proposti dall'insegnamento ecclesiale, ma dichiara illecita ogni forma di benedizione che tenda a riconoscere le loro unioni. In questo caso, infatti, la benedizione manifesterebbe l'intenzione non di affidare alla protezione e all'aiuto di Dio alcune singole persone, nel senso di cui sopra, ma di approvare e incoraggiare una scelta ed una prassi di vita che non possono essere riconosciute come oggettivamente ordinate ai disegni rivelati di Dio¹¹.

Nel contempo, la Chiesa rammenta che Dio stesso non smette di benedire ciascuno dei suoi figli pellegrinanti in questo mondo, perché per Lui «siamo più importanti di tutti i peccati che noi possiamo fare»¹². Ma non benedice né può benedire il peccato: benedice l'uomo peccatore, affinché riconosca di essere parte del suo disegno d'amore e si lasci cambiare da Lui. Egli infatti «ci prende come siamo, ma non ci lascia mai come siamo»¹³.

Per i suddetti motivi, la Chiesa non dispone, né può disporre, del potere di benedire unioni di persone dello stesso sesso nel senso sopra inteso.

Il Sommo Pontefice Francesco, nel corso di un'Udienza concessa al sottoscritto Segretario di questa Congregazione, è stato informato e ha dato il suo assenso alla pubblicazione del suddetto Responsum ad dubium, con annessa Nota esplicativa.

Dato a Roma, dalla Sede della Congregazione per la Dottrina della Fede, il 22 febbraio 2021, Festa della Cattedra di San Pietro, Apostolo.

Luis F. Card. Ladaria, S.I.

Prefetto

Giacomo Morandi
Arcivescovo tit. di Cerveteri
Segretario

⁹ Cfr. Congregazione per la Dottrina della Fede, Lettera *Homosexualitatis problema* sulla cura pastorale delle persone omosessuali, n. 15.

¹⁰ Il *De benedictionibus* presenta infatti un vasto elenco di situazioni per le quali invocare la benedizione del Signore.

¹¹ Cfr. Congregazione per la Dottrina della Fede, Lettera *Homosexualitatis problema* sulla cura pastorale delle persone omosessuali, n. 7.

¹² Francesco, Udienza Generale del 2 dicembre 2020, *Catechesi sulla preghiera: la benedizione*.

¹³ *Ibidem*.

Chirografo del Sommo Pontefice Francesco sulla Reverenda Fabbrica di San Pietro

La Reverenda Fabbrica di San Pietro ebbe le sue origini nel 1506, quando Papa Giulio II diede avvio ai lavori di ricostruzione e di ampliamento della Basilica di San Pietro. Durante quel Pontificato, con la Costituzione *Liquet omnibus* (11 gennaio 1509), il Papa assegnò alla Fabbrica il

controllo delle attività della Basilica, delineandone l'autonoma organizzazione gestionale. Papa Leone X, con la Costituzione *Postquam ad Apostolatus* (21 gennaio 1516), confermò le previgenti disposizioni e Papa Clemente VIII, con la bolla *Admonet Nos Suscepti* (12 dicembre 1523), mantenne le concessioni precedentemente date alla Fabbrica, ma dispose che il suo controllo fosse trasferito a una Commissione di sessanta membri (*Collegium LX virorum*), alle dirette dipendenze del Pontefice, con piena responsabilità e autonomia sull'amministrazione e sulla direzione della nuova Basilica. Sisto V, con la Costituzione *Cum ex debito* (4 marzo 1589), sottopose la medesima

Basilica alla guida di un Cardinale Prefetto e, con Paolo V, la Commissione di sessanta membri fu sostituita da una Congregazione Pontificia. Anche Papa Benedetto XIV statuí sull'organizzazione della Fabbrica con la Costituzione *Quanta curarum* (15 novembre 1751), ripartendola in una Congregazione generale e una particolare per gli Affari Economici. Successivi interventi vennero compiuti da altri Sommi Pontefici, fra cui: Pio VI, Leone XII, Pio IX, Leone XIII. Nelle tre Costituzioni di Riforma della Curia Romana si rinvencono disposizioni relative alla Fabbrica che ne hanno costituito la principale fonte di regolamentazione (Pio X, Cost. Ap. *Sapienti consilio* [29 giugno 1908], 111.5; Paolo VI, Cost. Ap. *Regimini Ecclesiae Universae* [15 agosto 1967], 132; Giovanni Paolo II, Cost. Ap. *Pastor Bonus* [28 giugno 1988], art. 192).

In considerazione dell'insigne dignità della Reverenda Fabbrica, che, da oltre cinque secoli si prende cura della Basilica del Principe degli Apostoli, e delle evoluzioni normative intervenute nel tempo, in virtù della potestà apostolica e in forza della sovranità nello Stato della Città del Vaticano, visti i cann. 114, 115, 116 CIC, la Costituzione Apostolica sulla Curia Romana *Pastor Bonus*, la vigente Legislazione vaticana, stabilisco che la Reverenda Fabbrica di San Pietro sia regolata, oltre che dalle leggi canoniche e da quelle civili vigenti nello Stato della Città del Vaticano, dall'annesso Statuto che contemporaneamente approvo *ad experimentum* per un anno. Il presente Chirografo e l'annesso Statuto ordino che siano promulgati mediante affissione nel Cortile di San Damaso ed entrano in vigore il giorno stesso della promulgazione.

Conferisco speciale delega all'Em.mo Cardinale Segretario di Stato ad approvare il Regolamento concernente il funzionamento degli Organi e delle strutture operative che compongono la Fabbrica, le sue attività e principali procedure operative e il Personale ivi in servizio.

Dal Vaticano, 13 marzo 2021

FRANCESCO

Statuto della Reverenda Fabbrica di San Pietro

TITOLO I *Fini e attività*

Art. 1 *Fini e attività*

1. La Reverenda Fabbrica di San Pietro (d'ora in poi "Fabbrica"), istituzione collegata alla Santa Sede, è persona giuridica canonica e civile vaticana.

2. La Fabbrica cura la conservazione, il mantenimento, il decoro e la fruizione della Papale Basilica di San Pietro, attende alla amministrazione del suo patrimonio, del Personale ad essa preposto e alla regolamentazione dell'accesso dei pellegrini.

3. La Fabbrica opera attraverso le proprie strutture amministrative, tecniche e scientifiche, per realizzare le attività di carattere tecnico e artistico-culturale necessarie per la salvaguardia della Basilica e quanto in essa contenuto.

4. La Fabbrica, in tutti i casi necessari, agisce d'intesa con il Capitolo della stessa Basilica.

Art. 2 *Principio di legalità*

1. La Fabbrica opera nel rispetto delle leggi, in conformità a quanto disposto dalla normativa canonica e vaticana, dal presente Statuto, dal proprio Regolamento (d'ora in poi "Regolamento") e dalle disposizioni e direttive emanate superiormente.

2. Gli Organi e le articolazioni della Fabbrica sono tenuti a rispettare anche le procedure interne, in particolare, per le attività negoziali, contabili e finanziarie.

TITOLO II *Organi di Governo*

Art. 3 *Struttura di Governo*

1. La Fabbrica persegue i propri fini attraverso l'attività degli Organi, monocratici e collegiali, della segreteria e delle strutture operative di cui al presente Statuto.

2. Gli Organi della Fabbrica sono:
il Presidente;

il Segretario;
il Comitato di Amministrazione;
il Consiglio degli Esperti;
il Collegio dei Revisori dei conti.

Art. 4

Presidente

1. Alla Fabbrica è preposto un Presidente che è il Cardinale Arciprete della Basilica di S. Pietro.
2. Il Presidente è il rappresentante legale della Fabbrica e nell'esercizio delle sue attribuzioni è coadiuvato da un Segretario di nomina pontificia.
3. Impartisce le direttive generali per l'organizzazione e definisce gli indirizzi dell'amministrazione.
4. Convoca e presiede il Comitato di Amministrazione.

Art. 5

Segretario

1. Il Segretario della Fabbrica è un prelado di nomina pontificia *ad quinquennium*.
2. Coordina e dirige gli Uffici della Fabbrica, d'intesa con il Presidente, al fine di assicurare il rispetto delle norme, delle direttive e delle disposizioni superiori, nonché di favorire l'efficace esercizio delle rispettive funzioni e competenze.
3. Sovrintende alla gestione operativa del Personale, per la sua migliore utilizzazione, ne promuove la formazione e la valorizzazione. Compete al Segretario l'adozione dei provvedimenti che riguardano il Personale e ciascun dipendente.
4. Vigila sull'adempimento dei doveri relativi al Personale di cui al Regolamento e al Regolamento Generale della Curia Romana provvedendo, nell'ambito delle proprie competenze, ad applicare le relative disposizioni e ad assumere le iniziative necessarie per il loro rispetto.
5. Assicura il necessario monitoraggio delle transazioni e dei sistemi di pagamento, al fine di garantire il rispetto delle normative vigenti e dei principi di eticità.
6. Partecipa, come membro interno, al Comitato di Amministrazione.
7. Svolge, in assenza del Presidente, le funzioni vicarie nel Comitato di Amministrazione.
8. Promuove la cooperazione tra quanti operano a qualsiasi titolo nell'attività della Fabbrica affinché le loro funzioni siano svolte come servizio ecclesiale.

9. Nell'ambito delle proprie competenze, ha la responsabilità di adottare le procedure operative alle quali devono attenersi le diverse articolazioni della Fabbrica.

10. Può emanare ordini di servizio necessari per la operatività della Fabbrica e delle sue articolazioni.

Art. 6

Comitato di Amministrazione

1. Il Comitato di Amministrazione è composto da:

due membri interni di diritto:

- il Presidente;

- il Segretario;

tre membri esterni, che sono nominati dalla Segreteria di Stato:

- uno con competenza finanziaria-contabile;

uno con competenza amministrativa;

- uno con competenza giuridica;

un Segretario, senza diritto di voto, nella persona del Responsabile dell'Ufficio Amministrativo.

2. I membri esterni rimangono in carica per tre anni e possono essere nuovamente nominati. Il loro mandato avrà termine con l'approvazione del bilancio consuntivo relativo all'ultimo esercizio del mandato.

3. Il Comitato:

a) delibera gli atti di amministrazione straordinaria della Fabbrica;

b) approva il bilancio preventivo e consuntivo, debitamente corredati dalla nota del Collegio dei Revisori dei conti, da presentare alla Segreteria per l'Economia;

c) può verificare la conformità alle norme dell'azione svolta dagli Uffici e dal Personale della Fabbrica;

d) si occupa di ogni questione proposta dal Presidente e di quelle specificamente indicate nel Regolamento.

Art. 7

Consiglio degli Esperti

1. Il Comitato di Amministrazione per particolari questioni di rilevanza tecnica, scientifica e culturale può avvalersi di un Consiglio degli esperti che è organo consultivo.

2. Membri interni di diritto sono:

– il Responsabile dell'Ufficio Tecnico;

– il Responsabile dell'Ufficio dei Beni Artistici, Necropoli Vaticana e Comunicazione;

3. I tre membri esterni sono nominati, rispettivamente:

- dal Governatorato, con competenza tecnica;
- dalla Commissione per la Tutela dei Monumenti storici;
- dalla Pontificia Commissione di Archeologia Sacra.

4. I membri esterni rimangono in carica per tre anni. Il mandato del Consiglio avrà termine con l'approvazione del bilancio consuntivo relativo all'ultimo esercizio del mandato.

5. Compete al Presidente convocare il Consiglio e definire le questioni sulle quali deve esprimersi.

Art. 8

Collegio dei Revisori dei conti

1. Il Collegio dei Revisori dei conti è composto da tre membri effettivi, di cui uno Presidente, nominato dalla Segreteria per l'Economia ed i restanti, compresi i due supplenti, nominati dalla Segreteria di Stato. Il mandato ha durata triennale.

2. Il Collegio:

- a) esercita il controllo sulla correttezza amministrativo-contabile degli atti;
- b) esegue il controllo contabile e le verifiche di cassa;
- c) vigila sull'impiego e la conservazione del patrimonio;
- d) verifica l'osservanza delle normative e delle procedure operative; esamina i progetti del bilancio preventivo e consuntivo predisposti dall'Ufficio Amministrativo e adotta la relazione da presentare al Comitato di Amministrazione;
- e) può formulare opportune proposte e riferisce, attraverso il suo Presidente, al Presidente della Fabbrica e al Comitato di Amministrazione.

3. Il Presidente coordina l'attività del Collegio, convoca e presiede le riunioni, provvede alla redazione e alla conservazione dei verbali delle riunioni e della relazione al bilancio preventivo e consuntivo.

4. Il Collegio partecipa alle riunioni del Comitato di Amministrazione senza diritto di voto e coopera con gli Organismi di Revisione e di Controllo esterni alla Fabbrica.

Art. 9

Atti di amministrazione e poteri di firma

1. Tutti gli atti che impegnano la Fabbrica sono sottoscritti dal Presidente che può conferire deleghe per singoli atti o singole attività.

2. Nell'ambito dell'ordinaria amministrazione, il potere di firma compete anche al Segretario nei limiti di valore determinati dal Presidente.

3. Fermo restando quanto previsto nello Statuto del Consiglio per l'Eco-

nomia, art. 2 §4, sono considerati atti di straordinaria amministrazione anche quelli definiti tali dal Regolamento; gli altri atti sono considerati di amministrazione ordinaria.

Art. 10

Segreteria

1. Il Presidente, nell'esercizio delle sue funzioni, si avvale della Segreteria alla cui direzione provvede il Segretario.

2. La Segreteria tiene l'Archivio corrente e il Protocollo della Fabbrica osservando i criteri stabiliti dal Motu Proprio "La Cura Vigilantissima" e quelli che potranno successivamente essere determinati dall'Autorità.

3. Assiste il Segretario nella predisposizione di programmi e attività e ne segue l'attuazione.

TITOLO III

Struttura Operativa

Art. 11

Uffici

1. Le strutture operative della Fabbrica articolate in sezioni sono:

l'Ufficio Amministrativo;

l'Ufficio Tecnico;

l'Ufficio dei Beni Artistici, Necropoli Vaticana e Comunicazione;

Le altre strutture operative sono:

- lo Studio del Mosaico;

l'Archivio Storico e la Conservatoria;

il Servizio per le Celebrazioni Liturgiche.

2. L'assegnazione delle competenze interne alle strutture operative è definita dal Regolamento.

Art. 12

Ufficio Amministrativo

1. All'Ufficio Amministrativo compete la cura degli adempimenti contabili e degli aspetti economici e finanziari relativi alla gestione del patrimonio della Fabbrica e dei rapporti giuridici che ad essa fanno capo. In particolare provvede:

a) alla contabilità generale e particolare, in coordinamento con le articolazioni della Fabbrica;

b) alla redazione del progetto di bilancio preventivo e consuntivo;

c) alla conservazione e archiviazione dei documenti amministrativi e contabili;

d) alla gestione del magazzino.

2. Si occupa, per quanto di competenza e nel rispetto delle Norme sulla trasparenza, controllo e concorrenza dei contratti pubblici della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano, del procedimento per l'acquisto dei beni, delle opere e dei servizi richiesti dalle articolazioni della Fabbrica facendo riferimento al Governatorato dello Stato della Città del Vaticano quale ente centralizzato.

Art. 13

Ufficio Tecnico

1. All'Ufficio Tecnico compete la programmazione, la definizione e la cura degli interventi per la conservazione e il rinnovamento del patrimonio edilizio e architettonico, della Basilica di San Pietro e relative pertinenze, ivi compresi gli impianti esistenti e quelli da realizzare, anche assicurando il ruolo di responsabile dei lavori e di Direzione degli stessi.

2. L'Ufficio provvede ad espletare le funzioni relative alla sicurezza nei luoghi di lavoro secondo la normativa vigente.

3. Si occupa della organizzazione del lavoro dei "Sampietrini" e del Personale di vigilanza e custodia.

Art. 14

Ufficio Beni Artistici; Necropoli Vaticana e Comunicazione

1. All'Ufficio Beni Artistici, Necropoli Vaticana e Comunicazione compete la cura, la promozione e la valorizzazione delle opere, dei manufatti artistici e monumenti all'interno della Basilica di San Pietro e della Necropoli Vaticana, nonché alla relativa conservazione.

2. Svolge attività di promozione del patrimonio artistico e cura la relativa gestione dei diritti di immagine.

3. Si occupa delle visite guidate alla Necropoli Vaticana.

Art. 15

Studio del Mosaico

Allo Studio del Mosaico compete la cura della conservazione dei mosaici della Basilica e la produzione di opere musive per la vendita al pubblico.

Art. 16

Archivio Storico e Conservatoria

All'Archivio Storico e Conservatoria, che fa riferimento diretto al Presidente, compete l'inventario, la cura, la conservazione e la valorizzazione dei documenti storici, artistici e culturali della Fabbrica, riguardanti la Basilica di San Pietro.

Art. 17

Servizio Celebrazioni Liturgiche

Al Servizio Celebrazioni Liturgiche compete la programmazione delle celebrazioni, tenendo conto del calendario dell'Ufficio delle Celebrazioni Liturgiche del Sommo Pontefice. Esso preordina la preparazione degli allestimenti delle Cerimonie, delle Celebrazioni Pontificie e di altri eventi liturgici all'interno della Basilica di San Pietro, e fa capo direttamente al Segretario.

TITOLO IV

Personale

Art. 18

Personale

1. Il Personale della Fabbrica è costituito dai dipendenti, di ruolo o a tempo determinato, a tempo pieno o a tempo parziale, dai collaboratori occasionali e dai volontari. Salvo diversa e specifica disposizione, ciò che è riferito ai dipendenti si intende riferito a tutto il Personale.

2. Il Personale della Fabbrica presta la propria opera svolgendo le proprie mansioni nel rispetto dello Statuto, del Regolamento e del Regolamento Generale della Curia Romana e delle disposizioni date superiormente.

3. La denominazione delle diverse unità operative all'interno della Fabbrica non costituisce vincolo per una identica qualifica o livello del Personale impiegato, che rimane legato alla professionalità richiesta, alla complessità delle funzioni assegnate e al livello di responsabilità connesso con le mansioni attribuite.

4. Il Segretario è responsabile della gestione operativa del Personale assegnato avendo anzitutto cura di garantire la continuità dei servizi e l'efficacia dell'attività complessiva della Fabbrica.

5. La gestione amministrativa-contabile del Personale della Fabbrica è attribuita alla Segreteria per l'Economia.

TITOLO V

Disposizioni Generali

Art. 19

Procedure operative

1. Le procedure operative per le attività della Fabbrica sono improntate al principio di buon andamento dell'amministrazione e a criteri di efficienza, efficacia, trasparenza, economicità e semplificazione e si conformano alla normativa sulla trasparenza, il controllo e la concorrenza nelle procedure di

aggiudicazione dei contratti pubblici della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano.

2. Il Governorato dello Stato della Città del Vaticano è l'autorità centralizzata per gli acquisti di beni e servizi della Fabbrica di San Pietro.

Art. 20

Regolamenti

1. Le norme di attuazione del presente Statuto e tutte le disposizioni che riguardano il Personale vengono stabilite nel Regolamento.

2. E Regolamento può essere modificato dal Comitato di Amministrazione con il voto favorevole dei due terzi dei membri e dovrà essere sottoposto al nulla osta della Segreteria di Stato.

Art. 21

Modifiche dello Statuto

Le modifiche del presente Statuto competono al Romano Pontefice e possono essere proposte dal Comitato di Amministrazione con il voto favorevole di almeno i due terzi dei propri membri.

Art. 22

Abrogazioni delle norme contrarie

Sono abrogate tutte le norme della Fabbrica contrarie al presente Statuto.

Dal Vaticano, 13 marzo 2021

FRANCESCO

Lettera Apostolica in forma di «Motu Proprio» del Sommo Pontefice Francesco recante disposizioni sulla trasparenza nella gestione della finanza pubblica

La fedeltà nelle cose di poco conto è in rapporto, secondo la Scrittura, con la fedeltà in quelle importanti. Così come l'essere disonesto nelle cose di poco conto, è in relazione con l'essere disonesto anche nelle importanti (cf. Lc 16,10).

La Santa Sede, nell'aderire alla Convenzione delle Nazioni Unite contro la corruzione (Convenzione di Merida), ha deciso di conformarsi alle migliori pratiche per prevenire e contrastare la corruzione nelle sue diverse forme. Già con la Lettera Apostolica in forma di Motu Proprio del 19 maggio 2020, recante «Norme sulla trasparenza, il controllo e la concorrenza dei contratti pubblici della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano», sono stati posti presidi fondamentali nel contrasto alla corruzione nella materia dei contratti pubblici. La corruzione, però, può manifestarsi in modalità e forme differenti anche in settori diversi da quello degli appalti e per questo le normative e le migliori prassi a livello internazionale prevedono per i soggetti che ricoprono ruoli chiave nel settore pubblico particolari obblighi di trasparenza ai fini della prevenzione e del contrasto, in ogni settore, di conflitti di interessi, di modalità clientelari e della corruzione in genere.

Considerato che quanti prestano la loro opera nei Dicasteri della Curia Romana, nelle istituzioni collegate alla Santa Sede, o che fanno riferimento ad essa, e nelle amministrazioni del Governatorato dello Stato della Città del Vaticano hanno la particolare responsabilità di rendere concreta la fedeltà di cui si parla nel Vangelo, agendo secondo il principio della trasparenza e in assenza di ogni conflitto di interesse, stabilisco quanto segue:

§1 Nel Regolamento Generale della Curia Romana, dopo l'articolo 13, è inserito il seguente articolo «**Articolo 13bis**».

§1 I soggetti inquadrati o da inquadrare nei livelli funzionali C, C1, C2 e C3, ivi compresi i Cardinali Capi Dicastero o Responsabili di Enti, nonché quelli che abbiano funzioni di amministrazione attiva giurisdizionali o di controllo e vigilanza di cui al §2, ivi inclusi i soggetti di cui agli articoli 10, 11 e 13§1 del presente Regolamento e 20 del Regolamento per il personale dirigente laico della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano, devono sottoscrivere all'atto di assunzione dell'ufficio o dell'incarico e con cadenza biennale una dichiarazione nella quale attestano:

a) di non aver riportato condanne definitive per delitti dolosi nello Stato della Città del Vaticano o all'estero e di non aver beneficiato in relazione agli

stessi di indulto, amnistia, grazia e altri provvedimenti assimilabili o essere stati assolti dagli stessi per prescrizione;

b) di non essere sottoposti a processi penali pendenti ovvero, per quanto noto al dichiarante, a indagini per delitti di partecipazione a un'organizzazione criminale; corruzione; frode; terrorismo o connessi ad attività terroristiche; riciclaggio di proventi di attività criminose; sfruttamento di minori, forme di tratta o di sfruttamento di esseri umani, evasione o elusione fiscale.

c) di non detenere, anche per interposta persona, contanti o investimenti, ivi incluse le partecipazioni o interessenze di qualunque genere in società e aziende, in paesi inclusi nella lista delle giurisdizioni ad alto rischio di riciclaggio o finanziamento del terrorismo come individuati con provvedimento dell'Autorità di Sorveglianza e Informazione Finanziaria, salvo che il dichiarante o i suoi consanguinei entro il terzo grado siano residenti in detti paesi o vi abbiano stabilito il domicilio per comprovate ragioni familiari, di lavoro o di studio;

d) che tutti i beni, mobili e immobili, di proprietà o anche solo detenuti dal dichiarante ovvero i compensi di qualunque genere da questo percepiti, per quanto noto al dichiarante, hanno provenienza da attività lecite e non costituiscono il prodotto o il profitto di reato;

e) di non detenere, per quanto a conoscenza del dichiarante, partecipazioni o interessenze di qualunque genere in società o aziende che operino con finalità e in settori contrari alla Dottrina Sociale della Chiesa;

f) di non detenere, anche per interposta persona, contanti o investimenti, ivi incluse le partecipazioni o interessenze di qualunque genere in società e aziende, nei paesi inclusi nella lista delle giurisdizioni non cooperative a fini fiscali individuati con provvedimento della Segreteria per l'Economia, salvo che il dichiarante o i suoi consanguinei entro il terzo grado siano residenti in detti paesi o vi abbiano stabilito il domicilio per ragioni familiari, di lavoro o di studio e tali disponibilità siano state dichiarate alle autorità fiscali competenti.

§2 Per funzioni di amministrazione attiva si intendono quelle che comportano la partecipazione ai procedimenti che determinano l'assunzione di impegni economici di qualunque tipo da parte dell'Ente. Le funzioni giurisdizionali di cui al paragrafo 1 sono solo quelle giudicanti. Il paragrafo 1 non si applica al personale di supporto degli organismi di controllo e vigilanza. Con provvedimento dell'Ufficio del Revisore Generale in quanto autorità anticorruzione sono individuati gli uffici e gli incarichi cui si applicano gli obblighi dichiarativi in base al presente paragrafo.

§3 La dichiarazione di cui al paragrafo 1 è conservata dalla Segreteria per l'Economia nel fascicolo personale del dichiarante. Copia della stessa è

trasmessa. per quanto di competenza, alla Segreteria di Stato.

§4 Ove ne abbia ragionevole motivo, la Segreteria per l'Economia, avvalendosi delle strutture a ciò preposte nella Santa Sede o nello Stato della Città del Vaticano, può eseguire controlli, sulla veridicità delle dichiarazioni presentate.

§5 Fermi i casi di responsabilità penale, la mancata dichiarazione ovvero la dichiarazione falsa o mendace costituiscono grave illecito disciplinare ai sensi dell'articolo 76, §1, n. 2) e legittimano la Santa Sede a richiedere il danno eventualmente subito».

§2 All'articolo 40, paragrafo 1, del Regolamento Generale della Curia Romana, dopo la lettera m) è inserita la seguente lettera: «n) accettare o sollecitare, per sé o per soggetti diversi dall'Ente nel quale prestano servizio, in ragione o in occasione del proprio ufficio, doni, regali o altre utilità di valore superiore a euro quaranta».

§3 Il Governatorato dello Stato della Città del Vaticano, i Tribunali dello Stato della Città del Vaticano e gli Enti inclusi nell'elenco di cui all'art.1 § 1 dello Statuto del Consiglio per l'Economia per i quali non è prevista l'applicazione del Regolamento Generale della Curia Romana debbono provvedere a modificare la propria normativa sul personale in maniera conforme a quanto previsto dai paragrafi 1 e 2 entro novanta giorni dall'entrata in vigore del presente Motu Proprio.

*Dispongo che quanto stabilito abbia immediato, pieno e stabile valore, anche abrogando tutte le disposizioni incompatibili, e che la presente Lettera Apostolica in forma di *Motu proprio* sia pubblicata su “L'Osservatore Romano” del 29 aprile 2021 e successivamente negli *Acta Apostolicae Sedis*.*

Dato a Roma, presso San Pietro, il 26 aprile 2021, nono del Pontificato.

FRANCISCUS

Lettera Apostolica in forma di «Motu Proprio» del Sommo Pontefice Francesco *Antiquum Ministerium* con la quale si istituisce il ministero di catechista

1. Il ministero di Catechista nella Chiesa è molto antico. È pensiero comune tra i teologi che i primi esempi si ritrovino già negli scritti del Nuovo Testamento. Il servizio dell'insegnamento trova la sua prima forma germinale nei "maestri" a cui l'Apostolo fa menzione scrivendo alla comunità di Corinto: «Alcuni perciò Dio li ha posti nella Chiesa in primo luogo come apostoli, in secondo luogo come profeti, in terzo luogo come maestri; poi ci sono i miracoli, quindi il dono delle guarigioni, di assistere, di governare, di parlare varie lingue. Sono forse tutti apostoli? Tutti profeti? Tutti maestri? Tutti fanno miracoli? Tutti possiedono il dono delle guarigioni? Tutti parlano lingue? Tutti le interpretano? Desiderate invece intensamente i carismi più grandi. E allora, vi mostro la via più sublime» (*1 Cor 12,28-31*).

Lo stesso Luca apre il suo Vangelo attestando: «Ho deciso di fare ricerche accurate su ogni circostanza, fin dagli inizi, e di scriverne un resoconto ordinato per te, illustre Teòfilo, in modo che tu possa renderti conto della solidità degli insegnamenti che hai ricevuto» (*Lc 1,3-4*). L'evangelista sembra essere ben consapevole che con i suoi scritti sta fornendo una forma specifica di insegnamento che permette di dare solidità e forza a quanti hanno già ricevuto il Battesimo. L'apostolo Paolo ritorna di nuovo sull'argomento quando raccomanda ai Galati: «Chi viene istruito nella Parola, condivide tutti i suoi beni con chi lo istruisce» (*Gal 6,6*). Come si nota, il testo aggiunge una peculiarità fondamentale: la comunione di vita come caratteristica della fecondità della vera catechesi ricevuta.

2. Fin dai suoi inizi la comunità cristiana ha sperimentato una diffusa forma di ministerialità che si è resa concreta nel servizio di uomini e donne i quali, obbedienti all'azione dello Spirito Santo, hanno dedicato la loro vita per l'edificazione della Chiesa. I carismi che lo Spirito non ha mai cessato di effondere sui battezzati, trovarono in alcuni momenti una forma visibile e tangibile di servizio diretto alla comunità cristiana nelle sue molteplici espressioni, tanto da essere riconosciuto come una diaconia indispensabile per la comunità. L'apostolo Paolo se ne fa interprete autorevole quando attesta: «Vi sono diversi carismi, ma uno solo è lo Spirito; vi sono diversi ministeri, ma uno solo è il Signore; vi sono diverse attività, ma uno solo è Dio, che opera tutto in tutti. A ciascuno è data una manifestazione particolare dello Spirito per il bene comune: a uno infatti, per mezzo dello Spirito, viene dato il linguaggio di sapienza; a un altro invece, dallo stesso Spirito, il linguaggio di conoscenza;

a uno, nello stesso Spirito, la fede; a un altro, nell'unico Spirito, il dono delle guarigioni; a uno il potere dei miracoli; a un altro il dono della profezia; a un altro il dono di discernere gli spiriti; a un altro la varietà delle lingue; a un altro l'interpretazione delle lingue. Ma tutte queste cose le opera l'unico e medesimo Spirito, distribuendole a ciascuno come vuole» (*I Cor* 12,4-11).

All'interno della grande tradizione carismatica del Nuovo Testamento, dunque, è possibile riconoscere la fattiva presenza di battezzati che hanno esercitato il ministero di trasmettere in forma più organica, permanente e legato alle diverse circostanze della vita, l'insegnamento degli apostoli e degli evangelisti (cfr Conc. Ecum. Vat. II, Cost. dogm. *Dei Verbum*, 8). La Chiesa ha voluto riconoscere questo servizio come espressione concreta del carisma personale che ha favorito non poco l'esercizio della sua missione evangelizzatrice. Lo sguardo alla vita delle prime comunità cristiane che si sono impegnate nella diffusione e sviluppo del Vangelo, sollecita anche oggi la Chiesa a comprendere quali possano essere le nuove espressioni con cui continuare a rimanere fedeli alla Parola del Signore per far giungere il suo Vangelo a ogni creatura.

3. L'intera storia dell'evangelizzazione di questi due millenni mostra con grande evidenza quanto sia stata efficace la missione dei catechisti. Vescovi, sacerdoti e diaconi, insieme a tanti uomini e donne di vita consacrata, hanno dedicato la loro vita all'istruzione catechistica perché la fede fosse un valido sostegno per l'esistenza personale di ogni essere umano. Alcuni inoltre hanno raccolto intorno a sé altri fratelli e sorelle che nella condivisione dello stesso carisma hanno costituito degli Ordini religiosi a totale servizio della catechesi.

Non si può dimenticare, l'innumerabile moltitudine di laici e laiche che hanno preso parte direttamente alla diffusione del Vangelo attraverso l'insegnamento catechistico. Uomini e donne animati da una grande fede e autentici testimoni di santità che, in alcuni casi, sono stati anche fondatori di Chiese, giungendo perfino a donare la loro vita. Anche ai nostri giorni, tanti catechisti capaci e tenaci sono a capo di comunità in diverse regioni e svolgono una missione insostituibile nella trasmissione e nell'approfondimento della fede. La lunga schiera di beati, santi e martiri catechisti ha segnato la missione della Chiesa che merita di essere conosciuta perché costituisce una feconda sorgente non solo per la catechesi, ma per l'intera storia della spiritualità cristiana.

4. A partire dal Concilio Ecumenico Vaticano II, la Chiesa ha sentito con rinnovata coscienza l'importanza dell'impegno del laicato nell'opera di evangelizzazione. I Padri conciliari hanno ribadito più volte quanto sia necessario per la "plantatio Ecclesiae" e lo sviluppo della comunità cristiana il coinvolgimento diretto dei fedeli laici nelle varie forme in cui può esprimersi il loro carisma. «Degna di lode è anche quella schiera, tanto benemerita dell'opera mis-

sionaria tra i pagani, che è costituita dai catechisti, sia uomini che donne. Essi, animati da spirito apostolico e facendo grandi sacrifici, danno un contributo singolare ed insostituibile alla propagazione della fede e della Chiesa... Nel nostro tempo poi, in cui il clero è insufficiente per l'evangelizzazione di tante moltitudini e per l'esercizio del ministero pastorale, il compito del Catechista è della massima importanza» (Conc. Ecum. Vat. II, Decr. *Ad gentes*, 17).

Insieme al ricco insegnamento conciliare è necessario far riferimento al costante interesse dei Sommi Pontefici, del Sinodo dei Vescovi, delle Conferenze Episcopali e dei singoli Pastori che nel corso di questi decenni hanno impresso un notevole rinnovamento alla catechesi. Il *Catechismo della Chiesa Cattolica*, l'Esortazione apostolica *Catechesi tradendae*, il *Direttorio catechistico generale*, il *Direttorio generale per la catechesi*, il recente *Direttorio per la catechesi*, unitamente a tanti *Catechismi* nazionali, regionali e diocesani sono un'espressione del valore centrale dell'opera catechistica che mette in primo piano l'istruzione e la formazione permanente dei credenti.

5. Senza nulla togliere alla missione propria del Vescovo di essere il primo Catechista nella sua Diocesi insieme al presbiterio che con lui condivide la stessa cura pastorale, e alla responsabilità peculiare dei genitori riguardo la formazione cristiana dei loro figli (cfr CIC can. 774 §2; CCEO can. 618), è necessario riconoscere la presenza di laici e laiche che in forza del proprio battesimo si sentono chiamati a collaborare nel servizio della catechesi (cfr CIC can. 225; CCEO cann. 401 e 406). Questa presenza si rende ancora più urgente ai nostri giorni per la rinnovata consapevolezza dell'evangelizzazione nel mondo contemporaneo (cfr Esort. Ap. *Evangelii gaudium*, 163-168), e per l'imporsi di una cultura globalizzata (cfr Lett. enc. *Fratelli tutti*, 100.138), che richiede un incontro autentico con le giovani generazioni, senza dimenticare l'esigenza di metodologie e strumenti creativi che rendano l'annuncio del Vangelo coerente con la trasformazione missionaria che la Chiesa ha intrapreso. Fedeltà al passato e responsabilità per il presente sono le condizioni indispensabili perché la Chiesa possa svolgere la sua missione nel mondo.

Risvegliare l'entusiasmo personale di ogni battezzato e ravvivare la consapevolezza di essere chiamato a svolgere la propria missione nella comunità, richiede l'ascolto alla voce dello Spirito che non fa mai mancare la sua presenza feconda (cfr CIC can. 774 §1; CCEO can. 617). Lo Spirito chiama anche oggi uomini e donne perché si mettano in cammino per andare incontro ai tanti che attendono di conoscere la bellezza, la bontà e la verità della fede cristiana. È compito dei Pastori sostenere questo percorso e arricchire la vita della comunità cristiana con il riconoscimento di ministeri laicali capaci di contribuire alla trasformazione della società attraverso la «penetrazione dei valori cristiani nel mondo sociale, politico ed economico» (*Evangelii gaudium*, 102).

6. L'apostolato laicale possiede una indiscussa valenza secolare. Essa chiede di «cercare il regno di Dio trattando le cose temporali e orientandole secondo Dio» (Conc. Ecum. Vat. II, Cost. dogm. *Lumen Gentium*, 31). La loro vita quotidiana è intessuta di rapporti e relazioni familiari e sociali che permette di verificare quanto «sono soprattutto chiamati a rendere presente e operosa la Chiesa in quei luoghi e in quelle circostanze, in cui essa non può diventare sale della terra se non per loro mezzo» (*Lumen Gentium*, 33). È bene ricordare, comunque, che oltre a questo apostolato «i laici possono anche essere chiamati in diversi modi a collaborare più immediatamente con l'apostolato della Gerarchia a somiglianza di quegli uomini e donne che aiutavano l'apostolo Paolo nell'evangelizzazione, faticando molto per il Signore» (*Lumen Gentium*, 33).

La funzione peculiare svolta dal Catechista, comunque, si specifica all'interno di altri servizi presenti nella comunità cristiana. Il Catechista, infatti, è chiamato in primo luogo a esprimere la sua competenza nel servizio pastorale della trasmissione della fede che si sviluppa nelle sue diverse tappe: dal primo annuncio che introduce al *kerygma*, all'istruzione che rende consapevoli della vita nuova in Cristo e prepara in particolare ai sacramenti dell'iniziazione cristiana, fino alla formazione permanente che consente ad ogni battezzato di essere sempre pronto «a rispondere a chiunque domandi ragione della speranza» (1 Pt 3,15). Il Catechista è nello stesso tempo testimone della fede, maestro e mistagogo, accompagnatore e pedagogo che istruisce a nome della Chiesa. Un'identità che solo mediante la preghiera, lo studio e la partecipazione diretta alla vita della comunità può svilupparsi con coerenza e responsabilità (cfr Pontificio Consiglio per la Promozione della Nuova Evangelizzazione, *Direttorio per la Catechesi*, 113).

7. Con lungimiranza, San Paolo VI emanò la Lettera apostolica *Ministeria quaedam* con l'intento non solo di adattare al cambiato momento storico il ministero del Lettore e dell'Accolito (cfr Lett. ap. *Spiritus Domini*), ma anche di sollecitare le Conferenze Episcopali perché si facessero promotrici per altri ministeri tra cui quello di Catechista: «Oltre questi uffici comuni della Chiesa Latina, nulla impedisce che le Conferenze Episcopali ne chiedano altri alla Sede Apostolica, se ne giudicheranno, per particolari motivi, la istituzione necessaria o molto utile nella propria regione. Di questo genere sono, ad esempio, gli uffici di *Ostiario*, di *Esorcista* e di *Catechista*». Lo stesso invito pressante ritornò nell'Esortazione apostolica *Evangelii nuntiandi* quando, chiedendo di saper leggere le esigenze attuali della comunità cristiana in fedele continuità con le origini, esortava a trovare nuove forme ministeriali per una rinnovata pastorale: «Tali ministeri, nuovi in apparenza ma molto legati ad esperienze vissute dalla Chiesa nel corso della sua esistenza, – per esempio quelli di Catechista... sono preziosi per la «plantatio», la vita e la crescita del-

la Chiesa e per una capacità di irradiazione intorno a se stessa e verso coloro che sono lontani» (San Paolo VI, Esort. Ap. *Evangelii nuntiandi*, 73).

Non si può negare, dunque, che «è cresciuta la coscienza dell'identità e della missione del laico nella Chiesa. Disponiamo di un numeroso laicato, benché non sufficiente, con un radicato senso comunitario e una grande fedeltà all'impegno della carità, della catechesi, della celebrazione della fede» (*Evangelii gaudium*, 102). Ne consegue che ricevere un ministero laicale come quello di Catechista imprime un'accentuazione maggiore all'impegno missionario tipico di ciascun battezzato che si deve svolgere comunque in forma pienamente secolare senza cadere in alcuna espressione di clericalizzazione.

8. Questo ministero possiede una forte valenza vocazionale che richiede il dovuto discernimento da parte del Vescovo e si evidenzia con il Rito di istituzione. Esso, infatti, è un servizio stabile reso alla Chiesa locale secondo le esigenze pastorali individuate dall'Ordinario del luogo, ma svolto in maniera laicale come richiesto dalla natura stessa del ministero. È bene che al ministero istituito di Catechista siano chiamati uomini e donne di profonda fede e maturità umana, che abbiano un'attiva partecipazione alla vita della comunità cristiana, che siano capaci di accoglienza, generosità e vita di comunione fraterna, che ricevano la dovuta formazione biblica, teologica, pastorale e pedagogica per essere comunicatori attenti della verità della fede, e che abbiano già maturato una previa esperienza di catechesi (cfr Conc. Ecum. Vat. II, Decr. *Christus Dominus*, 14; CIC can. 231 §1; CCEO can. 409 §1). È richiesto che siano fedeli collaboratori dei presbiteri e dei diaconi, disponibili a esercitare il ministero dove fosse necessario, e animati da vero entusiasmo apostolico.

Pertanto, dopo aver ponderato ogni aspetto, in forza dell'autorità apostolica

istituisco

il ministero laicale di Catechista

La Congregazione per il Culto Divino e la Disciplina dei Sacramenti provvederà entro breve tempo a pubblicare il Rito di Istituzione del ministero laicale di Catechista.

9. Invito, dunque, le Conferenze Episcopali a rendere fattivo il ministero di Catechista, stabilendo l'*iter* formativo necessario e i criteri normativi per potervi accedere, trovando le forme più coerenti per il servizio che costoro saranno chiamati a svolgere conformemente a quanto espresso da questa Lettera apostolica.

10. I Sinodi delle Chiese Orientali o le Assemblee dei Gerarchi potranno recepire quanto qui stabilito per le rispettive Chiese *sui iuris*, in base al proprio diritto particolare.

11. I Pastori non cessino di fare propria l'esortazione dei Padri conciliari

quando ricordavano: «Sanno di non essere stati istituiti da Cristo per assumersi da soli tutto il peso della missione salvifica della Chiesa verso il mondo, ma che il loro eccelso ufficio consiste nel comprendere la loro missione di pastori nei confronti dei fedeli e nel riconoscere i ministeri e i carismi propri a questi, in maniera tale che tutti concordemente cooperino, nella loro misura, al bene comune» (*Lumen Gentium*, 30). Il discernimento dei doni che lo Spirito Santo non fa mai mancare alla sua Chiesa sia per loro il sostegno dovuto per rendere fattivo il ministero di Catechista per la crescita della propria comunità.

Quanto stabilito 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 nello stesso giorno, e quindi pubblicato nel commentario ufficiale degli *Acta Apostolicae Sedis*.

Dato a Roma, presso San Giovanni in Laterano, il giorno 10 maggio dell'anno 2021, Memoria liturgica di San Giovanni d'Avila, presbitero e dottore della Chiesa, nono del mio pontificato

FRANCESCO

Costituzione Apostolica *Pascite gregem Dei* del Santo Padre Francesco con cui viene riformato il Libro VI del Codice di Diritto Canonico

«Pascete il gregge di Dio, sorvegliandolo non perché costretti ma volentieri, come piace a Dio» (cfr. 1 Pt 5, 2). Le parole ispirate dell'Apostolo Pietro riecheggiano in quelle del rito della ordinazione episcopale: «il Signore nostro Gesù Cristo, inviato dal Padre a redimere gli uomini, mandò a sua volta nel mondo i dodici apostoli, perché pieni della potenza dello Spirito Santo, annunziassero il Vangelo a tutti i popoli e riunendoli sotto l'unico pastore, li santificassero e li guidassero alla salvezza. (...) È Cristo che nella sapienza e prudenza del Vescovo guida il popolo di Dio nel pellegrinaggio terreno fino alla felicità eterna» (cfr. *Ordinazione del Vescovo, dei Presbiteri e dei Diaconi*, seconda edizione «tipica» per la lingua italiana, 1992, n. 42). E il Pastore è chiamato a esercitare il suo compito «col consiglio, la persuasione, l'esempio, ma anche con l'autorità e la sacra potestà» (*Lumen gentium*, n. 27), giacché la carità e la misericordia richiedono che un Padre si impegni anche a raddrizzare ciò che talvolta diventa storto.

Procedendo nel suo pellegrinaggio terreno, sin dai tempi apostolici, la Chiesa si è data regole di condotta che nel corso dei secoli hanno composto un coeso corpo di norme vincolanti, che rendono unito il Popolo di Dio e della cui osservanza sono responsabili i Vescovi. Tali norme riflettono la fede che noi tutti professiamo, dalla quale traggono la loro forza obbligatoria, e su di essa fondate, manifestano la materna misericordia della Chiesa, che sa di aver sempre come fine la salvezza delle anime. Dovendo regolare la vita della comunità nello scorrere del tempo, è necessario che tali norme siano strettamente correlate con i cambiamenti sociali e le nuove esigenze del Popolo di Dio, il che rende talora necessario modificarle e adattarle alle mutate circostanze.

Tra i rapidi mutamenti sociali che sperimentiamo, consapevoli che «quella che stiamo vivendo non è semplicemente un'epoca di cambiamenti, ma è un cambiamento di epoca» (*Udienza alla Curia Romana in occasione della presentazione degli auguri natalizi*, 21 dicembre 2019), per rispondere adeguatamente alle esigenze della Chiesa in tutto il mondo, appariva evidente la necessità di sottoporre a revisione anche la disciplina penale promulgata da San Giovanni Paolo II, il 25 gennaio 1983, nel Codice di Diritto Canonico, e che occorreva modificarla in modo da permettere ai Pastori di utilizzarla come più agile strumento *salvifico e correttivo*, da impiegare tempestivamente e con carità pastorale ad evitare più gravi mali e lenire le ferite provocate dall'umana debolezza.

A tal fine, Benedetto XVI, mio venerato Predecessore, nel 2007, diede mandato al Pontificio Consiglio per i Testi Legislativi di avviare lo studio per una revisione della normativa penale contenuta nel Codice del 1983. In forza di tale incarico il Dicastero si è attentamente impegnato nell'esaminare in concreto le nuove esigenze, nell'individuare i limiti e le carenze della vigente legislazione e nell'indicare soluzioni possibili, chiare e semplici. Lo studio si è realizzato in spirito di collegialità e cooperazione, anche con l'ausilio di esperti e di Pastori e correlando le possibili soluzioni alle esigenze e all'indole delle diverse chiese locali.

È stata dunque redatta una prima bozza del nuovo Libro VI del Codice di Diritto Canonico, inviata a tutte le Conferenze Episcopali, ai Dicasteri della Curia Romana, ai Superiori Maggiori di Istituti Religiosi, alle Facoltà di Diritto Canonico e ad altre Istituzioni ecclesiastiche, per raccoglierne le osservazioni. Nel contempo sono stati interpellati anche numerosi canonisti ed esperti in diritto penale di tutto il mondo. I responsi di questa prima consultazione, debitamente ordinati, sono stati poi trasmessi ad un gruppo speciale di esperti, che ha rivisto la bozza alla luce dei suggerimenti ricevuti, per poi sottoporla nuovamente al vaglio dei consultori. Infine, dopo ulteriori revisioni e confronti, la bozza finale è stata esaminata nella Sessione Plenaria dei Membri del Pontificio Consiglio per i Testi Legislativi. Da ultimo, eseguite le correzioni inserite dalla Plenaria, il testo è stato trasmesso al Romano Pontefice nel mese di febbraio del 2020.

L'osservanza della disciplina penale è doverosa per l'intero Popolo di Dio, ma la responsabilità della sua corretta applicazione – come sopra affermato – compete specificamente ai Pastori e ai Superiori delle singole comunità. È un compito che non può essere in alcun modo disgiunto dal *munus pastorale* ad essi affidato, e che va portato a compimento come concreta ed irrinunciabile esigenza di carità non solo nei confronti della Chiesa, della comunità cristiana e delle eventuali vittime, ma anche nei confronti di chi ha commesso un delitto, che ha bisogno all'un tempo della misericordia che della correzione da parte della Chiesa.

In passato, ha causato molti danni la mancata percezione dell'intimo rapporto esistente nella Chiesa tra l'esercizio della carità e il ricorso – ove le circostanze e la giustizia lo richiedano – alla disciplina sanzionatoria. Tale modo di pensare – l'esperienza lo insegna – rischia di portare a vivere con comportamenti contrari alla disciplina dei costumi, al cui rimedio non sono sufficienti le sole esortazioni o i suggerimenti. Questa situazione spesso porta con sé il pericolo che con il trascorrere del tempo, siffatti comportamenti si consolidino al punto tale da renderne più difficile la correzione e creando in molti casi scandalo e confusione tra i fedeli. È per questo che l'applicazione delle pene diventa necessaria da parte dei Pastori e dei Superiori. La negligenza di un Pastore nel ricorrere al sistema penale rende manifesto che egli non adempie rettamente e fedelmente la sua

funzione, come ho espressamente ammonito in recenti documenti, tra i quali le Lettere Apostoliche date in forma di «Motu Proprio» (*Come una Madre amorevole* del 4 giugno 2016 e *Vos estis lux mundi* del 7 maggio 2019).

Invero la carità richiede che i Pastori ricorrano al sistema penale tutte le volte che occorra, tenendo presenti i tre fini che lo rendono necessario nella comunità ecclesiale, e cioè il ripristino delle esigenze della giustizia, l'emendamento del reo e la riparazione degli scandali.

Come ho detto recentemente, la sanzione canonica ha anche una funzione riparatoria e salvifica e cerca soprattutto il bene del fedele, per cui «rappresenta un mezzo positivo per la realizzazione del Regno, per ricostruire la giustizia nella comunità dei fedeli, chiamati alla personale e comune santificazione» (*Ai Partecipanti alla Sessione Plenaria del Pontificio Consiglio per i Testi Legislativi*, 21 febbraio 2020).

Nel rispetto dunque della continuità con i lineamenti generali del sistema canonico, che segue una tradizione della Chiesa consolidata nel tempo, il nuovo testo introduce modifiche di vario genere al diritto vigente e sanziona alcune nuove figure delittuose, che rispondono alla sempre più diffusa esigenza nelle varie comunità di veder ristabilita la giustizia e l'ordine che il delitto ha infranto.

Risulta altresì migliorato il testo dal punto di vista tecnico, soprattutto per quanto concerne aspetti fondamentali del diritto penale, quali ad esempio il diritto di difesa, la prescrizione dell'azione penale, una più precisa determinazione delle pene, che risponde alle esigenze della legalità penale ed offre agli Ordinari e ai Giudici criteri oggettivi nella individuazione della sanzione più appropriata da applicare nel caso concreto.

È stato pure seguito nella revisione il principio di ridurre i casi nei quali l'imposizione di una sanzione è lasciata alla discrezione dell'autorità, così da favorire nell'applicazione delle pene, *servatis de iure servandis*, l'unità ecclesiale, specie per delitti che maggiore danno e scandalo provocano nella comunità.

Tutto ciò premesso, con la presente Costituzione Apostolica, promulgo il testo revisionato del Libro VI del Codice di Diritto Canonico così come è stato ordinato e rivisto, nella speranza che esso risulti strumento per il bene delle anime, e che le sue prescrizioni siano applicate dai Pastori, quando necessario, con giustizia e misericordia, nella consapevolezza che appartiene al loro ministero, come dovere di giustizia – eminente virtù cardinale – comminare pene quando lo esiga il bene dei fedeli.

Infine, affinché tutti possano agevolmente comprendere a fondo le disposizioni di cui si tratta, stabilisco che questa revisione del Libro VI del Codice di Diritto Canonico venga promulgata mediante la pubblicazione su *L'Observatore Romano*, entri in vigore a partire dal giorno 8 dicembre 2021 e sia successivamente inserito nel Commentario ufficiale *Acta Apostolicae Sedis*.

Stabilisco altresì che con la entrata in vigore del nuovo Libro VI sia abrogato il vigente Libro VI del Codice di Diritto Canonico, nonostante qualsiasi cosa contraria anche se degna di particolare menzione.

*Dato a Roma, presso San Pietro, Solennità di Pentecoste, 23 maggio 2021,
nono anno del mio Pontificato.*

FRANCESCO

LIBRO VI
LE SANZIONI PENALI NELLA CHIESA
PARTE I
DELITTI E PENE IN GENERE
TITOLO I

LA PUNIZIONE DEI DELITTI IN GENERALE

Can. 1311 – § 1. La Chiesa ha il diritto nativo e proprio di costringere con sanzioni penali i fedeli che hanno commesso delitti.

§ 2. Chi presiede nella Chiesa, deve custodire e promuovere il bene della stessa comunità e dei singoli fedeli, con la carità pastorale, con l'esempio della vita, con il consiglio e l'esortazione e, se necessario, anche con l'inflizione o la dichiarazione delle pene, secondo i precetti della legge, che sempre devono essere applicati con equità canonica, e tenendo presente la reintegrazione della giustizia, la correzione del reo e la riparazione dello scandalo.

Can. 1312 – § 1. Le sanzioni penali nella Chiesa sono:

1° le pene medicinali o censure, elencate nei cann. 1331-1333;

2° le pene espiatorie di cui nel can. 1336.

§ 2. La legge può stabilire altre pene espiatorie, che privino il fedele di qualche bene spirituale o temporale e siano congruenti con il fine soprannaturale della Chiesa.

§ 3. Sono inoltre impiegati rimedi penali e penitenze, di cui nei cann. 1339 e 1340, quelli soprattutto per prevenire i delitti, queste piuttosto per sostituire la pena o in aggiunta ad essa.

TITOLO II
LEGGE PENALE E PRECETTO PENALE

Can. 1313 – § 1. Se dopo che il delitto è stato commesso la legge subisce mutamenti, al reo si deve applicare la legge più favorevole.

§ 2. Che se una legge posteriore elimina la legge, o almeno la pena, questa cessa immediatamente.

Can. 1314 – La pena ordinariamente è *ferendae sententiae*, di modo che non costringe il reo se non dopo essere stata inflitta; è poi *latae sententiae*, sempre che la legge o il precetto espressamente lo stabilisca, di modo che in essa si incorra per il fatto stesso d’aver commesso il delitto.

Can. 1315 – § 1. Chi ha potestà di emanare leggi penali può anche munire di una congrua pena la legge divina.

§ 2. Il legislatore inferiore, atteso il can. 1317, può inoltre:

1° munire di una congrua pena la legge emanata dall’autorità superiore, osservati i limiti della competenza in ragione del territorio o delle persone;

2° aggiungere altre pene a quelle stabilite dalla legge universale per qualche delitto;

3° determinare o rendere obbligatoria una pena che la legge universale stabilisce come indeterminata o come facoltativa.

§ 3. La legge può essa stessa determinare la pena, oppure lasciarne la determinazione alla prudente valutazione del giudice.

Can. 1316 – I Vescovi diocesani facciano in modo che nella stessa nazione o regione, si emanino leggi penali con uniformità, nei limiti del possibile.

Can. 1317 – Le pene siano costituite nella misura in cui si rendono veramente necessarie a provvedere più convenientemente alla disciplina ecclesiastica. La dimissione dallo stato clericale non può essere stabilita dal legislatore inferiore.

Can. 1318 – Non si stabiliscano pene *latae sententiae* se non eventualmente contro qualche singolo delitto doloso, che o risulti arrecare gravissimo scandalo o non possa essere efficacemente punito con pene *ferendae sententiae*; non si costituiscano poi censure, soprattutto la scomunica, se non con la massima moderazione e soltanto contro i delitti di speciale gravità.

Can. 1319 – § 1. Nella misura in cui qualcuno può imporre precetti in foro esterno in forza della potestà di governo secondo le disposizioni dei cann. 48-58, il medesimo può anche comminare con un precetto pene determinate, ad eccezione delle pene espiatorie *perpetue*.

§ 2. Se, dopo aver diligentemente soppesato la cosa, sia necessario imporre un precetto penale, si osservi quanto è stabilito nei cann. 1317-1318.

Can. 1320 – In tutto ciò in cui sono soggetti all’Ordinario del luogo i religiosi possono essere dal medesimo costretti con pene.

TITOLO III IL SOGGETTO PASSIVO DELLE SANZIONI PENALI

Can. 1321 – § 1. Chiunque è ritenuto innocente finché non sia provato il contrario.

§ 2. Nessuno è punito salvo che la violazione esterna della legge o del precetto da lui commessa non sia gravemente imputabile per dolo o per colpa.

§ 3. È tenuto alla pena stabilita da una legge o da un precetto, chi deliberatamente violò la legge o il precetto; chi poi lo fece per omissione della debita diligenza non è punito, salvo che la legge o il precetto non dispongano altrimenti.

§ 4. Posta la violazione esterna l'imputabilità si presume, salvo che non appaia altrimenti.

Can. 1322 – Coloro che non hanno abitualmente l'uso della ragione, anche se hanno violato la legge o il precetto mentre apparivano sani di mente, sono ritenuti incapaci di delitto.

Can. 1323 – Non è passibile di alcuna pena chi, quando violò la legge o il precetto:

1° non aveva ancora compiuto i 16 anni di età;

2° senza sua colpa ignorava di violare una legge o un precetto; all'ignoranza sono equiparati l'inavvertenza e l'errore;

3° agì per violenza fisica o per un caso fortuito che non poté prevedere o previstolo non vi poté rimediare;

4° agì costretto da timore grave, anche se solo relativamente tale, o per necessità o per grave incomodo, a meno che tuttavia l'atto non fosse intrinsecamente cattivo o tornasse a danno delle anime;

5° agì per legittima difesa contro un ingiusto aggressore suo o di terzi, con la debita moderazione;

6° era privo dell'uso di ragione, ferme restando le disposizioni dei cann. 1324, § 1, n. 2 e 1326, § 1, n. 4;

7° senza sua colpa credette esserci alcuna delle circostanze di cui ai nn. 4 o 5.

Can. 1324 – § 1. L'autore della violazione non è esentato dalla pena stabilita dalla legge o dal precetto, ma la pena deve essere mitigata o sostituita con una penitenza, se il delitto fu commesso:

1° da una persona che aveva l'uso di ragione soltanto in maniera imperfetta;

2° da una persona che mancava dell'uso di ragione a causa di ubriachezza o di altra simile perturbazione della mente, di cui fosse colpevole, fermo restando il disposto del can. 1326, § 1, n. 4;

3° per grave impeto passionale, che tuttavia non abbia preceduto ed im-

perduto ogni deliberazione della mente e consenso della volontà e purché la passione stessa non sia stata volontariamente eccitata o favorita;

4° da un minore che avesse compiuto i 16 anni di età;

5° da una persona costretta da timore grave, anche se soltanto relativamente tale, o che agì per necessità o per grave incomodo, se il delitto commesso sia intrinsecamente cattivo o torni a danno delle anime;

6° da chi agì per legittima difesa contro un ingiusto aggressore suo o di terzi, ma senza la debita moderazione;

7° contro qualcuno che l'abbia gravemente e ingiustamente provocato;

8° da chi per un errore, di cui sia colpevole, credette esservi alcuna delle circostanze di cui al can. 1323, nn. 4 o 5;

9° da chi senza colpa ignorava che alla legge o al precetto fosse annessa una pena;

10° da chi agì senza piena imputabilità, purché questa rimanga ancora grave.

§ 2. Il giudice può agire allo stesso modo quando vi sia qualche altra circostanza attenuante la gravità del delitto.

§ 3. Nelle circostanze di cui al § 1, il reo non incorre nella pena *latae sententiae*, tuttavia possono essere inflitte al medesimo pene più miti oppure gli si possono applicare delle penitenze al fine del ravvedimento o della riparazione dello scandalo.

Can. 1325 – L'ignoranza crassa o supina o affettata non può mai essere presa in considerazione nell'applicare le disposizioni dei cann. 1323 e 1324.

Can. 1326 – § 1. Il giudice deve punire più gravemente di quanto la legge o il precetto stabiliscono:

1° chi dopo la condanna o la dichiarazione della pena persiste ancora nel delinquere, a tal punto da lasciar prudentemente presumere dalle circostanze la sua pertinacia nella cattiva volontà;

2° chi è costituito in dignità o chi ha abusato dell'autorità o dell'ufficio per commettere il delitto;

3° chi essendo stabilita una pena per il delitto colposo, prevede l'evento e ciononostante omise le precauzioni per evitarlo, come qualsiasi persona diligente avrebbe fatto;

4° chi abbia commesso il delitto in stato di ubriachezza o in altra perturbazione della mente, ricercate ad arte per mettere in atto il delitto o scusarsene, o a causa di passione volontariamente eccitata o favorita.

§ 2. Nei casi di cui al § 1, se la pena stabilita sia *latae sententiae*, vi si può aggiungere un'altra pena o una penitenza.

§ 3. Nei medesimi casi, se la pena è stabilita come facoltativa, diventa obbligatoria.

Can. 1327 – La legge particolare può stabilire altre circostanze esimenti, attenuanti o aggravanti, oltre ai casi di cui nei cann. 1323-1326, sia con una norma generale, sia per i singoli delitti. Parimenti si possono stabilire nel precetto circostanze che esimano dalla pena costituita con il precetto o l'attenuino o l'aggravino.

Can. 1328 – § 1. Chi fece od omise alcunché per il compimento di un delitto, che tuttavia, nonostante la sua volontà, effettivamente non commise, non è tenuto alla pena stabilita per il delitto effettivamente compiuto, a meno che la legge o il precetto non dispongano altrimenti.

§ 2. Che se quegli atti od omissioni per loro natura conducono all'esecuzione del delitto, l'autore può essere sottoposto ad una penitenza o ad un rimedio penale, a meno che non abbia spontaneamente desistito dall'esecuzione già intrapresa del delitto. Se poi ne sia derivato scandalo o altro grave danno o pericolo, l'autore, anche se abbia spontaneamente desistito, può essere punito con una giusta pena, tuttavia più lieve di quella stabilita per il delitto effettivamente compiuto.

Can. 1329 – § 1. Coloro che di comune accordo concorrono nel delitto, e non vengono espressamente nominati dalla legge o dal precetto, se sono stabilite pene ferendae sententiae contro l'autore principale, sono soggetti alle stesse pene o ad altre di pari o minore gravità.

§ 2. Incorrono nella pena latae sententiae annessa al delitto i complici non nominati dalla legge o dal precetto, se senza la loro opera il delitto non sarebbe stato commesso e la pena sia di tal natura che possa essere loro applicata, altrimenti possono essere puniti con pene ferendae sententiae.

Can. 1330 – Il delitto che consiste in una dichiarazione o in altra manifestazione di volontà, di dottrina o di scienza, non deve considerarsi effettivamente compiuto, se nessuno raccolga quella dichiarazione o manifestazione.

TITOLO IV LE PENE E LE ALTRE PUNIZIONI

CAPITOLO I LE CENSURE

Can. 1331 – § 1. Allo scomunicato è proibito:

- 1° di celebrare il Sacrificio dell'Eucaristia e gli altri sacramenti;
- 2° di ricevere i sacramenti;
- 3° di amministrare i sacramentali e di celebrare le altre cerimonie di culto liturgico;
- 4° di avere alcuna parte attiva nelle celebrazioni sopra enumerate;
- 5° di esercitare uffici o incarichi o ministeri o funzioni ecclesiastici;
- 6° di porre atti di governo.

§ 2. Se la scomunica *ferendae sententiae* fu inflitta o quella *latae sententiae* fu dichiarata, il reo:

1° se vuole agire contro il disposto del § 1, nn. 1-4, deve essere allontanato o si deve interrompere l'azione liturgica, se non si opponga una causa grave;

2° pone invalidamente gli atti di governo, che a norma del § 1, n. 6, sono illeciti;

3° incorre nella proibizione di far uso dei privilegi a lui concessi in precedenza;

4° non acquisisce le retribuzioni possedute a titolo puramente ecclesiastico;

5° è inabile a conseguire uffici, incarichi, ministeri, funzioni, diritti, privilegi e titoli onorifici.

Can. 1332 – § 1. Chi è interdetto è tenuto dalle proibizioni di cui nel can. 1331, § 1, nn. 1-4.

§ 2. Tuttavia, la legge o il precetto può definire l'interdetto in tale modo che siano proibite al reo solo alcune azioni singolari, di cui nel can. 1331, § 1, nn. 1-4, o qualche altro diritto singolare.

§ 3. Si deve osservare il disposto del can. 1331, § 2, n. 1, anche in caso di interdetto.

Can. 1333 – § 1. La sospensione proibisce:

1° tutti od alcuni atti della potestà di ordine;

2° tutti od alcuni atti della potestà di governo;

3° l'esercizio di tutti od alcuni diritti o funzioni inerenti l'ufficio.

§ 2. Nella legge o nel precetto si può stabilire che dopo la sentenza o il decreto, che infliggono o dichiarano la pena, chi è sospeso non possa porre validamente atti di governo.

§ 3. La proibizione non tocca mai:

1° gli uffici o la potestà di governo che non ricadano sotto la potestà del Superiore che ha costituito la pena;

2° il diritto di abitare se il reo lo abbia in ragione dell'ufficio;

3° il diritto di amministrare i beni, che eventualmente appartengono all'ufficio di colui che è sospeso, se la pena sia *latae sententiae*.

§ 4. La sospensione che proibisce di percepire i frutti, lo stipendio, le pensioni o altro, comporta l'obbligo della restituzione di quanto fu illegittimamente percepito, anche se in buona fede.

Can. 1334 – § 1. L'ambito della sospensione, entro i limiti stabiliti nel canone precedente, è definito o dalla legge stessa o dal precetto, oppure dalla sentenza o dal decreto con cui è inflitta la pena.

§ 2. La legge, ma non il precetto, può costituire una sospensione *latae sententiae*, senza apporvi alcuna determinazione o limitazione; tale pena poi ha tutti gli effetti recensiti nel can. 1333, § 1.

Can. 1335 – § 1. L'autorità competente, se infligge o dichiara la censura nel processo giudiziale o per decreto extragiudiziale, può anche imporre le pene espiatorie che ritenga necessarie per restituire la giustizia o riparare lo scandalo.

§ 2. Se la censura proibisce la celebrazione dei sacramenti o dei sacramentali o di porre atti di potestà di governo, la proibizione è sospesa ogniqualvolta ciò sia necessario per provvedere a fedeli che si trovano in pericolo di morte; che se la censura *latae sententiae* non sia stata dichiarata, la proibizione è inoltre sospesa tutte le volte che un fedele chieda un sacramento, un sacramentale o un atto di potestà di governo; tale richiesta poi è lecita per una giusta causa qualsiasi.

CAPITOLO II LE PENE ESPIATORIE

Can. 1336 – § 1. Le pene espiatorie, che possono essere applicate a un delinquente in perpetuo oppure per un tempo prestabilito o indeterminato, oltre alle altre che la legge può eventualmente aver stabilito, sono quelle elencate nei §§ 2-5.

§ 2: Ingiunzione:

1° di dimorare in un determinato luogo o territorio;

2° di pagare una ammenda o una somma di denaro per le finalità della Chiesa, secondo i regolamenti definiti dalla Conferenza Episcopale.

§ 3: Proibizione:

1° di dimorare in un determinato luogo o territorio;

2° di esercitare, dappertutto o in un determinato luogo o territorio o al di fuori di essi, tutti o alcuni uffici, incarichi, ministeri o funzioni o solo alcuni compiti inerenti agli uffici o agli incarichi;

3° di porre tutti o alcuni atti di potestà di ordine;

4° di porre tutti o alcuni atti di potestà di governo;

5° di esercitare qualche diritto o privilegio o di usare insegne o titoli;

6° di godere di voce attiva o passiva nelle elezioni canoniche e di parteci-

pare con diritto di voto nei consigli e nei collegi ecclesiastici;

7° di portare l'abito ecclesiastico o religioso.

§ 4 Privazione:

1° di tutti o alcuni uffici, incarichi, ministeri o funzioni o solamente di alcuni compiti inerenti agli uffici o incarichi;

2° della facoltà di ricevere le confessioni o della facoltà di predicare;

3° della potestà delegata di governo;

4° di alcuni diritti o privilegi o insegne o titoli;

5° di tutta la remunerazione ecclesiastica o di parte di essa, secondo i regolamenti stabiliti dalla Conferenza Episcopale, salvo il disposto del can. 1350, § 1.

§ 5. La dimissione dallo stato clericale.

Can. 1337 – § 1. La proibizione di dimorare in un determinato luogo o territorio può essere applicata sia ai chierici sia ai religiosi; l'ingiunzione di dimorarvi può essere applicata ai chierici secolari e, nei limiti delle costituzioni, ai religiosi.

§ 2. Per infliggere l'ingiunzione di dimorare in un determinato luogo o territorio, è necessario che vi sia il consenso dell'Ordinario di quel luogo, salvo non si tratti di una casa destinata alla penitenza ed alla correzione dei chierici anche extradiocesani.

Can. 1338 – § 1. Le pene espiatorie, recensite nel can. 1336, non si applicano mai a potestà, uffici, incarichi, diritti, privilegi, facoltà, grazie, titoli, insegne che non siano sotto la potestà del superiore che costituisce la pena.

§ 2. Non si può privare alcuno della potestà di ordine, ma soltanto proibire di esercitarla o di esercitarne alcuni atti; parimenti non si può privare dei gradi accademici.

§ 3. Per le proibizioni indicate nel can. 1336, § 3, si deve osservare la norma data per le censure al can. 1335, § 2.

§ 4. Soltanto le pene espiatorie recensite come proibizioni nel can. 1336, § 3, possono essere pene *latae sententiae* o altre che eventualmente siano stabilite con legge o precetto.

§ 5. Le proibizioni di cui al can. 1336, § 3, non sono mai sotto pena di nullità.

CAPITOLO III

RIMEDI PENALI E PENITENZE

Can. 1339 – § 1. L'Ordinario può ammonire, personalmente o tramite un altro, colui che si trovi nell'occasione prossima di delinquere, o sul quale dall'indagine fatta cada il sospetto grave d'aver commesso il delitto.

§ 2. L'Ordinario può riprendere, in modo appropriato alle condizioni della persona e del fatto, chi con il proprio comportamento faccia sorgere scandalo o turbi gravemente l'ordine.

§ 3. Dell'ammonizione e della riprensione deve sempre constare almeno da un qualche documento, che si conservi nell'archivio segreto della curia.

§ 4. Se, una o più volte, siano state fatte inutilmente a qualcuno ammonizioni o correzioni, o se non si possa attendere da esse alcun effetto, l'Ordinario dia un precetto penale, nel quale si disponga accuratamente cosa si debba fare o evitare.

§ 5. Se lo richieda la gravità del caso, e soprattutto nel caso in cui qualcuno si trovi in pericolo di ricadere nel delitto, l'Ordinario, anche al di là delle pene inflitte a norma del diritto o dichiarate mediante sentenza o decreto, lo sottoponga ad una misura di vigilanza determinata mediante un decreto singolare.

Can. 1340 – § 1. La penitenza che può essere imposta in foro esterno, consiste in una qualche opera di religione, di pietà o di carità da farsi.

§ 2. Per una trasgressione occulta non s'imponga mai una penitenza pubblica.

§ 3. L'Ordinario può a sua prudente discrezione aggiungere penitenze al rimedio penale dell'ammonizione o della riprensione.

TITOLO V L'APPLICAZIONE DELLE PENE

Can. 1341 – L'Ordinario deve avviare la procedura giudiziaria o amministrativa per infliggere o dichiarare le pene quando abbia constatato che né per vie dettate dalla sollecitudine pastorale, soprattutto con la correzione fraterna, né con l'ammonizione né con la riprensione, è possibile ottenere sufficientemente il ristabilimento della giustizia, l'emendamento del reo, la riparazione dello scandalo.

Can. 1342 – § 1. Ogniqualvolta giuste cause si oppongono a che si celebri un processo giudiziario, la pena può essere inflitta o dichiarata con decreto extragiudiziale, osservato il can. 1720, specialmente per quanto riguarda il diritto di difesa e la certezza morale nell'animo di chi emette il decreto a norma del can. 1608. Rimedi penali e penitenze possono essere applicati per decreto in qualunque caso.

§ 2. Per decreto non si possono infliggere o dichiarare pene perpetue; né quelle pene che la legge o il precetto che le costituisce vieta di applicare per decreto.

§ 3. Quanto vien detto nella legge o nel precetto a riguardo del giudice per ciò che concerne la pena da infliggere o dichiarare in giudizio, si deve appli-

care al Superiore, che infligga o dichiari la pena per decreto extragiudiziale, a meno che non consti altrimenti né si tratti di disposizioni attinenti soltanto la procedura.

Can. 1343 – Se la legge o il precetto concedono al giudice la facoltà di applicare o di non applicare la pena, questi, salvo il disposto del can. 1326 § 3, secondo coscienza e a sua prudente discrezione, definisca la cosa, secondo quanto richiede il ristabilimento della giustizia, l'emendamento del reo e la riparazione dello scandalo; il giudice tuttavia in questi casi può anche, se del caso, mitigare la pena o imporre in luogo di essa una penitenza.

Can. 1344 – Ancorché la legge usi termini precettivi, il giudice, secondo coscienza e a sua prudente discrezione, può:

1° differire l'inflizione della pena a tempo più opportuno, se da una punizione troppo affrettata si prevede che insorgeranno mali maggiori, salvo che non urga la necessità di riparare lo scandalo;

2° astenersi dall'infliggere la pena, o infliggere una pena più mite o fare uso di una penitenza, se il reo si sia emendato ed altresì sia stato riparato lo scandalo e il danno eventualmente procurato, oppure se lo stesso sia stato sufficientemente punito dall'autorità civile o si preveda che sarà punito;

3° sospendere l'obbligo di osservare una pena espiatoria al reo che abbia commesso delitto per la prima volta dopo aver vissuto onorevolmente e qualora non urga la necessità di riparare lo scandalo, a condizione tuttavia che, se il reo entro il tempo determinato dal giudice stesso commetta nuovamente un delitto, sconti la pena dovuta per entrambi i delitti, salvo che frattanto non sia decorso il tempo per la prescrizione dell'azione penale relativa al primo delitto.

Can. 1345 – Ogniqualvolta il delinquente o aveva l'uso di ragione in maniera soltanto imperfetta o commise il delitto per necessità o per timore grave o per impeto passionale o, salvo il disposto del can. 1326, § 1, n. 4, in stato di ubriachezza o di altra simile perturbazione della mente, il giudice può anche astenersi dall'infliggere qualunque punizione, se ritiene si possa meglio provvedere in altro modo al suo emendamento; tuttavia si deve punire il reo se non si possa altrimenti provvedere a ristabilire la giustizia e a riparare lo scandalo eventualmente procurato.

Can. 1346 – § 1. Ordinariamente tante sono le pene quanti i delitti.

§ 2. Ma ogniqualvolta il reo abbia commesso più delitti, se sembri eccessivo il cumulo delle pene *ferendae sententiae*, è lasciato al prudente arbitrio del giudice di contenere le pene entro equi limiti, e di sottoporlo a vigilanza.

Can. 1347 – § 1. Non si può infliggere validamente una censura, se il reo non fu prima ammonito almeno una volta di recedere dalla contumacia, assegnandogli un congruo spazio di tempo per ravvedersi.

§ 2. Si deve ritenere che abbia receduto dalla contumacia il reo che si sia veramente pentito del delitto e che abbia inoltre dato congrua riparazione allo scandalo e al danno o almeno abbia seriamente promesso di realizzare tale riparazione.

Can. 1348 – Quando il reo viene assolto dall'accusa o non gli viene inflitta alcuna pena, l'Ordinario può provvedere al suo bene e al bene pubblico con opportune ammonizioni o per altre vie dettate dalla sollecitudine pastorale, o anche, se del caso, con rimedi penali.

Can. 1349 – Se la pena è indeterminata e la legge non disponga altrimenti, il giudice nel determinare le pene scelga quelle che siano proporzionate allo scandalo arrecato e alla gravità del danno; tuttavia non infligga pene troppo gravi, a meno che non lo richieda assolutamente la gravità del caso; non può tuttavia infliggere pene perpetue.

Can. 1350 – § 1. Nell'infliggere pene ad un chierico si deve sempre provvedere che non gli manchi il necessario per un onesto sostentamento, a meno che non si tratti della dimissione dallo stato clericale.

§ 2. L'Ordinario abbia cura di provvedere nel miglior modo possibile a chi è stato dimesso dallo stato clericale e che a causa della pena sia veramente bisognoso, eccetto che con il conferimento di uffici, ministeri e incarichi.

Can. 1351 – La pena vincola il reo ovunque, anche venuto meno il diritto di colui che l'ha costituita, l'ha inflitta o dichiarata, a meno che non si disponga espressamente altro.

Can. 1352 – § 1. Se la pena proibisce di ricevere i sacramenti o i sacramentali, la proibizione è sospesa finché il reo versa in pericolo di morte.

§ 2. L'obbligo di osservare una pena latae sententiae che non sia stata dichiarata né sia notoria nel luogo ove vive il delinquente, è sospeso in tutto o in parte nella misura in cui il reo non la possa osservare senza pericolo di grave scandalo o d'infamia.

Can. 1353 – L'appello o il ricorso contro le sentenze giudiziali o i decreti che infliggono o dichiarano una pena qualsiasi hanno effetto sospensivo.

TITOLO VI
LA REMISSIONE DELLE PENE E LA PRESCRIZIONE
DELLE AZIONI

Can. 1354 – § 1. Oltre a quelli che sono enumerati nei cann. 1355-1356, tutti coloro che possono dispensare da una legge munita di una pena, o liberare da un precetto che commina una pena, possono anche rimettere quella pena.

§ 2. La legge o il precetto che costituiscono una pena possono inoltre dare anche ad altri potestà di rimettere la pena.

§ 3. Se la Sede Apostolica ha riservato a sé o ad altri la remissione della pena, la riserva deve essere interpretata in senso stretto.

Can. 1355 – § 1. Possono rimettere la pena stabilita dalla legge, che sia una pena *ferendae sententiae* inflitta o *latae sententiae* dichiarata e purché non sia riservata alla Sede Apostolica:

1° l'Ordinario che ha promosso il giudizio per infliggere o dichiarare la pena, oppure l'ha inflitta o dichiarata per decreto personalmente o tramite altri;

2° l'Ordinario del luogo in cui si trova il delinquente, dopo aver però consultato l'Ordinario di cui nel n. 1, a meno che per circostanze straordinarie ciò sia impossibile.

§ 2. Possono rimettere la pena stabilita dalla legge, che sia una pena *latae sententiae* non ancora dichiarata e purché non sia riservata alla Sede Apostolica:

1° l'Ordinario ai propri sudditi;

2° l'Ordinario del luogo anche a coloro che si trovano nel suo territorio o vi hanno commesso il delitto;

3° qualunque Vescovo tuttavia nell'atto della confessione sacramentale.

Can. 1356 – § 1. Possono rimettere la pena *ferendae sententiae* o *latae sententiae* stabilita da un precetto che non sia stato dato dalla Sede Apostolica:

1° l'autore del precetto;

2° l'Ordinario che ha promosso il giudizio per infliggere o dichiarare la pena o che l'ha inflitta o dichiarata per decreto personalmente o tramite altri.

3° l'Ordinario del luogo in cui si trova il delinquente.

§ 2. Prima che avvenga la remissione, deve essere consultato l'autore del precetto, a meno che per circostanze straordinarie ciò non sia possibile, o chi ha inflitto o dichiarato la pena.

Can. 1357 – § 1. Ferme restando le disposizioni dei cann. 508 e 976, il confessore può rimettere in foro interno sacramentale la censura *latae sententiae* di scomunica o d'interdetto, non dichiarata, se al penitente sia gravoso

rimanere in stato di peccato grave per il tempo necessario a che il Superiore competente provveda.

§ 2. Il confessore nel concedere la remissione imponga al penitente l'onere di ricorrere entro un mese sotto pena di ricadere nella censura al Superiore competente o a un sacerdote provvisto della facoltà, e di attenersi alle sue decisioni; intanto imponga una congrua penitenza e la riparazione, nella misura in cui ci sia urgenza, dello scandalo e del danno. Il ricorso poi può essere fatto anche tramite il confessore, senza fare menzione del nominativo del penitente.

§ 3. Allo stesso onere di ricorrere sono tenuti, venuto meno il pericolo, coloro che a norma del can. 976 furono assolti da una censura inflitta o dichiarata o riservata alla Sede Apostolica.

Can. 1358 – § 1. Non si può rimettere la censura se non al delinquente che abbia receduto dalla contumacia, a norma del can. 1347, § 2; a chi abbia receduto poi non si può negare la remissione, salvo il disposto del can. 1361, § 4.

§ 2. Chi rimette la censura può provvedere a norma del can. 1348 o anche imporre una penitenza.

Can. 1359 – Se qualcuno è vincolato da più di una pena, la remissione vale soltanto per le pene in essa espresse; la remissione generale poi toglie tutte le pene, ad eccezione di quelle che il delinquente nella domanda abbia taciuto in mala fede.

Can. 1360 – La remissione della pena estorta per mezzo della forza o di timore grave o per dolo è invalida per lo stesso diritto.

Can. 1361 – § 1. La remissione può anche essere data ad una persona assente, oppure sotto condizione.

§ 2. La remissione in foro esterno sia data per scritto, a meno che una grave causa suggerisca altrimenti.

§ 3. La domanda di remissione o la remissione stessa non sia divulgata, se non nella misura in cui ciò sia utile a tutelare la fama del reo o sia necessario per riparare lo scandalo.

§ 4. Non si deve dare la remissione finché, secondo il prudente giudizio dell'Ordinario, il reo non abbia riparato il danno eventualmente causato; costui può essere sollecitato a tale riparazione o alla restituzione, con una delle pene di cui al can. 1336, §§ 2-4, e ciò vale anche quando gli viene rimessa la censura a norma del can. 1358, § 1.

Can. 1362 – § 1. L'azione criminale si estingue per prescrizione in tre anni,

a meno che non si tratti:

1° di delitti riservati alla Congregazione per la Dottrina della fede, che sono soggetti a norme speciali;

2° fermo restando il disposto del n. 1, dell'azione per i delitti di cui nei cann. 1376, 1377, 1378, 1393, § 1, 1394, 1395, 1397, 1398, § 2, che si prescrive in sette anni, o di quella per i delitti di cui al can. 1398, § 1, che si prescrive in vent'anni;

3° di delitti non puniti dal diritto universale, se la legge particolare abbia stabilito un altro limite di tempo per la prescrizione.

§ 2. La prescrizione, salvo che la legge stabilisca altro, decorre dal giorno in cui fu commesso il delitto, oppure, se il delitto è permanente o abituale, dal giorno in cui è cessato.

§ 3. Citato il reo a norma del can. 1723 oppure informato nel modo previsto dal can. 1507, § 3, della presentazione, a norma del can. 1721, § 1, del libello di accusa, si sospende la prescrizione dell'azione criminale per tre anni; trascorso questo termine o interrotta la sospensione, a causa della cessazione del processo penale, nuovamente decorre il tempo, che si aggiunge a quello già decorso per la prescrizione. La stessa sospensione ugualmente sussiste se, osservato il can. 1720, n. 1, si procede alla pena da infliggere o dichiarare per decreto extragiudiziale.

Can. 1363 – § 1. Se nei limiti di tempo di cui nel can. 1362, da computarsi a partire dal giorno in cui la sentenza di condanna è passata in giudicato, al reo non sia stato notificato il decreto esecutivo del giudice di cui nel can. 1651, l'azione intesa a far eseguire la pena si estingue per prescrizione.

§ 2. Il che vale, osservate le disposizioni del diritto, se la pena è stata inflitta per decreto extragiudiziale.

PARTE II

I SINGOLI DELITTI E LE PENE COSTITuite PER ESSI

TITOLO I

DELITTI CONTRO LA FEDE E L'UNITÀ DELLA CHIESA

Can. 1364 – § 1. L'apostata, l'eretico e lo scismatico incorrono nella scomunica *latae sententiae*, fermo restando il disposto del can. 194, § 1, n. 2; inoltre può essere punito con le pene di cui nel can. 1336, § 2-4.

§ 2. Se lo richieda la prolungata contumacia o la gravità dello scandalo, possono essere aggiunte altre pene, non esclusa la dimissione dallo stato clericale.

Can. 1365 – Chi, oltre al caso di cui nel can. 1364, § 1, insegna una dottrina

condannata dal Romano Pontefice o dal Concilio Ecumenico o respinge per-
tinacemente la dottrina di cui nel can. 750, § 2, o nel can. 752, ed ammonito
dalla Sede Apostolica o dall'Ordinario non ritratta, sia punito con una censura
e la privazione dell'ufficio; a queste sanzioni ne possono essere aggiunte altre
di cui nel can. 1336 §§ 2-4.

Can. 1366 – Chi contro un atto del Romano Pontefice ricorre al Concilio
Ecumenico o al collegio dei Vescovi, sia punito con una censura.

Can. 1367 – I genitori o coloro che ne fanno le veci, che fanno battezzare
od educare i figli in una religione acattolica, siano puniti con una censura o
con altra giusta pena.

Can. 1368 – Chi in uno spettacolo o in una pubblica adunanza o in uno
scritto pubblicamente divulgato, o in altro modo servendosi degli strumenti di
comunicazione sociale, proferisce bestemmia od offende gravemente i buoni
costumi o pronuncia ingiurie o eccita all'odio o al disprezzo contro la religio-
ne o la Chiesa, sia punito con una giusta pena.

Can. 1369 – Chi profana una cosa sacra, mobile o immobile, sia punito con
giusta pena.

TITOLO II

DELITTI CONTRO LE AUTORITÀ ECCLESIASTICHE E L'ESERCI- ZIO DEGLI INCARICHI

Can. 1370 – § 1. Chi usa violenza fisica contro il Romano Pontefice, incor-
re nella scomunica *latae sententiae* riservata alla Sede Apostolica, alla quale,
se si tratta di un chierico, si può aggiungere a seconda della gravità del delitto,
un'altra pena, non esclusa la dimissione dallo stato clericale.

§ 2. Chi fa ciò contro un Vescovo incorre nell'interdetto *latae sententiae*, e,
se chierico, anche nella sospensione *latae sententiae*.

§ 3. Chi usa violenza fisica contro un chierico o religioso o contro un altro
fedele per disprezzo della fede, della Chiesa, della potestà ecclesiastica o del
ministero, sia punito con una giusta pena.

Can. 1371 – § 1. Chi non obbedisce alla Sede Apostolica, all'Ordinario o al
Superiore che legittimamente gli comanda o gli proibisce, e dopo l'ammoni-
zione persiste nella sua disobbedienza, sia punito, a seconda della gravità del
caso, con una censura o con la privazione dell'ufficio o con altre pene di cui
nel can. 1336, §§ 2-4.

§ 2. Chi viola gli obblighi impostigli da una pena, sia punito con le pene di cui al can. 1336, §§ 2-4.

§ 3. Se alcuno, asserendo o promettendo qualcosa avanti all'autorità ecclesiastica, commette spergiuro, sia punito con una giusta pena.

§ 4. Chi viola l'obbligo di conservare il segreto pontificio sia punito con le pene di cui al can. 1336, §§ 2-4.

§ 5. Chi non avrà osservato il dovere di eseguire una sentenza esecutiva o un decreto penale esecutivo, sia punito con una giusta pena, non esclusa una censura.

§ 6. Chi omette la comunicazione della notizia di un delitto, alla quale sia obbligato per legge canonica, sia punito a norma del can. 1336, §§ 2-4, con l'aggiunta di altre pene a seconda della gravità del delitto.

Can. 1372 – Siano puniti a norma del can. 1336, §§ 2-4:

1° coloro che impediscono la libertà del ministero o l'esercizio della potestà ecclesiastica oppure l'uso legittimo delle cose sacre o di altri beni ecclesiastici, oppure terrorizzano chi ha esercitato una potestà o un ministero ecclesiastico;

2° coloro che impediscono la libertà dell'elezione o terrorizzano l'elettore o l'eletto.

Can. 1373 – Chi pubblicamente suscita rivalità e odi contro la Sede Apostolica o l'Ordinario per un atto di ufficio o di funzione ecclesiastica, oppure eccita alla disobbedienza nei loro confronti, sia punito con l'interdetto o altre giuste pene.

Can. 1374 – Chi dà il nome ad una associazione, che cospira contro la Chiesa, sia punito con una giusta pena; chi poi tale associazione promuove o dirige sia punito con l'interdetto.

Can. 1375 – § 1. Chiunque usurpa un ufficio ecclesiastico sia punito con giusta pena.

§ 2. È equiparato all'usurpazione il conservare illegittimamente l'incarico, in seguito a privazione o cessazione.

Can. 1376 – § 1. Sia punito con le pene di cui al can. 1336, §§ 2-4, fermo restando l'obbligo di riparare il danno:

1° chi sottrae beni ecclesiastici o impedisce che ne siano percepiti i frutti;

2° chi senza la prescritta consultazione, consenso o licenza, oppure senza un altro requisito imposto dal diritto per la validità o per la liceità, aliena beni

ecclesiastici o esegue su di essi un atto di amministrazione.

§ 2. Sia punito con giusta pena, non esclusa la privazione dall'ufficio, fermo restando l'obbligo di riparare il danno:

1° chi per grave colpa propria commette il delitto di cui al § 1, n. 2;

2° chi è riconosciuto in altra maniera gravemente negligente nell'amministrazione dei beni ecclesiastici.

Can. 1377 – § 1. Chi dona o promette qualunque cosa per ottenere un'azione o un'omissione illegale da chi esercita un ufficio o un incarico nella Chiesa, sia punito con una giusta pena a norma del can. 1336, §§ 2-4; così chi accetta i doni e le promesse sia punito proporzionalmente alla gravità del delitto, non escluso con la privazione dell'ufficio, fermo restando l'obbligo di riparare il danno.

§ 2. Chi nell'esercizio di un ufficio o di un incarico richiede un'offerta al di là di quanto stabilito o somme aggiuntive, o qualcosa per il suo profitto, sia punito con un'ammenda pecuniaria adeguata o con altre pene, non esclusa la privazione dall'ufficio, fermo restando l'obbligo di riparare il danno.

Can. 1378 – § 1. Chi, oltre ai casi già previsti dal diritto, abusa della potestà ecclesiastica, dell'ufficio o dell'incarico sia punito a seconda della gravità dell'atto o dell'omissione, non escluso con la privazione dell'ufficio o dell'incarico, fermo restando l'obbligo di riparare il danno.

§ 2. Chi, per negligenza colpevole, pone od omette illegittimamente con danno altrui o scandalo un atto di potestà ecclesiastica, di ufficio o di incarico, sia punito con giusta pena, a norma del can. 1336, §§ 2-4, fermo restando l'obbligo di riparare il danno.

TITOLO III DELITTI CONTRO I SACRAMENTI

Can. 1379 – § 1. Incorre nella pena latae sententiae dell'interdetto, o, se chierico, anche della sospensione:

1° chi non elevato all'ordine sacerdotale attenta l'azione liturgica del Sacrificio eucaristico;

2° chi, al di fuori del caso di cui nel can. 1384, non potendo dare validamente l'assoluzione sacramentale, tenta d'impartirla oppure ascolta la confessione sacramentale.

§ 2. Nei casi di cui nel § 1, a seconda della gravità del delitto, possono essere aggiunte altre pene, non esclusa la scomunica.

§ 3. Sia colui che ha attentato il conferimento del sacro ordine ad una donna, sia la donna che ha attentato la recezione del sacro ordine, incorre nella

scomunica latae sententiae riservata alla Sede Apostolica; inoltre il chierico può essere punito con la dimissione dallo stato clericale.

§ 4. Chi deliberatamente amministra un sacramento a colui al quale è proibito riceverlo, sia punito con la sospensione, alla quale possono essere aggiunte altre pene secondo il can. 1336 §§ 2-4.

§ 5. Chi, oltre ai casi di cui nei §§ 1-4 e nel can. 1384, simula di amministrare un sacramento, sia punito con giusta pena.

Can. 1380 – Chi per simonia celebra o riceve un sacramento, sia punito con l'interdetto o la sospensione o con le pene di cui nel can. 1336, §§ 2-4.

Can. 1381 – Il reo di vietata communicatio in sacris sia punito con una giusta pena.

Can. 1382 – § 1. Chi profana le specie consacrate, oppure le asporta o le conserva a scopo sacrilego, incorre nella scomunica latae sententiae riservata alla Sede Apostolica; il chierico inoltre può essere punito con altra pena, non esclusa la dimissione dallo stato clericale.

§ 2. Il reo di consacrazione con fine sacrilego di una sola materia o di entrambe nella celebrazione eucaristica, o al di fuori di essa, sia punito proporzionalmente alla gravità del delitto, non esclusa la dimissione dallo stato clericale.

Can. 1383 – Chi trae illegittimamente profitto dall'elemosina della Messa, sia punito con una censura o altre pene secondo il can. 1336, §§ 2-4.

Can. 1384 – Il sacerdote che agisce contro il disposto del can. 977, incorre nella scomunica latae sententiae riservata alla Sede Apostolica.

Can. 1385 – Il sacerdote che, nell'atto o in occasione o con il pretesto della confessione sacramentale, sollecita il penitente al peccato contro il sesto precetto del Decalogo, a seconda della gravità del delitto, sia punito con la sospensione, con divieti, privazioni e, nei casi più gravi, sia dimesso dallo stato clericale.

Can. 1386 – § 1. Il confessore che viola direttamente il sigillo sacramentale incorre nella scomunica latae sententiae riservata alla Sede Apostolica; chi poi lo fa solo indirettamente sia punito proporzionalmente alla gravità del delitto.

§ 2. L'interprete e le altre persone di cui nel can. 983, § 2, che violano il segreto, siano puniti con giusta pena, non esclusa la scomunica.

§ 3. Fermo restando il disposto dei §§ 1 e 2, chiunque con qualsiasi mezzo

tecnico registra o divulga con malizia, attraverso i mezzi di comunicazione sociale, le cose che vengono dette dal confessore o dal penitente nella confessione sacramentale, vera o simulata, sia punito secondo la gravità del crimine, non esclusa la dimissione dallo stato clericale, se è un chierico.

Can. 1387 – Il Vescovo che senza mandato pontificio consacra qualcuno Vescovo e chi da esso ricevette la consecrazione, incorrono nella scomunica latae sententiae riservata alla Sede Apostolica.

Can. 1388 – § 1. Il Vescovo che contro il disposto del can. 1015, abbia ordinato un suddito di altri senza le legittime lettere dimissorie, incorre nel divieto di conferire l'ordine per un anno. Chi poi ricevette l'ordinazione è per il fatto stesso sospeso dall'ordine ricevuto.

§ 2. Chi accede ai sacri ordini legato da qualche censura o irregolarità, volontariamente taciuta, oltre a quanto stabilito dal can. 1044, § 2, n. 1, è per il fatto stesso sospeso dall'ordine ricevuto.

Can. 1389 – Chi, oltre i casi di cui ai cann. 1379 1388, esercita illegittimamente una funzione sacerdotale o altro sacro ministero, sia punito con giusta pena, non esclusa una censura.

TITOLO IV

DELITTI CONTRO LA BUONA FAMA E DELITTO DI FALSO

Can. 1390 – § 1. Chi falsamente denuncia al Superiore ecclesiastico un confessore per il delitto di cui nel can. 1385, incorre nell'interdetto latae sententiae e, se sia chierico, anche nella sospensione.

§ 2. Chi presenta al Superiore ecclesiastico un'altra denuncia calunniosa per un delitto, o illegittimamente lede in altro modo l'altrui buona fama, sia punito con una giusta pena a norma del can. 1336, §§ 2-4, a cui inoltre si può aggiungere una censura.

§ 3. Il calunniatore deve anche essere costretto a dare una adeguata soddisfazione.

Can. 1391 – Sia punito con le pene previste dal can. 1336 §§ 2-4, a seconda della gravità del delitto:

1° chi redige un documento ecclesiastico pubblico falso, o ne altera uno vero, lo distrugge, lo occulta, o si serve di uno falso o alterato;

2° chi si serve in materia ecclesiastica di un altro documento falso o alterato;

3° chi asserisce il falso in un documento ecclesiastico pubblico.

TITOLO V

DELITTI CONTRO OBBLIGHI SPECIALI

Can. 1392 – Il chierico che abbandona volontariamente e illegittimamente il sacro ministero, per sei mesi continui, con l'intenzione di sottrarsi alla competente autorità della Chiesa, sia punito, proporzionalmente alla gravità del delitto, con la sospensione o anche con le pene stabilite dal can. 1336, §§ 2-4, e nei casi più gravi può essere dimesso dallo stato clericale.

Can. 1393 – § 1. Il chierico o il religioso che contro le disposizioni dei canoni eserciti l'attività affaristica o commerciale, sia punito a seconda della gravità del delitto con le pene di cui nel can. 1336, §§ 2-4.

§ 2. Il chierico o il religioso che, oltre ai casi già previsti dal diritto, commette un delitto in materia economica, o viola gravemente le prescrizioni contenute nel can. 285, § 4, sia punito con le pene di cui al can. 1336, §§ 2-4, fermo restando l'obbligo di riparare il danno.

Can. 1394 – § 1. Il chierico che attenta al matrimonio anche solo civilmente, incorre nella sospensione *latae sententiae*, fermo restando il disposto dei can. 194, § 1, n. 3 e 694, § 1, n. 2; che se ammonito non si ravveda o continui a dare scandalo, deve essere gradualmente punito con privazioni, fino alla dimissione dallo stato clericale.

§ 2. Il religioso di voti perpetui, non chierico, il quale attenti il matrimonio anche solo civilmente, incorre nell'interdetto *latae sententiae*, fermo restando il disposto del can. 694 § 1, n. 2.

Can. 1395 – § 1. Il chierico concubinario, oltre il caso di cui nel can. 1394, e il chierico che permanga scandalosamente in un altro peccato esterno contro il sesto precetto del Decalogo, siano puniti con la sospensione, alla quale si possono aggiungere gradualmente altre pene, se persista il delitto dopo l'ammonizione, fino alla dimissione dallo stato clericale.

§ 2. Il chierico che abbia commesso altri delitti contro il sesto precetto del Decalogo, se invero il delitto sia stato compiuto pubblicamente, sia punito con giuste pene, non esclusa la dimissione dallo stato clericale, se il caso lo comporti.

§ 3. Con la stessa pena di cui al § 2, sia punito il chierico che con violenza, con minacce o con abuso di autorità commette un delitto contro il sesto comandamento del Decalogo o costringe qualcuno a realizzare o a subire atti sessuali.

Can. 1396 – Chi viola gravemente l'obbligo della residenza cui è tenuto in ragione dell'ufficio ecclesiastico, sia punito con giusta pena non esclusa, dopo esser stato ammonito, la privazione dell'ufficio.

TITOLO VI DELITTI CONTRO LA VITA, LA DIGNITÀ E LA LIBERTÀ DELL'UOMO

Can. 1397 – § 1. Chi commette omicidio, rapisce oppure detiene con la violenza o la frode una persona, o la mutila o la ferisce gravemente, sia punito a seconda della gravità del delitto con le pene di cui nel can. 1336, §§ 2-4; l'omicidio poi contro le persone di cui nel can. 1370, è punito con le pene ivi e nel § 3 di questo canone stabilite.

§ 2. Chi procura l'aborto ottenendo l'effetto incorre nella scomunica *latae sententiae*.

§ 3. Se si tratta dei delitti di cui in questo canone, nei casi più gravi il chierico reo sia dimesso dallo stato clericale.

Can. 1398 – § 1. Sia punito con la privazione dell'ufficio e con altre giuste pene, non esclusa, se il caso lo comporti, la dimissione dallo stato clericale, il chierico:

1° che commette un delitto contro il sesto comandamento del Decalogo con un minore o con persona che abitualmente ha un uso imperfetto della ragione o con quella alla quale il diritto riconosce pari tutela;

2° che recluta o induce un minore, o una persona che abitualmente ha un uso imperfetto della ragione o una alla quale il diritto riconosce pari tutela, a mostrarsi pornograficamente o a partecipare ad esibizioni pornografiche reali o simulate;

3° che immoralmente acquista, conserva, esibisce o divulga, in qualsiasi modo e con qualunque strumento, immagini pornografiche di minori o di persone che abitualmente hanno un uso imperfetto della ragione.

§ 2. Il membro di un istituto di vita consacrata o di una società di vita apostolica, e qualunque fedele che gode di una dignità o compie un ufficio o una funzione nella Chiesa, se commette il delitto di cui al § 1, o al can. 1395, § 3, sia punito a norma del can. 1336, §§ 2-4, con l'aggiunta di altre pene a seconda della gravità del delitto.

TITOLO VII NORMA GENERALE

Can. 1399 – Oltre i casi stabiliti da questa o da altre leggi, la violazione esterna di una legge divina o canonica può essere punita con giusta pena, solo quando la speciale gravità della violazione esige una punizione e urge la necessità di prevenire o riparare gli scandali.

Dicastero per i Laici, la Famiglia e la Vita, Decreto generale che disciplina l'esercizio del governo nelle associazioni internazionali di fedeli, private e pubbliche, e negli altri enti con personalità giuridica soggetti alla vigilanza diretta del medesimo Dicastero

Le associazioni internazionali di fedeli e l'esercizio del governo al loro interno sono oggetto di peculiare riflessione e conseguente discernimento da parte del Dicastero per i Laici, la Famiglia e la Vita, in ragione delle competenze che gli sono proprie.

La Chiesa riconosce ai fedeli, in forza del battesimo, il diritto di associazione e tutela la libertà dei medesimi di fondarle e dirigerle. Fra le varie forme di attuazione di tale diritto, vi sono le associazioni di fedeli (cfr. cann. 215; 298-329 del *Codice di diritto canonico*), le quali, soprattutto a seguito del Concilio Vaticano II, hanno conosciuto una stagione di grande fioritura, portando alla Chiesa e al mondo contemporaneo abbondanza di grazia e di frutti apostolici.

Il governo nelle associazioni, riconosciuto e tutelato come sopra, deve tuttavia esercitarsi nei limiti stabiliti dalle norme generali della Chiesa, dalle norme statutarie proprie delle singole aggregazioni, nonché in conformità alle disposizioni dell'autorità ecclesiastica competente per il loro riconoscimento e per la vigilanza sulla loro vita e attività.

La coesistenzialità dei doni carismatici e dei doni gerarchici nella Chiesa, (cfr. *Iuvenescit Ecclesia*, 10), esige, infatti, che il governo, all'interno delle aggregazioni di fedeli, sia esercitato coerentemente con la missione ecclesiale delle medesime, quale servizio ordinato alla realizzazione delle finalità loro proprie e alla tutela dei membri.

Occorre, pertanto, che l'esercizio del governo si articoli adeguatamente nella comunione ecclesiale e si realizzi nella sua qualità strumentale ai fini che l'associazione persegue.

Nel processo di definizione dei criteri per una prudente conduzione del governo nelle associazioni, il Dicastero per i Laici, la Famiglia e la Vita ha ritenuto necessaria la regolamentazione dei mandati delle cariche di governo quanto a durata e a numero, come anche la rappresentatività degli organi di governo, al fine di promuovere un sano ricambio e di prevenire appropriazioni che non hanno mancato di procurare violazioni e abusi.

Stanti le premesse enunciate e valutata l'utilità del ricambio generazionale negli organi direttivi, nonché l'opportunità di promuovere un avvicinamento negli incarichi di governo;

tenuta parimenti in considerazione la necessità di prevedere mandati di governo tali da consentire la realizzazione di progetti idonei alle finalità dell'associazione;

valutato, altresì, il ruolo del fondatore per l'opportuna configurazione, lo sviluppo e la stabilità della vita associativa, in forza del carisma che ne ha suscitato la nascita;

nell'intento di assicurare il retto funzionamento del governo di tutte le associazioni internazionali di fedeli;

consultati esperti in materia e altri Dicasteri della Curia Romana, per quanto di loro competenza;

visti l'articolo 18 della Costituzione Apostolica *Pastor Bonus* sulla Curia Romana, l'articolo 126 del *Regolamento Generale della Curia Romana*, i canoni 29, 30 e 305 del *Codice di diritto canonico*, nonché gli articoli 1, 5 e 7 § 1 dello *Statuto* del Dicastero per i Laici, la Famiglia e la Vita;

il Dicastero per i Laici, la Famiglia e la Vita, nell'esercizio delle proprie funzioni e per mandato della Suprema Autorità,

decreta,

con riferimento alle associazioni internazionali di fedeli riconosciute o erette dalla Sede Apostolica e soggette alla vigilanza diretta del Dicastero, quanto segue.

Art. 1. – I mandati nell'organo centrale di governo a livello internazionale possono avere la durata massima di cinque anni ciascuno.

Art. 2 § 1. – La stessa persona può ricoprire un incarico nell'organo centrale di governo a livello internazionale per un periodo massimo di dieci anni consecutivi.

Art. 2 § 2. – Trascorso il limite massimo di dieci anni, la rielezione è possibile solo dopo una vacanza di un mandato.

Art. 2 § 3. – La disposizione di cui all'articolo 2 § 2 non si applica a chi è eletto moderatore, il quale può esercitare tale funzione indipendentemente dagli anni già trascorsi in altro incarico nell'organo centrale di governo a livello internazionale.

Art. 2 § 4. – Chi ha esercitato le funzioni di moderatore per un massimo di dieci anni, non può accedere nuovamente a tale incarico; può, invece, ricoprire altri incarichi nell'organo centrale di governo a livello internazionale solo dopo una vacanza di due mandati relativi a tali incarichi.

Art. 3. – Tutti i membri *pleno iure* abbiano voce attiva, diretta o indiretta, nella costituzione delle istanze che eleggono l'organo centrale di governo a livello internazionale.

Art. 4 § 1. – Le associazioni nelle quali, al momento della entrata in vigore del presente Decreto, sono conferiti incarichi nell'organo centrale di governo

a livello internazionale a membri che hanno superato i limiti di cui agli articoli 1 e 2, debbono provvedere a nuove elezioni entro e non oltre ventiquattro mesi dalla entrata in vigore del presente Decreto.

Art. 4 § 2. – Le associazioni nelle quali, al momento della entrata in vigore del presente Decreto, sono conferiti incarichi nell'organo centrale di governo a livello internazionale a membri che supereranno, durante il periodo del mandato in corso, i limiti di cui agli articoli 1 e 2, debbono provvedere a nuove elezioni entro e non oltre ventiquattro mesi dal raggiungimento del limite massimo imposto dal presente Decreto.

Art. 5. – I fondatori potranno essere dispensati dalle norme di cui agli articoli 1, 2 e 4 dal Dicastero per i Laici, la Famiglia e la Vita.

Art. 6. – Le presenti disposizioni non riguardano gli incarichi di governo vincolati all'applicazione di norme proprie di associazioni clericali, di istituti di vita consacrata o di società di vita apostolica.

Art. 7. – Il presente Decreto si applica, con eccezione della norma di cui all'articolo 3, anche agli altri enti non riconosciuti né eretti come associazioni internazionali di fedeli, a cui è stata concessa personalità giuridica e che sono soggetti alla vigilanza diretta del Dicastero per i Laici, la Famiglia e la Vita.

Art. 8. – Dalla entrata in vigore del presente Decreto e fino all'approvazione di eventuali modifiche statutarie da parte del Dicastero per i Laici, la Famiglia e la Vita, quanto stabilito abroga ogni norma ad esso contraria eventualmente prevista negli statuti delle associazioni.

Art. 9. – Il presente Decreto, promulgato mediante pubblicazione nel quotidiano *L'Osservatore Romano*, entra in vigore trascorsi tre mesi dal giorno della sua pubblicazione. Il Decreto sarà altresì pubblicato nel commentario ufficiale degli *Acta Apostolicae Sedis*.

Il Sommo Pontefice Francesco, nell'Udienza concessa il giorno 2 giugno 2021 al sottoscritto Cardinale Prefetto del Dicastero per i Laici, la Famiglia e la Vita, ha approvato in forma specifica il presente Decreto generale, avente forza di legge, unitamente alla Nota esplicativa che lo accompagna.

Dato a Roma, dalla sede del Dicastero per i Laici, la Famiglia e la Vita, il 3 giugno 2021, Solennità del SS. Corpo e Sangue di Cristo.

Card. Kevin Farrell

Prefetto

P. Alexandre Awi Mello, I.Sch.

Segretario

Nota esplicativa

1. Il Decreto generale *Le associazioni di fedeli* disciplina l'esercizio del governo nelle associazioni internazionali di fedeli, private e pubbliche, e negli altri enti con personalità giuridica soggetti alla vigilanza diretta del Dicastero per i Laici, la Famiglia e la Vita. Il Decreto è da leggersi nel contesto della missione affidata al Dicastero, come anche in riferimento al Magistero riguardante le associazioni di fedeli e i movimenti ecclesiali.

2. Al Dicastero, nell'ambito della propria competenza, spetta il compito di accompagnare la vita e lo sviluppo delle aggregazioni di fedeli e dei movimenti laicali (cfr. *Statuto*, art. 7). Il suo operato è animato dal desiderio di promuovere la crescita delle realtà ecclesiali ad esso affidate, nonché di aiutare i Pastori a svolgere adeguatamente il loro ruolo di guida e di accompagnamento nei confronti delle medesime.

3. Sulla scia del Concilio Vaticano II, che riconosceva nell'apostolato laicale organizzato un'espressione della vocazione e responsabilità missionaria dei fedeli laici (cfr. *Apostolicam Actuositatem*, 1,18-19), San Giovanni Paolo II vedeva realizzata nelle aggregazioni di fedeli l'essenza della Chiesa stessa: «rendere presente il mistero di Cristo e la sua opera salvifica nel mondo» (*Messaggio ai partecipanti al Congresso mondiale dei movimenti ecclesiali*, 27 maggio 1998). Con intuito profetico, rivolgendosi ai movimenti ecclesiali in occasione della Veglia di Pentecoste dell'anno 1998, lanciò loro una nuova sfida: «Oggi dinanzi a voi si apre una tappa nuova: quella della maturità ecclesiale. Ciò non vuol dire che tutti i problemi siano stati risolti. È, piuttosto, una sfida. Una via da percorrere. La Chiesa si aspetta da voi frutti "maturi" di comunione e di impegno» (*Discorso ai movimenti ecclesiali e alle nuove comunità alla Veglia di Pentecoste*, 30 maggio 1998).

4. Benedetto XVI approfondiva le implicazioni di questa nuova fase di maturità ecclesiale additando, quale via per comprendere adeguatamente le aggregazioni di fedeli alla luce del disegno di Dio e della missione della Chiesa, una più matura comunione di tutte le componenti ecclesiali, «perché tutti i carismi, nel rispetto della loro specificità, possano pienamente e liberamente contribuire all'edificazione dell'unico corpo di Cristo» (*Ai Vescovi partecipanti al Seminario di studio promosso dal Pontificio Consiglio per i Laici*, 17 maggio 2008). Egli sollecitava, inoltre, i movimenti ecclesiali a sottomettersi con pronta obbedienza e adesione al discernimento dell'autorità ecclesiastica, indicando tale disponibilità quale garanzia stessa dell'autenticità dei carismi e della bontà evangelica del loro operato (cfr. *Messaggio ai partecipanti al II Congresso mondiale dei movimenti ecclesiali e delle nuove comunità*, 22 maggio 2006).

5. Papa Francesco, in linea con i predecessori, suggerisce di comprendere le esigenze richieste dal cammino di maturità ecclesiale delle aggregazioni di fedeli nell'ottica della conversione missionaria (cfr. *Evangelii Gaudium*, 29-30). Egli indica come prioritari il rispetto della libertà personale; il superamento dell'autoreferenzialità, degli unilateralismi e delle assolutizzazioni; la promozione di una più ampia sinodalità, come anche il bene prezioso della comunione. «La vera comunione – precisa – non può esistere in un movimento o in una nuova comunità, se non si integra nella comunione più grande che è la nostra Santa Madre Chiesa Gerarchica» (*Discorso ai partecipanti al III Congresso mondiale dei movimenti ecclesiali e delle nuove comunità*, 22 novembre 2014).

In riferimento alla maturità ecclesiale, Papa Francesco esorta: «Non dimenticate che, per raggiungere questo traguardo, la conversione deve essere missionaria: la forza di superare tentazioni e insufficienze viene dalla gioia profonda dell'annuncio del Vangelo, che è alla base di tutti i vostri carismi» (*Discorso ai partecipanti al III Congresso mondiale dei movimenti ecclesiali e delle nuove comunità*, 22 novembre 2014). Questa è la chiave interpretativa che permette di cogliere il significato ecclesiale del presente Decreto, che mira, nello specifico, a far superare “tentazioni e insufficienze” riscontrate nel modo di esercitare il governo all'interno delle associazioni di fedeli.

6. Nel suo servizio di accompagnamento di oltre cento associazioni e altri enti internazionali sui quali esercita vigilanza diretta, il Dicastero ha avuto modo di osservare prassi di gestione delle responsabilità direttive assai diversificate. Questa esperienza ha sollecitato uno studio e un discernimento che avesse come oggetto la retta conduzione del governo all'interno delle suddette aggregazioni.

7. In seno alle associazioni di fedeli, l'autorità viene attribuita dalla libera volontà degli associati a norma degli statuti, e va esercitata come servizio per il buon governo dell'ente, in riferimento alle finalità specifiche nell'adempimento della missione ecclesiale. Infatti, i carismi che hanno suscitato la nascita di variegate realtà aggregative sono stati elargiti dallo Spirito Santo *ad utilitatem* di tutto il Popolo di Dio, non solo a beneficio di chi li riceve (cfr. *Iuvenescit Ecclesia*, 5-7). Di conseguenza, l'orizzonte ultimo sullo sfondo del quale concepire ogni dimensione della vita delle realtà aggregative rimane la Chiesa, non l'ambito ristretto dell'associazione internazionale o, ancor meno, di ciascun singolo gruppo locale. Dunque, anche il governo nelle associazioni di fedeli è da intendersi in una prospettiva di comunione ecclesiale, e si esercita a norma del diritto universale e di quello proprio, sotto la vigilanza dell'autorità ecclesiastica (cfr. cann. 305, 315, 323 *Codice di diritto canonico*; *Lumen gentium*, 12 b; *Iuvenescit Ecclesia*, 8).

8. Nell'ambito della vigilanza che gli compete, il Dicastero – a seguito di un attento studio del Magistero e del diritto della Chiesa, nonché di una prudente consultazione interdicasteriale – ha identificato alcuni criteri di ragionevolezza in merito a due aspetti necessari per un retto esercizio del governo: la regolamentazione dei mandati degli organi di governo a livello internazionale e la rappresentatività di questi ultimi. Il Decreto generale promulgato in data odierna – che gode dell'approvazione in forma specifica del Sommo Pontefice – disciplina tali mandati quanto a durata e a numero e, per le associazioni, la partecipazione dei membri nella costituzione degli organi centrali di governo.

9. Non di rado la mancanza di limiti ai mandati di governo favorisce, in chi è chiamato a governare, forme di appropriazione del carisma, personalismi, accentramento delle funzioni nonché espressioni di autoreferenzialità, che facilmente cagionano gravi violazioni della dignità e della libertà personali e, finanche, veri e propri abusi. Un cattivo esercizio del governo, inoltre, crea inevitabilmente conflitti e tensioni che feriscono la comunione, indebolendo lo slancio missionario.

10. Parimenti, l'esperienza ha mostrato che il ricambio generazionale degli organi di governo mediante la rotazione delle responsabilità direttive, apporta grandi benefici alla vitalità dell'associazione: è opportunità di crescita creativa e spinta per l'investimento formativo; rinvigorisce la fedeltà al carisma; dà respiro ed efficacia all'interpretazione dei segni dei tempi; incoraggia modalità nuove e attuali di azione missionaria.

11. Il Decreto abroga ogni norma ad esso contraria, in vigore negli statuti delle aggregazioni e degli enti interessati.

12. In merito alla rappresentatività, il Decreto prevede che i membri *pleno iure* di un'associazione partecipino, almeno indirettamente, al processo di elezione dell'organo centrale di governo a livello internazionale (Art. 3).

13. Per quanto concerne il rinnovo delle cariche di governo, il Decreto limita a cinque anni la durata massima di ciascun mandato nell'organo centrale di governo a livello internazionale (Art. 1), ad un massimo di dieci anni consecutivi l'esercizio di qualsiasi incarico in tale organo (Art. 2 § 1) con possibilità di rielezione solo dopo la vacanza di un mandato (Art. 2 § 2), eccetto il caso di elezione a moderatore, incarico che potrà essere esercitato indipendentemente dagli anni già trascorsi in altro incarico nell'organo centrale (Art. 2 § 3); la funzione di moderatore può essere svolta per un massimo di dieci anni in assoluto, dopodiché non si può più accedere a tale incarico (Art. 2 § 4).

14. Consapevole del ruolo chiave svolto dai fondatori in diverse associazioni o enti internazionali, il Dicastero, al momento di approvarne gli statuti, ha spesso concesso stabilità agli incarichi di governo attribuiti ai fondatori stessi. In tal modo, si è cercato di concedere un tempo sufficiente per far sì

che il carisma da essi ricevuto trovi adeguata collocazione nella Chiesa e sia fedelmente recepito da parte dei membri. In forza di questo Decreto, il Dicastero si riserva di dispensare i fondatori dai limiti stabiliti (Art. 5), se lo riterrà opportuno per lo sviluppo e la stabilità dell'associazione o dell'ente, e se tale dispensa corrispondesse alla chiara volontà dell'organo centrale di governo.

15. Il Dicastero è fiducioso che tale Decreto venga recepito nel giusto spirito di filiale obbedienza e di comunione ecclesiale, di cui hanno dato prova in modo esemplare tante associazioni di fedeli e enti internazionali, e che ne venga colta appieno la motivazione pastorale, nata dal desiderio della Chiesa-madre di far progredire questi suoi figli verso la piena maturità ecclesiale auspicata. Il Dicastero rende grazie al Signore per il dono prezioso costituito da queste realtà internazionali, impegnate ad annunciare Cristo Risorto e a trasformare il mondo secondo il Vangelo.

Basilica Papale di San Pietro, Nota del Cardinale Arciprete circa l'ordinamento delle Celebrazioni Eucaristiche

Avendo ricevuto dal Santo Padre il mandato di curare e animare la vita liturgica della Basilica di San Pietro, a partire dal comunicato della Segreteria di Stato del 12 marzo 2021 vorrei proporre alcune considerazioni che spero possano essere utili alla comprensione delle linee orientative tracciate e per scegliere come e quando vivere la celebrazione eucaristica nella prima fascia oraria del mattino.

Il comunicato della Segreteria di Stato ha dato alcune disposizioni in merito alle celebrazioni delle Sante Messe nella Basilica di San Pietro, con l'intento di assicurare che esse "si svolgano in un clima di raccoglimento e decoro liturgico". Le indicazioni fanno riferimento ad un preciso contesto, cioè all'organizzazione delle azioni liturgiche nella fascia oraria compresa tra le 7 e le 9 del mattino.

In buona sostanza, sono ispirate da due principi:

- a. ordinare le celebrazioni sotto il profilo della scansione temporale e della loro qualità;
- b. accogliere e integrare particolari e legittimi desideri dei fedeli, nel limite del possibile.

Infatti, il contenuto degli enunciati proposti dalla Segreteria di Stato si può riassumere così:

- a. tra le 7 e le 9 i sacerdoti possono concelebrazionare ad una delle Messe d'orario nei luoghi stabiliti; l'animazione liturgica preveda l'ausilio di ministranti;
- b. sono ammesse eccezioni riguardo ai luoghi della celebrazione – in occasione della memoria di un Santo i cui resti sono custoditi in Basilica – e alla contemporaneità di alcune celebrazioni per gruppi di pellegrini o nella forma straordinaria del Rito Romano.

Per praticità di lettura, articolo queste note seguendo i due punti summenzionati.

A. Le concelebrazioni dalle 7 alle 9

Il modo di ordinare le celebrazioni del mattino previsto dal comunicato della Segreteria di Stato costituisce l'occasione per richiamare il senso e il valore della concelebrazione eucaristica che, come hanno ricordato i Padri nell'ultimo Concilio, si inserisce nel solco della Tradizione della Chiesa: "La concelebrazione, che manifesta in modo appropriato l'unità del sacerdozio, è rimasta in uso fino ad oggi nella Chiesa, tanto in Oriente che in Occidente" (SC57). Per questo il Concilio Vaticano II nella Costituzione sulla Sacra Liturgia ha ampliato per i presbiteri la facoltà di concelebrazionare e alcuni docu-

menti magisteriali hanno successivamente precisato le norme¹. In tal senso, può essere utile rammentare alcuni casi in cui il Magistero raccomanda la concelebrazione, come ad esempio *alla Messa principale di una chiesa o alle Messe in occasione di incontri di sacerdoti, secolari o religiosi, qualunque sia il loro carattere* (cf. SC 57; *Ordinamento generale del Messale Romano* 199).

D'altra parte la natura stessa della celebrazione è chiaramente definita nella *Sacrosanctum Concilium*, laddove tratta delle *Norme derivanti dalla natura gerarchica e comunitaria della liturgia*: “Le azioni liturgiche non sono azioni private ma celebrazioni della Chiesa, che è «sacramento dell'unità», cioè popolo santo radunato e ordinato sotto la guida dei Vescovi. Perciò tali azioni appartengono all'intero corpo della Chiesa, lo manifestano e lo implicano [...]. Ogni volta che i riti comportano, secondo la particolare natura di ciascuno, una celebrazione comunitaria caratterizzata dalla presenza e dalla partecipazione attiva dei fedeli, si inculchi che questa è da preferirsi, per quanto è possibile, alla celebrazione individuale e quasi privata. Ciò vale soprattutto per la celebrazione della Messa benché qualsiasi Messa abbia sempre un carattere pubblico e sociale e per l'amministrazione dei sacramenti” (SC26-27).

Perciò, l'assemblea riunita per l'Eucaristia manifesta compiutamente il mistero della Chiesa, Corpo vivente del Cristo. Lo ricorda *Lumen gentium*² quando tratta del sacerdozio comune esercitato nei sacramenti, e lo rammenta chiaramente anche il *Catechismo della Chiesa Cattolica*, nel quale si afferma che è tutta la comunità, il Corpo di Cristo unito al suo Capo, che celebra (n. 1140). In tale prospettiva, si comprende come il massimo frutto dell'Eucaristia si attinga dalla partecipazione alla medesima azione, perché meglio esprime il mistero che si celebra³.

¹ Cf. ad esempio: *Ordinamento generale del Messale Romano; Dichiarazione sulla Concelebrazione della Sacra Congregazione per il Culto Divino*, 7 agosto 1972; CIC 902.

² “[I fedeli] Partecipando al sacrificio eucaristico, fonte e apice di tutta la vita cristiana, offrono a Dio la vittima divina e se stessi con essa; così tutti, sia con l'offerta che con la santa comunione, compiono la propria parte nell'azione liturgica, non però in maniera indifferenziata, bensì ciascuno a modo suo. Cibandosi poi del corpo di Cristo nella santa assemblea, mostrano concretamente la unità del popolo di Dio, che da questo augustissimo sacramento è adeguatamente espressa e mirabilmente effettuata” (LG 11).

³ Nel suo contributo *Sacrificio, sacramento e sacerdozio nello sviluppo della Chiesa* (in *Annunciatori della Parola e servitori della vostra gioia*, LEV, 2013), così si esprime Joseph Ratzinger: “Il luogo vero dell'esistenza della Chiesa non è una qualche burocrazia, nemmeno l'attività di un gruppo che dichiara di essere la “base”, ma l'“assemblea”. Essa è Chiesa in atto [...]. Più esattamente: il contenuto dell'assemblea è l'accoglienza della parola di Dio, che culmina nel memoriale della morte di Gesù, in un memoriale che realizza la sua presenza e significa missione. Risulta da ciò che ogni assemblea è interamente Chiesa, poiché il corpo del Signore non può che essere ogni volta tutto e la parola di Dio a sua volta non può che essere tutta. Ne risulta però, allo stesso tempo, che la singola assemblea, la singola comunità, rimane Chiesa soltanto se essa è nel tutto, nell'unità con le altre” (p. 82).

Chiaramente, tutti coloro che compongono l'assemblea riunita per l'Eucaristia partecipano dell'unico sacrificio e sacerdozio di Cristo, ciascuno secondo il proprio stato e la sua condizione di vita: Vescovo, presbitero, diacono, battezzato, coniugato, religioso. Non vi è nella Messa concelebrata da più presbiteri alcuna diminuzione del valore e dei frutti del sacrificio eucaristico, quanto piuttosto una esaltazione piena degli stessi.

Un primo elemento per il discernimento, nel nostro contesto, è dunque questo: quando è possibile, per i presbiteri è più che opportuno concelebrare, stante anche il fatto che è prevista una regolare alternanza della presidenza per le concelebrazioni che ordinariamente avvengono nella Basilica di San Pietro. Lo stesso vale anche per singoli fedeli e gruppi, invitati a partecipare alla stessa Messa affinché sia espressione di fraternità e non di particolarismi che non riflettono il senso della comunione ecclesiale manifestata dalla celebrazione eucaristica⁴.

B. Le eccezioni

Il Magistero insegna che alle situazioni in cui è raccomandata la concelebrazione fanno eccezione i casi in cui il beneficio dei fedeli non richieda e non consigli diversamente⁵.

In tal senso, non deve essere sottovalutata l'importanza della comprensione della lingua nella liturgia in ordine alla carità (cf. *1Cor* 14) e il valore pastorale che può rivestire la celebrazione eucaristica per un gruppo di pellegrini, conformemente ai Riti esistenti nella Chiesa cattolica.

A queste considerazioni si aggiungono alcuni elementi della realtà caratterizzante la Basilica che devono essere tenuti in debito conto:

- le dimensioni della Basilica di San Pietro e la sua architettura consentono di andare incontro a diverse esigenze di quanti desiderino celebrare l'Eucaristia in gruppo senza sovrapporsi alla concelebrazione in corso nei principali luoghi liturgici;

- la Basilica di san Pietro si caratterizza per il ministero petrino di unità, misericordia e ortodossia della fede ed accoglie pellegrini provenienti da ogni parte del mondo;

- nella fascia oraria tra le 7 e le 9 del mattino la frequentazione della Basilica è numericamente contenuta;

- per le celebrazioni con il *Missale Romanum* del 1962 deve essere fatto tutto il possibile per esaudire il desiderio di fedeli e sacerdoti come previsto dal Motu Proprio *Summorum Pontificum*.

⁴ Sulla bontà della concelebrazione dell'Eucaristia è illuminante quanto è indicato, per i Santuari, al n. 268 del *Direttorio su pietà popolare e liturgia. Principi e orientamenti*, Città del Vaticano 2002.

⁵ Cf. SC 57; *Ordinamento generale del Messale Romano* 199; CIC 902.

Inoltre, senza nulla togliere alla legittimità della celebrazione della Messa di singoli sacerdoti anche quando non possono partecipare i fedeli⁶, occorre riconoscere il carattere dirimente della norma che vieta di celebrare “in modo individuale [...] nello stesso tempo nel quale nella medesima chiesa o oratorio si tiene la concelebrazione”⁷.

Perciò, ho già dato disposizioni affinché siano accolte possibilmente le richieste di celebrare nella fascia oraria dalle 7 alle 9 da parte di gruppi con esigenze particolari e legittime. Anche le richieste di celebrare in modo individuale di volta in volta potranno essere oggetto di discernimento, fatto salvo il principio che tutto possa svolgersi in un clima di raccoglimento e decoro e vigilando affinché quanto ha il carattere dell’eccezionalità non divenga ordinario, stravolgendo gli intenti e il senso del Magistero.

In tal modo, sono fiducioso che il cammino avviato possa favorire per ogni sacerdote e ogni fedele la possibilità di vivere le celebrazioni in San Pietro in modo sempre più ordinato al bene, al bello e al vero.

Città del Vaticano, 22 giugno 2021.

Mauro Card. Gambetti

Arciprete della Basilica Papale di San Pietro

⁶ Quando non vi è la possibilità della partecipazione dei fedeli, per i sacerdoti è caldeggiata comunque la celebrazione quotidiana della Messa. Lo insegna il Concilio nel decreto *Presbyterorum ordinis*: “Nel mistero del sacrificio eucaristico, in cui i sacerdoti svolgono la loro funzione principale, viene esercitata ininterrottamente l’opera della nostra redenzione e quindi se ne raccomanda caldamente la celebrazione quotidiana, la quale è sempre un atto di Cristo e della sua Chiesa, anche quando non è possibile che vi assistano i fedeli” (n. 13).

⁷ CIC 902.

Tribunale Ecclesiastico Interdiocesano e di Appello di Benevento

Beneventana. *Nullitatis Matrimonii*, sent. 28 aprile 2021 – Coram Russo

Nullità del matrimonio – Matrimonio ortodossi – Competenza Tribunale ecclesiastico cattolico – Esclusione dell'indissolubilità

Ha trovato accoglimento presso il Tribunale Ecclesiastico Interdiocesano e di Appello di Benevento la richiesta di nullità del matrimonio contratto tra due fedeli ortodossi con rito sacro. Il libello era stato presentato innanzi al Tribunale beneventano dalla parte attrice considerato che era necessario, nel caso, provare lo stato libero della stessa parte, intenzionata a celebrare matrimonio canonico con un fedele cattolico. L'art. 3 §2 dell'Istruzione *Dignitas Connubii* stabilisce, infatti, che: «Il giudice ecclesiastico, però, può esaminare solo le cause di nullità dei non cattolici, siano essi battezzati o non battezzati, nelle quali è necessario che sia provato davanti alla Chiesa cattolica lo stato libero di almeno una delle parti, salvo l'art. 114». La competenza del Tribunale beneventano era stata individuata anche in applicazione del nuovo regime in tema di foro competente ex can. 1672 CIC. La sentenza presenta profili di interesse in diritto e in fatto, considerato che la nullità è stata dichiarata per esclusione dell'indissolubilità da parte della stessa attrice, applicando, secondo quanto stabiliscono gli artt. 4 e 2 dell'Istruzione *Dignitas Connubii*, il diritto matrimoniale ortodosso.

Fonte: inedita

Matrimonio tra ortodossi e competenza dei Tribunali ecclesiastici. Il processo matrimoniale canonico in un orizzonte ecumenico.

Marriage between Orthodox and jurisdiction of the ecclesiastical courts. The canonical matrimonial process in an ecumenical horizon.

PAOLO PALUMBO

RIASSUNTO

L'articolo, prendendo spunto da una sentenza del Tribunale Ecclesiastico interdiocesano e di appello di Benevento, che ha dichiarato nullo per esclusione della indissolubilità un matrimonio contratto da due ortodossi, mira ad offrire una ricostruzione delle principali questioni giuridiche emergenti in tema di matrimonio tra acattolici, competenza dei tribunali ecclesiastici cattolici e diritto applicabile, nel contesto di un ordinamento canonico processuale che oggi "opera" in un orizzonte ecumenico e le cui implicazioni, anche in relazione alla diversità della disciplina matrimoniale delle Chiese ortodosse e delle altre Chiese orientali non cattoliche, non possono non interessare la ricerca del giurista e il lavoro dell'operatore del diritto.

PAROLE CHIAVE

Matrimonio tra ortodossi, competenza, tribunale ecclesiastico, diritto matrimoniale ortodosso, indissolubilità, oikonomia, divorzio ortodosso.

ABSTRACT

The article, taking its inspiration from a judgment of the Interdiocesan Ecclesiastical Court and Appeal Court of Benevento, which declared null and void a marriage contracted by two Orthodox, aims to offer a reconstruction of the main emerging legal issues concerning marriage between non-Catholics, the competence of Catholic ecclesiastical courts and applicable law, in the context of a canonical procedural order which today 'operates' in an ecumenical horizon and whose implications, also in relation to the diversity of the matrimonial discipline of the Orthodox Churches and the other non-Catholic Eastern Churches, cannot but interest the research of the jurist and the work of the legal practitioner.

KEYWORDS

Orthodox marriage, jurisdiction, ecclesiastical court, Orthodox matrimonial law, indissolubility, oikonomia, Orthodox divorce.

SOMMARIO: 1. I matrimoni tra due non cattolici – 2. Il diritto sostanziale applicabile nel caso di matrimonio tra acattolici battezzati: il diritto matrimoniale ortodosso e la dottrina in tema di indissolubilità. – 3. Divorzio ortodosso e stato libero canonico – 4. La giurisprudenza del Tribunale ecclesiastico interdiocesano beneventano: la sentenza coram Russo del 28 aprile 2021 – 5. (segue) Le motivazioni del Collegio Giudicante

1. I matrimoni tra due non cattolici

Con la denominazione di “matrimonio di acattolici” ci si riferisce al matrimonio contratto tra due battezzati non cattolici, tra due non battezzati o tra un battezzato non cattolico ed un non battezzato¹. A norma dell'art. 3 §2 dell'Istruzione *Dignitas Connubii*³, i tribunali ecclesiastici risultano competenti anche in relazione ai matrimoni in cui nessuno dei coniugi sia cattolico, qualora debba essere provato davanti alla Chiesa cattolica lo stato libero di almeno una delle parti.

L'Istruzione, trattando negli artt. 2-4, ancora vigenti⁴, le diverse ipotesi di

¹ Per una visione più ampia del tema, anche in relazione alle dinamiche matrimoniali e familiari interculturali in ragione dell'odierna mobilità sociale, culturale e religiosa, Cfr. MARIA D'ARIENZO, *Libertà, fedeltà e responsabilità dei coniugi. Il matrimonio canonico nel pluralismo matrimoniale*, in PAOLO PALUMBO (a cura di), *Le sfide delle famiglie tra diritto e misericordia. Confronti ad un anno dalla riforma del processo di nullità matrimoniale nello spirito dell'Amoris Laetitia*, Giappichelli, Torino, 2017, pp. 13-29; ANTONIO FUCCILLO, *Diritto, Religioni, Culture. Il fattore religioso nell'esperienza giuridica*, Giappichelli, Torino, 2019, pp. 525-530; RAFFAELE SANTORO, *Matrimonio canonico e disparitas cultus*, Editoriale scientifica, Napoli, 2018; PAOLO PALUMBO, *Libertà religiosa, matrimonio e famiglie*, in Id. (a cura di), *Libertà religiosa e nuovi equilibri nelle relazioni tra Stato e confessioni religiose*, Editoriale scientifica, Napoli, 2019, pp. 153-204.

² Art. 3 § 2 *Dignitas Connubii*: «*Iudex autem ecclesiasticus illas tantum causas nullitatis matrimonii acatholicorum, sive baptizatorum sive non baptizatorum, cognoscit, in quibus status liber unius saltem partis coram Ecclesia catholica comprobetur oportet, salvo art. 114*». Cfr. FEDERICO RAFAEL AZNAR GIL, *La jurisdiccion del juez eclesiastico sobre la numida matrimonial de los no catolicos*, in *Iudex et Magister. Miscelanea en honor al Pbro. Nelson C. Dellaferrera, II. Derecho Canonico*, Buenos Aires, 2008, pp. 543-560; GIAN PAOLO MONTINI, *Il matrimonio tra acattolici di fronte al giudice ecclesiastico. Alcune note sull'art. 3 §2 dell'istruzione Dignitas Connubii*, in *Periodica de re canonica*, 2010, pp. 627-679; Id., *Un protestante può chiedere la nullità del suo matrimonio ad un tribunale ecclesiastico? Note sull'art. 3 §2 dell'istruzione Dignitas connubii*, in *Quaderni di diritto ecclesiale*, 23, (2010), pp. 285-298; BURKHARD JOSEF BERKMANN, *Die Ehen von/mit Nichtkatholiken vor der lateinischen Kirche. Das neue Ehe-Kollisionsrecht in Dignitas Connubii*, Frankfurt am Main, 2008; TORBJORN OLSEN, *Prozessabgrenzung und Okumene*, zu Art. 3§2, der Instruktion “Dignitas Connubii”, in JANUSZ KOWAL, JOAQUIN LLOBEL (a cura di), *“Iustitia et iudicium”*. Studi di diritto matrimoniale e processuale canonico in onore di Antoni Stankiewicz, Vol. III, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2010, pp. 1543-1564.

³ PONTIFICIO CONSIGLIO PER I TESTI LEGISLATIVI, *Instrucio Dignitas Connubii*, 25 gennaio 2005, in *Communicationes*, XXXVII, 2005, p. 11 ss..

⁴ Cfr. BURKHARD JOSEF BERKMANN, *Dignitas connubii e i matrimoni di non cattolici. Una conquista*

matrimoni in cui una o entrambe le parti non siano cattoliche, battezzate o meno, e stabilendo anche i casi in cui i Tribunali ecclesiastici cattolici siano competenti, specifica, altresì, il diritto sostanziale da applicare in queste situazioni, e cioè quello a cui sono soggetti i coniugi acattolici: il diritto divino, il diritto matrimoniale proprio della Chiesa o comunità ecclesiale di appartenenza, il diritto in vigore se la Comunità ecclesiale fosse priva di un diritto matrimoniale proprio o il diritto statale⁵.

L'art. 3 § 2 non trova corrispondenza nel Codice di diritto canonico ma trattasi di fattispecie disciplinata sulla base di consolidata giurisprudenza della Segnatura Apostolica⁶ e dell'insegnamento prevalente della dottrina canonistica⁷ che ha anche facilitato la comprensione delle ipotesi più comuni in cui l'intervento del Tribunale cattolico si renda necessario al fine di provare lo stato libero di una delle parti. A tale riguardo, in dottrina è stato evidenziato che: «Nella pratica, il caso più comune per la prova dello stato libero si verifica quando il coniuge di un matrimonio acattolico voglia poi sposare un cattolico, essendo così necessario stabilire se ciò sia o meno impedito da un vincolo matrimoniale esistente. Oltre a ciò sarebbero ipotizzabili i casi di un coniuge che volesse convertirsi, che si trovi nello stato di catecumeno ovvero qualora la sentenza circa la validità del matrimonio sia pregiudiziale per la

da conservare, migliorare e estendere, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), n. 2, 2019, p. 9; MARCO CANONICO, *L'Istruzione "Dignitas Connubii" nel sistema delle fonti dell'ordinamento canonico*, in J. KOWAL, J. LLOBELL (a cura di), *"Iustitia et iudicium". Studi di diritto matrimoniale e processuale canonico in onore di Antoni Stankiewicz*, Vol. III, cit., 2010, pp. 1525-1541.

⁵ CARLOS MANUEL MORAN BUSTOS, *La vigencia de la Instruccion Dignitas Connubii a la luz del M.P. Mitis Iudex*, in *Ius canonicum*, 2017, pp. 627-628.

⁶ Cfr. Artt. 4 e 2 *Dignitas Connubii*. Nel suo articolo cit., BERKMANN sottolinea come queste norme siano anche frutto del ridefinito atteggiamento conciliare della Chiesa nei confronti delle altre confessioni cristiane, non cristiane o delle concezioni non fideistiche del mondo ed ancora pienamente in linea con i più recenti impulsi di Papa Francesco nel settore matrimoniale sostanziale e processuale e in quel magistero pontificio che valorizza l'ecumenismo ed il dialogo interreligioso. Cfr. PAOLO PALUMBO, *Questioni di diritto di famiglia: il contributo dell'esortazione apostolica Amoris laetitia*, in Id., *Le sfide della famiglia*, cit., pp. 47-64; MATTEO VISIOLI, *Il dialogo ecumenico nella prospettiva giuridica canonica*, in *Quaderni di diritto ecclesiale*, 3, 2016, pp. 264-283.

⁷ SUPREMO TRIBUNALE DELLA SEGNAVURA APOSTOLICA, *Responsio in casu particulari seu "in re particulari" ad propositum quaesitum de statu libero nupturientium*, 1 febbraio 1990, in AAS, 1992, pp. 549-550; Id., *Decretum* n. 23805/92, in *Ius Canonicum*, 1994, pp. 651-652.

⁸ Cfr. JOSEPH PRADER, HEINRICH REINHARDT, *Das kirchliche Eherecht in der seelsorgerischen Praxis. Orientierungshilfen für Ehevorbereitung und Krisenberatung. Hinweise auf die Rechtsordnungen der Ostkirchen und auf das islamische Eherecht*, Ludgerus, Essen, 2001, p. 69; JOAQUIN LLOBELL, *La giurisdizione della Chiesa sul matrimonio degli acattolici*, in JOAN CARRERAS (a cura di), *La giurisdizione della Chiesa sul matrimonio e sulla famiglia*, Giuffrè, Milano 1998, p. 113; AUGUSTINE MENDONÇA, *The Church's Competence to Judge Marriages of Non-Catholics*, in Canon Law Society of America, *Roman Replies and Advisory Opinions*, 2006, p. 46.

risoluzione di un'altra questione che rientri nella giurisdizione ecclesiastica»⁸.

In tema di titoli di competenza del Tribunale ecclesiastico cattolico, la riforma dei processi di nullità del matrimonio, tanto per la Chiesa cattolica latina⁹ quanto per quella orientale¹⁰, prevedendone l'equivalenza, e di conseguenza abrogando gli accorgimenti legislativi limitanti la scelta del foro del domicilio o del quasi-domicilio dell'attore¹¹, ha comportato sul tema oggetto di questo contributo, ed in linea con il principio della prossimità, il superamento di alcune questioni che erano state, negli anni, alla base di specifiche richieste in tema di proroga della competenza¹², favorendo un intervento, anche in un nuovo orizzonte ecumenico, del servizio dei Tribunali ecclesiastici. In questo senso non rilevano le critiche di quegli autori¹³ che, attraverso un'interpretazione stringente del can. 11, ritengono le norme sul domicilio canonico applicabili solo ai cattolici, e ciò non solo in evidente contrasto con il can. 1476¹⁴ ma anche con

⁸ BURKHARD JOSEF BERKMANN, *Dignitas connubii e i matrimoni di non cattolici*, cit., p. 9.

⁹ FRANCESCO, *Litterae apostolicae motu proprio datae Mitis Iudex Dominus Iesus*, 15 agosto 2015, in AAS, 107, 2015, pp. 958-970.

¹⁰ FRANCESCO, *Litterae apostolicae motu proprio datae Mitis et Misericors Iesus*, 15 agosto 2015, in AAS, 107, 2015, pp. 946-957.

¹¹ Cfr. CIC, can. 1672 n. 2; CCEO, can. 1358 n. 2. Cfr. DAVIDE SALVATORI, *I fori competenti e le novità introdotte da Mitis Iudex Dominus Iesus*, Edusc, Roma, 2021, p. 173 ss. E' stato giustamente osservato: «Il testo nuovo del canone 1672 contiene dei titoli di competenza formulati in maniera più semplice che sono tutti dello stesso rango [...] Si può cominciare il processo davanti a tutti questi tribunali senza alcun ulteriore permesso, consenso o condizione. [...] Ciò può avere un significato pratico speciale nel caso di profughi o degli emigrati» (PETER ERDO, *Osservazioni sulla nuova regolamentazione del processo matrimoniale*, in *Periodica de re canonica*, 105, 2016, p. 633). Relativamente alle innovazioni relative al *forum actoris*, nota GIAN PAOLO MONTINI, *Competenza e prossimità nella recente legge di riforma del processo per la dichiarazione della nullità del matrimonio*, in *In Charitate Iustitia*, 24-25, 2017, p. 5: «Il *motu proprio*, invece, innova prevedendo il *forum actoris*, sempre osteggiato da tutti i Legislatori secolari e ecclesiastici sul presupposto del noto adagio *actor sequitur forum rei*, ossia che è opportuno favorire chi deve difendersi da un'azione giudiziaria, consentendogli di difendersi nel suo foro più vicino, quello del suo domicilio o quasi domicilio. Solitamente questo foro della parte convenuta è anche quello più vicino per lingua e mentalità, anche dei giudici che devono giudicare i fatti. Il *motu proprio* apre invece alla competenza – paritaria – anche del foro del domicilio o quasi-domicilio dell'attore. [...] Le innovazioni [...] vanno nel senso della semplificazione e della facilitazione per la parte che intende accusare il matrimonio di nullità. [...] Si è inteso avvicinare il tribunale (criterio della prossimità) a chi vuole la nullità».

¹² In merito, la Segnatura Apostolica, con decreto n. 37255 del 30 maggio 2005, aveva deciso in un caso particolare di affidare la causa relativa la nullità di un matrimonio tra due ortodossiani un Tribunale latino italiano in luogo del tribunale della relativa Chiesa cattolica orientale, in *Ius Ecclesiae*, 2011, pp. 215-216.

¹³ Cfr. ANDRIY TANASYCHUK, *La competenza canonica del tribunale ecclesiastico cattolico circa la trattazione di una causa matrimoniale dei fedeli ortodossi*, in J. KOWAL, J. LLOBELL (a cura di), *"Iustitia et iudicium". Studi di diritto matrimoniale e processuale canonico in onore di Antoni Stankiewicz*, Vol. III, cit., 2010, pp. 1595 e 1598.

¹⁴ CIC, can. 1476: «*Quilibet, sive baptizatus sive non baptizatus, potest in iudicio agere [...]*».

altra dottrina¹⁵ che specifica, invece, come le norme ecclesiastiche riguardino anche i non cattolici, laddove sussista una specifica «connessione giuridica», come appunto si verifica nel caso in cui «il bene giuridico consiste nel conseguire certezza sull'invalidità del proprio matrimonio e successivamente nel poter godere del diritto fondamentale al matrimonio sposando un cattolico. L'aspirato matrimonio con un cattolico genera una relazione con l'ordinamento cattolico implicando la necessità di osservare le sue norme (cfr. art. 3 § 2 DC)»¹⁶, con il conseguente assoggettamento volontario al diritto processuale canonico da parte di chi invoca l'intervento del Tribunale ecclesiastico.

Il giudice ecclesiastico ha, quindi, l'obbligo di giudicare la nullità di matrimoni celebrati da acattolici quando ciò è richiesto, come nel ricordato caso più comune, in vista di un matrimonio nella Chiesa cattolica¹⁷; non può rinviare le parti ad un'autorità diversa né può rifiutarsi di esercitare la giurisdizione sul caso, anche a prescindere dall'imminenza alla preparazione di un nuovo matrimonio. Resta, inoltre, salva la possibilità, ammessa da alcuni autori¹⁸, che la giurisdizione ecclesiastica possa essere affermata in questa ipotesi anche quando la parte dimostri un diverso interesse giuridicamente apprezzabile¹⁹, sia rispetto a quello di cui all'art. 3 §2 DC che in ragione di un'interpretazione «pluriforme» del concetto di stato libero, spettando al giudice un'attenta disamina, in questi casi, della *habilitas impugnandi matrimonium* della parte non cattolica²⁰.

¹⁵ Cfr. BURKHARD JOSEF BERKMANN, *Nichtchristen im Recht der katholischen Kirche* (Religions Recht im Dialog 23), LIT-Verlag, Wien, 2017, pp. 755-757.

¹⁶ BURKHARD JOSEF BERKMANN, *Dignitas connubii e i matrimoni di non cattolici*, cit., p. 22.

¹⁷ Come ricorda GIAN PAOLO MONTINI, *Il matrimonio tra acattolici di fronte al giudice ecclesiastico*, cit., p. 646: «[...] cheché se ne dica della non più esplicitamente affermata esclusività della giurisdizione ecclesiastica nelle cause di nullità matrimoniale, quando si tratta di accertare lo stato libero di un nubendo la Chiesa cattolica richiede una pronuncia del proprio giudice. Il che equivale, per chi ben intende, alla riproposizione dell'esclusività della giurisdizione ecclesiastica, non più però stavolta sul piano dogmatico, ma su quello pratico».

¹⁸ Cfr. CARLOS MANUEL MORAN BUSTOS, *De partibus in causis*, in *Procesos de numida matrimonial. La instrucción Dignitas connubii*, Pamplona, 2006, p. 154; BURKHARD JOSEF BERKMANN, *Die Ehen von/mit Nichtkatholiken vor der lateinischen Kirche*, cit., p. 57; JANUSZ KOWAL, *L'istruzione Dignitas connubii e la competenza della Chiesa circa il matrimonio dei battezzati*, in *Periodica de re canonica*, 94, 2005, p. 498; FEDERICO RAFAEL AZNAR GIL, *La jurisdicción del juez eclesiástico sobre la numida matrimonial de los no católicos*, cit., p. 559; MANUEL JESUS ARROBA CONDE, *Funzione giudiziaria: organizzazione e rilevanza interordinamentale. Rilevanza Interconfessionale*, in *XII° Congresso Internazionale di Diritto canonico della Consociatio Internationalis Studio Iuris Canonici Promovendo*, Beyruth, 2008, p. 567.

¹⁹ Tra le fattispecie ipotizzate: desiderio di conversione alla Chiesa cattolica, dichiarazione di nullità richiesta solo per motivi civili, nullità come presupposto per risolvere un'altra questione che appartiene per diritto al foro canonico, competenza di emergenza in caso di assenza di altro tribunale competente.

²⁰ Cfr. GIAN PAOLO MONTINI, *Il matrimonio tra acattolici di fronte al giudice ecclesiastico*, cit., pp.

2. Il diritto sostanziale applicabile nel caso di matrimonio tra acattolici battezzati: il diritto matrimoniale ortodosso e la dottrina in tema di indissolubilità

Se in tema di diritto processuale deve ritenersi che ogni causa di nullità di un matrimonio di acattolici debba svolgersi secondo il diritto processuale canonico²¹, relativamente al diritto sostanziale²², invece, il matrimonio tra acattolici battezzati²³ è regolato dall'art. 4 § 1 DC, il quale rimanda all'art. 2 § 2, che determina l'applicabilità del diritto proprio della Chiesa o della Comunità ecclesiale di appartenenza del non cattolico battezzato²⁴. Nel caso della sentenza del Tribunale beneventano, che sarà innanzi oggetto di analisi, il riferimento è al diritto matrimoniale proprio ortodosso²⁵, fatto salvo il diritto divino che risulta comunque applicabile a tutte le persone, per tutti i matrimoni, indipendentemente dalla religione a cui appartengano i coniugi. Laddove, invece, la comunità ecclesiale non possieda un diritto matrimoniale proprio, occorrerà far riferimento alla legge in vigore presso la comunità ecclesiale (es. la legge statale).

Quanto alla forma della celebrazione del matrimonio, invece, la Chiesa riconosce qualsiasi forma prescritta o ammessa nella Chiesa o nella Comunità ecclesiale di cui le parti erano membri al tempo della celebrazione del matrimonio, purché, laddove una delle parti sia fedele di una Chiesa orientale acattolica, il matrimonio sia stato celebrato con un rito sacro, cioè quello prescritto per la validità del matrimonio da parte della specifica Chiesa orientale²⁶.

669-670. Lo stesso autore chiarisce che la violazione del prescritto dell'art. 3 §2 DC non determina né la nullità della sentenza ex can. 1620, 1° né ex can. 1620, 5° ma determinante una sanzione disciplinare o penale in capo al giudice.

²¹ BURKHARD JOSEF BERKMANN, *Dignitas connubii e i matrimoni di non cattolici*, cit., p. 5.

²² Cfr. URBANO NAVARRETE, *Competentia Ecclesiae in matrimoniorum baptizatorum eiusque limites*, in *Periodica de re canonica*, 67, 1978, pp. 95-115.

²³ Nel caso di non battezzati è regolato dall'art. 4 §2 *Dignitas connubii*.

²⁴ Cfr. CCEO, can. 781.

²⁵ In dottrina si dibatte se il §2 dell'art. 2 ed il §1 dell'art. 4 della *Dignitas Connubii* suppongano o meno una canonizzazione del diritto matrimoniale ortodosso. Per PABLO GAFAELL, *La Giurisdizione delle Chiese ortodosse per giudicare sulla validità del matrimonio dei loro fedeli*, in *Ius Ecclesiae*, 19, 2007, pp. 773-791 non si è trattato «[...] di concedere vigore canonico bensì di riconoscere la natura veramente "canonica" delle norme giuridiche che possiedono le Chiese ortodosse», superando una lacuna del CIC e migliorando l'approccio ecumenico della disciplina latina; anche MARIO FRANCESCO POMPEDDA, *Commenti ai cann. 780-781*, in Pio VITO PINTO (a cura di), *Commento al Codice dei canoni delle Chiese orientali*, LEV, Città del Vaticano, 2001, pp. 645-655, ritiene non trattarsi di canonizzazione ma piuttosto di una semplice "accettazione formale" di tali norme per ragioni giuridiche e pastorali così da evitare conflitti di diritto.

²⁶ Cfr. can. 1108 §3: «§3. *Solus sacerdos valide assistit matrimonio inter partes orientales vel inter partem latinam et partem orientalem sive catholicam sive non catholicam*». Tale terzo paragrafo

Le Chiese ortodosse²⁷ non hanno mai definito dogmaticamente il numero ufficiale dei sacramenti, pur riconoscendo nella pratica gli stessi sette della Chiesa cattolica. La disciplina²⁸ ortodossa del sacramento del matrimonio²⁹, pur essendo difficile offrirne un quadro normativo completo, stabilisce i requisiti quanto alla capacità matrimoniale dei nubendi, alla forma di celebrazione e si fonda su alcuni elementi essenziali del vincolo, quali il battesimo dei nubendi, l'unità, l'indissolubilità e l'eterosessualità. Il matrimonio è considerato un rito sacro³⁰, benedetto dal vescovo o dal sacerdote, da cui deriva la grazia e non è solo un semplice contratto, anzi l'aspetto contrattuale non costituisce neppure una caratteristica essenziale del vincolo matrimoniale. Presupposti necessari per la celebrazione del matrimonio sono l'età, la capacità giuridica e il libero consenso dei nubendi e sono stabiliti alcuni impedimenti³¹ che fungono da elementi ostativi alla valida celebrazione del vincolo.

In relazione all'età prescritta, l'uomo deve aver compiuto diciotto anni mentre la donna ne deve contare almeno 14 e, più generalmente, si deve tenere

è stato introdotto con il m.p. *De Concordia inter Codices*, 31 maggio 2016, in *L'Osservatore Romano*, 16 settembre 2016, anno CLVI, n. 212, p. 4. Cfr. LUIGI SABBARESE, *Commento alle modifiche apportate al Codice con il m.p. "De Concordia inter Codices"*, in *Ephemerides Iuris Canonici*, 57, 2017, pp. 589-632; FRANCESCO CATOZZELLA, *Le modifiche in materia di forma canonica del matrimonio introdotte dal Motu Proprio De concordia inter Codices*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 20 febbraio 2017, pp. 1-40.

²⁷ Le Chiese cristiane separate dalla Chiesa di Roma in seguito allo scisma d'Oriente (1054), che non assegnano il primato giurisdizionale e dogmatico al vescovo di Roma, ma riconoscono un primato di onore al patriarca di Costantinopoli. Sull'organizzazione delle chiese ortodosse, Cfr. VITTORIO PARLATO, *Le Chiese d'oriente tra storia e diritto. Saggi*, Giappichelli, Torino, 2003; ENRICO MORINI, *La Chiesa ortodossa, storia, disciplina, culto*, Edizioni Studio Domenicano, Bologna, 1996; ID., *Gli ortodossi, l'oriente dell'occidente*, Il Mulino, Bologna, 2002. Parlato esamina due aspetti tipici dell'ortodossia, l'autocefalia e l'autonomia. Sono autocefale quelle chiese che hanno raggiunto una piena indipendenza e non ammettono ingerenze di altra chiesa nei loro affari interni; sono autonome quelle chiese, che pur avendo raggiunto una certa indipendenza per le questioni interne, restano comunque soggette alla chiesa madre per altre particolari questioni.

²⁸ Alcuni canoni del concilio trullano del 691 danno norme relative al matrimonio ed una normativa più completa si ha nel *Nomocanone dei XIV Titoli*, il testo giuridico della Chiesa bizantina a partire dal 920 d.C.

²⁹ Cfr. BRUNO GIANESIN, *Matrimoni misti*, EDB, Bologna, 1991, pp. 71-87; PAVEL NIKOLAIEVIC EUDOKIMOV, *Il sacramento dell'amore, il mistero coniugale alla luce della tradizione ortodossa*, Servitium ed., Bergamo, 1999.

³⁰ Il rito sacro, cioè la benedizione sacerdotale sacramentale, costituisce per la Chiesa ortodossa, a partire dalla *Novella 89* di Leone il filosofo (895 d.C.), un elemento costitutivo della forma canonica richiesta per la validità; inoltre non è riconosciuto valido il matrimonio civile né viene concessa dispensa dalla celebrazione del rito sacro né è ammessa una forma straordinaria della celebrazione del matrimonio. Occorre anche la presenza di due testimoni.

³¹ Gli impedimenti si distinguono in assoluti e relativi. Sono impedimenti ecclesiastici: l'ordine sacro, lo stato monastico, il legame spirituale derivante dal battesimo ed il matrimonio con non battezzati, la consanguineità e l'affinità con gradi diversi di estensione nelle varie Chiese.

presente l'età stabilita dal diritto civile territoriale. In tema di libertà del consenso matrimoniale, rappresentano ipotesi invalidanti sia l'errore sull'identità del nubente che i casi di timore o violenza. Relativamente allo stato libero, i nubenti non devono aver già stipulato tre matrimoni, vigendo l'assoluto divieto alle quarte nozze³².

Quanto alla proprietà dell'unità, neppure la morte di uno dei due coniugi scioglie il vincolo del matrimonio e solo il vescovo può decidere di ammettere i suoi fedeli diocesani a nuove nozze, da celebrarsi con austerità. Ne segue che non è permessa la poligamia sebbene, in ragione della fragilità umana, vengano consentite successive seconde nozze e, in casi particolari ed in base a condizioni precise³³, anche terze nozze.

In tema di indissolubilità³⁴, al principio di diritto naturale, in quanto ogni matrimonio nelle Chiese ortodosse è pensato in sé come eterno, si contrappone un'indissolubilità relativa che permette delle deroghe. Le Chiese ortodosse non negano, quindi, l'indissolubilità del vincolo matrimoniale; il matrimonio è moralmente indissolubile e l'indissolubilità va sempre rispettata³⁵. Ma al principio teologico della indissolubilità si collega quello pastorale della condiscendenza e «[...] la Chiesa, ammaestrata dalle parole dell'apostolo Paolo a farsi carico della salvezza dei suoi figli, tiene conto delle prove e viene incontro alla loro debolezza. Da questa preoccupazione scaturiscono le deroghe pastorali all'indissolubilità del matrimonio, mediante la concessione del divorzio [...]»³⁶ o,

³² Un famoso testo di Gregorio Nazianzeno recita: «Il primo matrimonio è regola, il secondo concessione, il terzo trasgressione, oltre il terzo è dei maiali» (*Oratio*, 37,8).

³³ Cfr. LUCIA GIANNUZZO, *Matrimonio e divorzio nel diritto ortodosso tra «oikonomia» e «akribeia»*, in *Studi in onore di Pietro Pellegrino*, vol. II, Esi, Napoli, 2009, p. 26 ss.

³⁴ Cfr. SALVATORE PRIVITERA, *L'indissolubilità del matrimonio nella chiesa ortodosso-orientale*, in *Nicolaus, Rivista di teologia ecumenico-patristica*, 1983, pp. 85-86.

³⁵ In merito, JOSEPH RATZINGER afferma che: «sebbene i Padri si attenessero chiaramente al principio dell'indissolubilità del matrimonio, alcuni di loro hanno tollerato sul piano pastorale una certa flessibilità in riferimento a singole situazioni difficili. Su questo fondamento le Chiese orientali separate da Roma avrebbero sviluppato più tardi accanto al principio della *acribia*, della fedeltà alla verità rivelata, quello della *oikonomia*, della condiscendenza benevola in singole situazioni difficili. Senza rinunciare alla dottrina della indissolubilità del matrimonio, essi permetterebbero in determinati casi un secondo ed anche un terzo matrimonio, che d'altra parte è differente dal primo matrimonio sacramentale ed è segnato dal carattere della penitenza» (*Introduzione*, in *Sulla pastorale dei divorziati rispostati*, LEV, Città del Vaticano, 1998, p. 22).

³⁶ ENRICO MORINI, *La Chiesa ortodossa, storia, disciplina, culto*, cit., p. 308; Cfr. ENRICA MARTINELLI, *Divorzio e oïxovoïa nel diritto canonico ortodosso: l'applicazione misericordiosa della legge*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, rivista telematica (www.statoechiese.it), 19, 2017; DIMITRIOS SALACHAS, *Matrimonio e divorzio nel diritto canonico orientale*, in *Nicolaus, Rivista di teologia ecumenico-patristica*, 1, 1973, p. 48 ss. L'inflessibile applicazione della regola, per la teologia orientale, tradirebbe l'insegnamento di Cristo e degli Apostoli che si sono sempre mostrati tolleranti verso gli imperfetti: «Se infatti puoi sostenere interamente il giogo del Signore, sarai perfetto; se non

per meglio dire, mediante autorizzazione ad una nuova unione che riceve la benedizione sacra³⁷. Detto con altre parole: «Anche per la Chiesa ortodossa allora il matrimonio è unico ed è sacramento, ma se fallisce, la Chiesa si pone il problema della salute spirituale degli sposi e delle loro anime affinché non si perdano»³⁸. Così si può avere una solubilità *per bona gratia*³⁹ (ἀγαθῇ χάριτι) e una solubilità *cum damno*⁴⁰ (μετὰ τιμωρίας). In questa seconda ipotesi, l'adulterio⁴¹ è la principale causa di scioglimento del matrimonio, a vantaggio della parte innocente e con danno per la parte colpevole che, di conseguenza, non potrà celebrare nuove nozze per un determinato lasso di tempo⁴². L'ammissione ad una seconda o terza unione, nella consapevolezza che le celebrazioni successive non sono pari al naturale e pieno primo matrimonio, restando anche discusso il valore sacramentale delle ulteriori nozze⁴³, è concessa quale applicazione del principio di *oikonomia*⁴⁴, in sostanza, «un'habilitas ecclesiastica a derogare, in

puoi fa' almeno quello che puoi" (Didachè, cap. VI).

³⁷ I casi che consentono il passaggio a seconde e terze nozze sono: vedovanza, divorzio, annullamento e separazione.

³⁸ LORENZO LORUSSO, *Il diritto matrimoniale proprio dei fedeli ortodossi nella Dignitas Connubii*, in *Quaderni di diritto ecclesiale*, 21, 2008, p. 237.

³⁹ Cfr. LUCIA GIANNUZZO, *Matrimonio e divorzio nel diritto ortodosso*, cit., p. 27, nelle ipotesi di inconsumazione per impotenza fisica, per professione monastica, disparità di culto se la moglie non voglia seguire il marito nel battesimo ortodosso, morte presunta del coniuge.

⁴⁰ Tale solubilità del matrimonio si fonda sui passi del Vangelo di Matteo 5, 32 e 19, 8-9.

⁴¹ All'adulterio sono equiparati le perversioni sessuali, la vita scandalosa condotta dalla donna, la falsa accusa di adulterio, il tentato omicidio nei confronti dell'altro coniuge, l'aborto provocato dalla donna in odio al marito, l'attentato all'onore coniugale e, in alcune Chiese, anche l'alcolismo e la tossicodipendenza. Il certificato di divorzio è rilasciato da un'autorità ecclesiastica tribunale episcopale o da un tribunale ecclesiastico, di solito dopo la sentenza emessa da un tribunale statale. E' esclusa la possibilità del divorzio per mutuo consenso tra i coniugi. Cfr. ASTRID KAPTIJN, *Divorce et remariage dans l'Eglise orthodoxe*, in *Folia Theologica et Canonica*, 2, 1999, pp. 105-128; LORENZO LORUSSO, *Il diritto matrimoniale proprio dei fedeli ortodossi*, cit., pp. 238-239.

⁴² Tale tempo preclusivo varia dai sette ai quindici anni, in base alle disposizioni delle varie Chiese.

⁴³ G. PATRONOS, *Teologia ed esperienza del matrimonio*, in *La cella del vino. Parole sull'amore e sul matrimonio*, Servitium ed., Sotto il Monte – Schio, 1997, pp. 129-130, le definisce "sacramentalmente insufficienti", mentre ANDREA PALMIERI, *Il rito per le seconde nozze nella Chiesa greco-ortodossa*, Ecumenica Editrice, Bari, 2007, pp. 125-135, lo riconosce.

⁴⁴ Non esiste una definizione autentica o unanimemente riconosciuta di *oikonomia*, ma si può affermare che il termine voglia far riferimento al principio ispiratore – riverbero in qualche modo dell'economia divina relativa al piano salvifico dell'uomo – dell'attività dell'autorità ecclesiastica quando, in un caso eccezionale, essa prende unprovvedimento discostandosi dall'applicazione stretta (*akribeia*) dei canoni. Gli autori ortodossi insistono molto sul carattere di eccezionalità, al punto che una soluzione presa in virtù dell'*oikonomia* non può servire da precedente neppure in un caso eccezionale simile: ogni caso va valutato singolarmente. Cfr. PETER L'HUILLIER, *L'Economiedans la tradition de l'Eglise Orthodoxe*, in WILLIBALD M. PLOCHL (a cura di), *Oikonomia*, Mischehen, Wien 1983, p. 24; PABLO GEFAELL, s.v. *Oikonomia*, in *Diccionario General de Derecho Canónico*, vol. V, Cizur Menor, 2012, pp. 695-700; B. PETRÀ, *Il concetto di 'economia ecclesiastica' nella teologia ortodossa*, in *Rivista*

concreto, i canoni quando lo richiedano le mutate realtà dei tempi in funzione della salvezza delle anime»⁴⁵. Tale deroga può essere temporanea o permanente e riferirsi anche ad una norma di diritto divino, senza per questo negare il valore della norma stessa⁴⁶ ed integrare quello di precedente. Ciononostante, è stato rilevato che: «Secondo l'orientamento dottrinale maggioritario, dallo scioglimento del vincolo coniugale non discenderebbe mai, automaticamente, nemmeno per il coniuge innocente, la possibilità del nuovo matrimonio che viene sempre concesso κατ'οικονομίαν. Questa impostazione rende ragione della nota intransigenza degli ortodossi nella difesa della verità dottrinale a fronte della grande liberalità con cui fanno riferimento all'applicazione dell'οικονομία nella prassi»⁴⁷.

Lo scioglimento del vincolo rappresenta, quindi, nella dottrina ortodossa una *extrema ratio* e le ulteriori nozze un atto di misericordia per il bene della salvezza del fedele: «[...] allorché la Chiesa non può che accettare l'inevitabile, fa ricorso al principio dell'οικονομία, non come ricerca di una facile soluzione alla fragilità umana, ma come sottile traccia della relazione esistente nella storia fra il “già” e il “non ancora”, tra l'Adamo primordiale e l'uomo nuovo in Cristo, senza peraltro tradire mai la norma evangelica della monogamia assoluta nella propria predicazione e nella disciplina penitenziale»⁴⁸.

3. Divorzio ortodosso e stato libero canonico

Al fine di offrire un quadro più completo delle questioni collegate alla giurisprudenza prodotta in materia dal Tribunale ecclesiastico interdiocesano beneventano, quantunque non strettamente collegate alla fattispecie oggetto di analisi, meritano attenzione anche le implicazioni del cd. “divorzio ortodosso” o delle sentenze/dichiarazioni di annullamento/nullità ortodosse allorquando risulti necessario accertare lo stato libero del fedele orientale non cattolico che chieda di accostarsi ad un nuovo matrimonio con una parte cattolica.

Il *Vademecum* per la pastorale delle parrocchie cattoliche verso gli orien-

di teologia morale, 14, 1982, p. 511ss; NIKOLAUS SCHOCH, *Problematiche canoniche relative alla forma dei matrimoni misti tra parte cattolica e parte ortodossa*, in *Jus online*, 2, 2015.

⁴⁵ VITTORIO PARLATO, *Le Chiese d'oriente*, cit., p. 142.

⁴⁶ Come afferma B. HARING, *The Synod of Bishops on the family. Pastoral reflections*, in *Studia moralia*, 19, 1981, p. 245: «*Oikonomia is the healing law (νόμος) of the household (οἶκος) of the redeemed, under the guidance of the Spirit. It is simply a matter of fidelity to the Redeemer who did not come for the just and strong but for the sick and weak, to heal them*».

⁴⁷ ENRICA MARTINELLI, *Divorzio e οἶκος nel diritto canonico ortodosso*, cit., p. 16.

⁴⁸ *Ivi*, p. 18.

tali non cattolici della C.E.I.⁴⁹ del 23 febbraio 2010, chiarisce (n. 2/46) che la dichiarazione di stato libero rilasciata, a seguito di divorzio, dalla competente autorità della Chiesa orientale non cattolica⁵⁰ non coincide con una dichiarazione di nullità, permanendo l'impedimento di legame fino al momento in cui il precedente matrimonio non venga dichiarato nullo con sentenza esecutiva di un Tribunale ecclesiastico cattolico (o sciolto per inconsumazione o in favorem fidei)⁵¹. Negli stessi termini si è espresso anche il Pontificio Consiglio per i Testi Legislativi⁵², in conformità alla *Declaratio* del 20 ottobre 2006 del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica⁵³.

⁴⁹ CONFERENZA EPISCOPALE ITALIANA, Ufficio nazionale per l'ecumenismo e il dialogo interreligioso – Ufficio nazionale per i problemi giuridici, *Vademecum per la pastorale delle parrocchie cattoliche verso gli orientali non cattolici*, 23 febbraio 2010, in www.chiesacattolica.it; Cfr. PAOLO PALUMBO, *Commento al n. 49*, in GENNARO FUSCO, CLAUDIO MARRAS, PAOLO PALUMBO, RAFFAELE SANTORO, *Commento giuridico-pastorale al Decreto generale sul matrimonio canonico*, LEV, Città del Vaticano, 2014, pp. 120-123.

⁵⁰ Cfr. PAOLO BIANCHI, *Dichiarazioni di stato libero rilasciate da autorità ecclesiali ortodosse. Una recente dichiarazione del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica*, in *Quaderni di diritto ecclesiale*, 21, 2008, pp. 256-265.

⁵¹ Cfr. DIMITRIOS SALACHAS – LUIGI SABBARESE, *Chierici e ministero sacro nel Codice latino e orientale. Prospettive interecclesiali*, UUP, Città del Vaticano, 2004, pp. 308-319; LORENZO LORUSSO, *Il diritto matrimoniale proprio dei fedeli ortodossi nella Dignitas Connubii*, cit., pp. 227-243; PABLO GAFAELL, *La Giurisdizione delle Chiese ortodosse*, cit., pp. 774-791; DIMITRIOS SALACHAS – KRZYSZTOF NITKIEWICZ, *Rapporti interecclesiali tra cattolici orientali e latini: Sussidio canonico-pastorale*, PIO, Roma, 2007, p. 153 ss.

⁵² PONTIFICIO CONSIGLIO PER I TESTI LEGISLATIVI, *Valore canonico del divorzio ortodosso, Nota explicativa quoad pondus canonicum divortii orthodoxi*, in *Communicationes*, 44, 2012, pp. 357-359: «3. Nell'ipotesi di un ortodosso divorziato che vuole sposare un cattolico, affinché possano contrarre un valido matrimonio, si esige che la parte ortodossa ottenga dai tribunali ecclesiastici cattolici la dichiarazione di nullità del matrimonio precedente, anche qualora la sua nullità sembrasse certa. In tale senso, per i singoli casi sono previste nei due Codici una delle due possibili procedure: a) per dichiarare la nullità del matrimonio, come norma generale, si deve avviare il processo contenzioso-ordinario (cf. cann. 1501-1655, 1690, 1691 CIC e 1185-1342, 1375, 1376 CCEO); b) se poi da un documento scritto risultasse con certezza l'esistenza di un impedimento dirimente o un difetto di forma canonica del matrimonio, si potrebbe procedere con il processo documentale (cf. cann. 1686-1688 CIC e 1372-1374 CCEO). Si noti, però, che i cann. 1686 CIC e 1372 § 1 CCEO non prevedono l'ipotesi che un vizio di consenso possa risultare da un documento, perciò in tali casi occorrerà seguire il processo contenzioso-ordinario per dichiarare la nullità matrimoniale. 4. Se emerge che, nel contrarre il matrimonio, i due ortodossi non abbiano osservato la forma canonica prescritta dal loro diritto, è sufficiente dimostrare nell'istruttoria prematrimoniale il loro stato libero (cf. cann. 784, 1372 § 2 CCEO e l'Istr. Dignitas connubii, art. 5 § 3). Se, invece, c'è qualche dubbio sulla loro impossibilità a accedere al sacerdote senza grave incomodo, allora si dovrà procedere nel modo indicato al n° 3. 5. Se, poi, risulta che il loro matrimonio non sia stato mai consumato, si devono osservare le norme sul processo del matrimonio rato e non consumato, per il quale è competente il Tribunale della Rota Romana e la relativa dispensa viene concessa dal Romano Pontefice». Cfr. anche PONTIFICIO CONSIGLIO PER I TESTI LEGISLATIVI, *Adnotatio circa validitatem matrimoniorum civiliumquae in Cazastania sub communismarum regimine celebrata sunt*, 13 maggio 2003, in *Communicationes*, 35, 2003, pp. 197-210.

⁵³ Cfr. *Communicationes*, 39, 2007, pp. 66-67; Cfr. SUPREMO TRIBUNALE DELLA SEGNAURA APOSTOLICA, Prot. 22343/90 V.T., 7 gennaio 1991, in JOAQUIN LLOBELL, *La giurisdizione della Chiesa sul*

Differente è il caso, certamente raro⁵⁴, in cui, invece, il fedele abbia ottenuto nella Chiesa ortodossa una sentenza di nullità del matrimonio e, in seguito, manifesti l'intenzione di celebrare un nuovo matrimonio secondo il diritto canonico. In tali casi, affinché tali dichiarazioni vengano riconosciute dalla Chiesa cattolica, occorre verificarle – secondo quanto chiarito dal Pontificio Consiglio per i Testi Legislativi⁵⁵ – mediante una procedura giudiziaria canonica per assicurare che il diritto divino non sia stato leso⁵⁶ e, specificamente, attraverso due modalità che conservano, *mutatis mutandis*, ancora la loro efficacia anche in seguito alla riforma dei processi di nullità matrimoniale: 1) il Tribunale di appello cattolico, deve decidere se sia sufficiente confermare con decreto la sentenza emanata dall'autorità ortodossa o, se necessario, ammettere la causa all'esame ordinario del secondo grado di giudizio; 2) il giudice di secondo grado di giudizio, nel processo documentale, deve decidere se confermare la sentenza o rimandare la causa alla procedura ordinaria, cioè al tribunale di primo grado.

4. La giurisprudenza del Tribunale ecclesiastico interdiocesano beneventano: la sentenza coram Russo del 28 aprile 2021

Le parti in causa, Caterina (attrice) e Cirillo (convenuto)⁵⁷, entrambi di religione ortodossa, si erano conosciute in Romania, nella cittadina di Salatrucel, quando avevano 22 anni. La loro relazione sentimentale è caratterizzata da rare occasioni di incontro, a causa delle rigide regole imposte dalla famiglia di Caterina (n. 1). Dopo appena tre mesi di fidanzamento, in occasione di una cena, alla quale l'attrice partecipa anche con l'obiettivo di distendere i difficili rapporti con la sua famiglia di origine, la madre di Caterina introduce insistentemente il discorso del matrimonio dei due giovani con l'immediato coinvolgimento di tutti i familiari presenti, così che le parti, si trovano, in poco tempo, coinvolti nella preparazione di un matrimonio al quale, fino a quel momento, non avevano mai pensato e che mai avevano progettato. Il matrimonio, con

matrimonio degli acattolici, in JOAN CARRERAS (a cura di), *La giurisdizione della Chiesa sul matrimonio e sulla famiglia*, cit., p. 88; SUPREMO TRIBUNALE DELLA SEGNETURA APOSTOLICA, Decreto del 3 gennaio 2007, P.N. 38964/06 V.T., in GIAN PAOLO MONTINI, *La procedura di investigazione prematrimoniale è idonea alla comprovazione dello stato libero dei fedeli ortodossi che hanno tentato il matrimonio civile*, in *Periodica da re canonica*, 97, 2008, pp. 47-98 con commento.

⁵⁴ Ad esempio, l'*annulation* prevista in Libano nello Statuto personale della Chiesa greco-ortodossa.

⁵⁵ PONTIFICIO CONSIGLIO PER I TESTI LEGISLATIVI, *Valore canonico del divorzio ortodosso*, cit.

⁵⁶ Cfr., CCEO, can. 781, 1°; Istr. *Dignitas connubii*, art. 4 § 1, 1°.

⁵⁷ Nomi di fantasia in applicazione delle norme in materia di *privacy*.

rito sacro, viene celebrato nel maggio del 2003 nella parrocchia di Salatrucel in Romania, nello stesso giorno ma in seguito del rito civile. La convivenza coniugale si protrae per pochi mesi ed è vissuta tra continui litigi. La nascita di una figlia non ha alcuna conseguenza positiva sull'armonia della coppia. Nel 2004 i due sono già separati e la donna si trasferisce in Germania per lavoro. Le parti conseguono il divorzio civile nel 2007. L'anno successivo, l'attrice si trasferisce in Italia e qui contrae, nel 2011, matrimonio civile, dal quale è nato un figlio. La donna dichiara di essersi avvicinata negli anni alla fede cattolica.

L'attrice si è rivolta con libello, ed assistita da patrono, al Tribunale ecclesiastico interdiocesano e di appello di Benevento, competente in ragione del suo domicilio ex can. 1672⁵⁸. Chiedendo l'intervento del Tribunale, l'attrice ha dichiarato per iscritto di essere intenzionata a celebrare matrimonio canonico con una parte cattolica (l'uomo già sposato civilmente nel 2011)⁵⁹. Quale motivo di nullità ha invocato nel libello l'esclusione dell'indissolubilità⁶⁰ da parte sua (n. 2).

Costituito il Collegio ed ammesso il Libello, il dubbio è stato concordato nella formula seguente: "Se consti della nullità di questo matrimonio per esclusione dell'indissolubilità da parte dell'attrice (can. 1101 §2 C.J.C.)". La parte convenuta, residente ancora in Romania, ritualmente citata, ha dichiarato di non opporsi alla richiesta attorea ed ha stabilito "domicilio" per tutte le comunicazioni relative alla causa di nullità presso lo studio dello stesso patrono della parte attrice.

⁵⁸ CIC, can. 1672: «*In causis de matrimonii nullitate, quae non sint Sedi Apostolicae reservatae, competentia sunt: 1° tribunal loci in quo matrimonium celebratum est; 2° tribunal loci in quo alterutra vel utraque pars domicilium vel quasi-domicilium habet; 3° tribunal loci in quo de facto colligendae sunt pleraeque probationes*». Cfr. DAVIDE SALVATORI, *I fori competenti e le novità introdotte da Mitis Iudex Dominus Iesus*, cit.

⁵⁹ *Dignitas Connubii*, art. 3 §2: «*Iudex autem ecclesiasticus illas tantum causas nullitatis matrimonii acatholicorum, sive baptizatorum sive non baptizatorum, cognoscit, in quibus status liber unius saltem partis coram Ecclesia catholica comprobetur oportet, salvo art. 114*».

⁶⁰ Cfr. *Ex plurimis*, PAOLO BIANCHI, *L'esclusione dell'indissolubilità quale capo di nullità del matrimonio. Profili critici*, in *Ius Ecclesiae*, 13, 2001, pp. 629-651; ANTONI STANKIEWICZ, *La simulazione del consenso per l'esclusione dell'indissolubilità*, in *Ius Ecclesiae*, 13, 2001, pp. 653-671; PASQUALE SILVESTRI, *Esclusione del bonum sacramenti*, in AA.VV., *Diritto matrimoniale canonico, II, Il consenso*, LEV, Città del Vaticano, 2003, pp. 325-366; LUIS NAVARRO, *L'esclusione dell'indissolubilità*, in AA.VV., *La nullità del matrimonio: temi processuali e sostantivi in occasione della «Dignitas connubii»*, Edusc, Roma, 2005, pp. 317-333; PAOLO BIANCHI, *L'esclusione dell'indissolubilità (can. 1101)*, in AA.VV., *La giurisprudenza della Rota romana sul consenso matrimoniale (1908- 2008)*, LEV, Città del Vaticano, 2009, pp. 209-236; RAFFAELE SANTORO, CLAUDIO MARRAS, *I vizi del consenso matrimoniale canonico*, UUP, Città del Vaticano, 2012; GIORDANO CABERLETTI, *L'indissolubilità del vincolo alla luce dell'esortazione postsinodale Amoris laetitia. Un nuovo orientamento per le cause di nullità matrimoniale*, in AA.VV., *Studi in onore di Carlo Gullo*, vol. II, LEV, Città del Vaticano, 2017, pp. 395-432; MARIA D'ARIENZO, LUCIANO MUSSELLI, MARIO TEDESCHI, PATRICK VALDRINI, *Manuale di diritto canonico*, Giappichelli, Torino, 2019, cap. XIII.

L'indagine istruttoria⁶¹, svolta dall'Uditore⁶² del Tribunale, ha previsto l'escussione della parte attrice e di due testimoni. Agli atti sono accluse le dichiarazioni scritte di altri due testimoni. Pubblicati gli atti⁶³, e decretata la conclusione della causa⁶⁴, si è regolarmente tenuta la fase dibattimentale⁶⁵.

5. (segue) Le motivazioni del Collegio Giudicante

Particolarmente interessante è il ragionamento che i Giudici beneventani offrono nella parte *in facto* della sentenza dichiarativa della nullità, applicando i contenuti della disamina *in iure* della decisione, che ricalcano sostanzialmente tutti i diversi profili già approfonditi nella prima parte di questo articolo.

Il Collegio, innanzitutto, chiarisce la competenza del Tribunale beneventano *in casu*, considerato il rispetto di tutti i requisiti previsti dall'art. 3 §2 della *Dignitas Connubii* e sussistendo un interesse giuridico meritevole di apprezzamento in capo all'attrice la quale, presentando il supplice libello, ha chiarito l'intenzione di voler celebrare matrimonio canonico con un cattolico, già sposato civilmente in Italia nel 2011, e di voler perfezionare un percorso di conversione alla religione cattolica (n. 8).

Tanto chiarito, la sentenza è tutta dedicata a motivare l'esclusione della indissolubilità sulla base degli atti e delle prove⁶⁶ emersi in corso di istruttoria. Utile al lineare sviluppo della motivazione è l'approfondimento giuridico offerto *in iure* in tema di dottrina sull'indissolubilità nell'ortodossia (nn. 3-7). La esclusione del *bonum sacramenti* si appalesa – secondo quanto scrivono i

⁶¹ Cfr. CIC, cann. 1526 – 1573; cann. 1677 – 1678. *Ex plurimis*, Cfr. MANUEL JESUS ARROBA CONDE, *Prova e difesa nel processo di nullità del matrimonio canonico. Temi controversi*, Eupress, Lugano, 2008; AA.VV., *L'istruttoria nel processo di nullità matrimoniale*, Studi giuridici CVIII, LEV, Città del Vaticano, 2014, ERNEST OKONKWO, *L'istruzione della causa di nullità matrimoniale fra il diritto e la prassi giudiziale*, UUP, Città del Vaticano, 2020.

⁶² CIC, can. 1428: «§1. *Iudex vel tribunalis collegialis praeses possunt auditorem designare ad causae instructionem peragendam, eum seligentes aut ex tribunalis iudicibus aut ex personis ab Episcopo ad hoc munus approbatis*. §2. *Episcopus potest ad auditoris munus approbare clericos vel laicos, qui bonis moribus, prudentia et doctrina fulgeant*. §3. *Auditoris est, secundum iudicis mandatum, probationes tantum colligere easque collectas iudici tradere; potest autem, nisi iudicis mandatum obstet, interim decidere quae et quomodo probationes colligendae sint, si forte de hac re quaestio oriatur, dum ipse munus suum exercet*».

⁶³ Cfr. CIC, can. 1598.

⁶⁴ Cfr. CIC, can. 1599.

⁶⁵ Cfr. CIC, cann. 1601-1606.

⁶⁶ Cfr. CIC, can. 1608 §2.

Giudici – di tutta evidenza sia per le circostanze molto “eloquenti” descritte⁶⁷, e confermate in atti, sia per il positivo atto di volontà escludente⁶⁸ posto in essere dall’attrice.

La relazione sentimentale tra le parti era agli inizi e caratterizzata da sporadica frequentazione, non vi era stata conoscenza del convenuto da parte dei genitori della parte attrice e, soprattutto, considerata la giovane età delle parti e l’instabilità lavorativa ed economica per entrambi, non vi era tra i due un progetto matrimoniale. Dall’istruttoria emerge anche un difficile rapporto tra l’attrice ed i suoi genitori, a causa della rigida educazione familiare ricevuta, verso la quale Caterina, pur sempre sottomessa ai dettami dei genitori, non aveva però esitato negli anni a manifestare espressioni di critica e di dissenso, tanto da essere ritenuta, non senza sofferenza da parte sua, anche nella piccola comunità locale, “una testa calda”.

In occasione della festività ortodossa di San Giovanni, il 6 gennaio, nel corso di una cena familiare, partecipata anche dal parentado dell’attrice, ed alla quale Caterina è accompagnata da Cirillo, la madre dell’attrice «sebbene vedesse per la prima volta il mio fidanzato» introduce il discorso del matrimonio tra i giovani, che diviene argomento di discussione da parte di tutti i partecipanti alla cena, tanto da determinarsi che sarebbe stato opportuno celebrarlo al più presto. L’attrice, supportata dai testi, afferma in giudizio che, a seguito di quella serata, furono di fatto avviati, dai suoi genitori, i preparativi nuziali, venne dato l’annuncio del matrimonio nel piccolo paese, così che «a quel punto non c’era per me altra strada se non quella di giungere al matrimonio [...]. Io ero molto confusa, non volevo quel matrimonio, ma verificavo che nella considerazione familiare e sociale, quelle nozze avrebbero potuto essere per me occasione di “riabilitazione”» (n. 9).

In questo contesto matura il positivo atto di volontà escludente in Caterina rispetto alla proprietà dell’indissolubilità. L’attrice chiarisce che, fin da bambina, secondo i dettami della fede ortodossa, le era stato insegnato che il matrimonio è uno ed è indissolubile e tale esempio aveva avuto anche in famiglia, non ricordando – se non citando la sua esperienza fallimentare ma-

⁶⁷ Infatti «*facta sunt verbis eloquentiora: circumstantiae etenim verba ipsa explicant atque univoca reddunt, sed in simul motivum assertorum praebent iisdemque verisimilitudinem addunt*» (cfr. sent. coram Pompedda, 13 marzo 1995, in *RRDec.*, vol. LXXXVII, p. 204, n. 8).

⁶⁸ *Ex plurimis*, JOSÉ MARIA SERRANO RUIZ, *El acto de voluntad por el que se crea o frustra el consentimiento matrimonial*, in *Revista Espanola de Derecho Canonico*, 137, 1994, pp. 567-589; ANTONI STANKIEWICZ, *Concretizzazione del fatto simulatorio nel «positivus voluntatis actus»*, in *Periodica de re canonica*, 87, 1998, pp. 257 – 286; ADOLFO ZAMBON, *L’atto positivo di volontà e la prova della simulazione*, in *Quaderni di diritto ecclesiale*, 20, 2007, pp. 199-217. La paternità del termine *positivus voluntatis actus* viene attribuita alla dottrina Sancheziana.

trimoniale – altri casi di divorzio nel suo contesto familiare di origine. Invece, relativamente alla relazione con Cirillo ed al celebrando matrimonio, confessa in giudizio di aver escluso l'indissolubilità ed essersi determinata a ritenersi libera dall'unione matrimoniale laddove il matrimonio non fosse stato sereno e felice (n. 10).

Conferma della *prava voluntas (confessio extrajudicialis)* viene dallo stesso convenuto che, in una sua comunicazione al Tribunale, avvalora le principali circostanze matrimoniali dell'età e della fretta con cui si giunse alle nozze (n. 10). Ma un chiaro sostegno alla ricostruzione e alla confessione dell'attrice viene soprattutto dall'apporto testimoniale, anche in relazione alla *causa simulandi remota e proxima* ed a quella *contrahendi*⁶⁹. La relazione con il convenuto viene descritta in termini di superficialità, mancanza di impegno e progettualità. Vengono confermate da tutti i testi le circostanze in cui nasce la decisione nuziale «presa di fatto dai familiari di [Caterina] in occasione della festa di S. Giovanni» e l'organizzazione frettolosa delle nozze, senza che neppure gli sposi potessero avere realmente voce in capitolo, come spiazzati – e poi travolti – dagli eventi.

Significative sono le affermazioni dei familiari dell'attrice in tema di condivisione e conoscenza di una retta dottrina teologica e giuridica in tema di indissolubilità del matrimonio. La sorella dell'attrice afferma di credere, come Caterina e come tutti i suoi familiari, per la formazione religiosa ricevuta, nell'indissolubilità del matrimonio e di ritenere in astratto inammissibile un divorzio. Anche il fratello dell'attrice ricorda di essere rimasto sorpreso alle affermazioni della sorella che dichiarava di voler divorziare dal futuro marito in caso di esito infelice della vita coniugale, in quanto «ciò per noi era insolito perché eravamo stati educati al matrimonio che durasse per sempre» (n. 11).

La vita matrimoniale è durata circa un anno, segnata da scontrosità e litigi, accentuati dalle problematiche economiche, senza che si sia di fatto realizzata alcuna comunione di vita e di amore coniugale tra gli sposi. La nascita di una figlia prematura, nel gennaio del 2004, ma concepita senza averlo programmato, non ha mai migliorato la loro relazione. Anzi l'attrice specifica, come si legge in sentenza, di essersi determinata, già dopo pochi mesi dall'inizio della vita coniugale, a porre fine al matrimonio e di aver proseguito la relazione solo nell'interesse di portare a conclusione la gravidanza. Ed infatti, nata la

⁶⁹ Sulla *causa simulandi* e quella *contrahendi*, come elemento di prova indiretta della simulazione, si vedano PAOLO BIANCHI, *L'esclusione dell'indissolubilità quale capo di nullità del matrimonio*, cit., pp. 642-644; ILARIA ZUANAZZI, *La prova della simulazione del matrimonio canonico con particolare riferimento all'esclusione del bonum prolis e del bonum coniugum*, in AA.VV., *La prova della nullità matrimoniale secondo la giurisprudenza della Rota romana*, LEV, Città del Vaticano, 2012, pp. 219-222.

figlia, segue quasi immediatamente la separazione definitiva (n. 13).

Anche la Difesa del Vincolo, ha dichiarato di non aver rinvenuto ragionevoli argomenti⁷⁰, fondati sulla verità, da esporre *pro vinculo matrimoniali*, rimettendosi alle determinazioni del Collegio Giudicante.

Alla donna attrice è stato apposto in sentenza il divieto di contrarre nuove nozze senza la previa consultazione dell'Ordinario del luogo in cui il nuovo matrimonio dovrà essere celebrato⁷¹.

⁷⁰ CIC, can. 1432: «*Ad causas, in quibus agitur de nullitate sacrae ordinationis aut de nullitate vel solutione matrimonii, constituatur in dioecesi defensor vinculi, qui officio tenetur proponendi et exponendi omnia quae rationabiliter adduci possint adversus nullitatem vel solutionem*»; *Dignitas Connubii*, art. 56: «§ 5. Numquam agere potest in favorem nullitatis matrimonii; quod si in casu aliquo peculiari nihil adversus matrimonii nullitatem rationabiliter proponendum vel exponendum habuerit, sese iustitiae tribunalis remittere potest». Cfr. PEDRO ANTONIO MORENO GARCIA, *Il difensore del vincolo dopo la promulgazione del MI*, in HECTOR FRANCESCHI – MIGUEL ANGEL ORTIZ (a cura di), *Ius et matrimonium II: Temi processuali e sostanziali alla luce del Motu Proprio Mitis Iudex Dominus Iesus*, Eduscu, Roma, 2017, p. 216 ss.; NIKOLAUS SCHOCH, *Il promotore di giustizia e il difensore del Vincolo*, AA.VV., *I soggetti del nuovo processo matrimoniale canonico*, LEV, Città del Vaticano, 2018, pp. 231-258.

⁷¹ CIC, can. 1682: «§1. *Postquam sententia, quae matrimonii nullitatem declaraverit, facta est executiva, partes quarum matrimonium declaratum est nullum, possunt novas nuptias contrahere, nisi vetito ipsi sententiae apposito vel ab Ordinario loci statuto id prohibeatur*. §2. *Statim ac sententia facta est executiva, Vicarius iudicialis debet eandem notificare Ordinario loci in quo matrimonium celebratum est. Is autem curare debet ut quam primum de decreta nullitatis matrimonii et de vetitis forte statutis in matrimoniorum et baptizatorum libris mentio fiat*». Cfr. PAOLO PALUMBO, *Commento al n. 59*, in GENNARO FUSCO – CLAUDIO MARRAS – PAOLO PALUMBO – RAFFAELE SANTORO, *Commento giuridico-pastorale al Decreto generale sul matrimonio canonico*, cit., pp. 153-156; LUIGI SABBARESE, *Vetito transitu ad alias nuptias. Considerazioni sul novellato can. 1682*, in AA.VV., *Studi in onore di Carlo Gullo*, vol. III, cit., pp. 739-760.

Tribunale Ecclesiastico Interdiocesano Sardo Sentenza – 24 luglio 2018 – c. Bucciero Ponente¹

**Matrimonio – Processo di nullità matrimoniale – Impedimento di vincolo –
Promotore di giustizia**

L'uomo aveva celebrato tre matrimoni coram Ecclesia. Essendo stato dichiarato nullo il primo di essi in via esecutiva dopo la nuova proposizione della causa, si presume valido fino a prova contraria il secondo; pertanto, su impugnazione del Promotore di giustizia, viene dichiarato nullo per impedimento di vincolo il terzo matrimonio dell'uomo.

(Omissis)

1. – *Facti species.* – Il 24 luglio 2015 Giovanni Rossi, originario di Sassari, ha celebrato matrimonio canonico con Iva Biancovic, originaria di Zagabria, nella chiesa parrocchiale di Saint Anne in Victoria (isole Seychelles), dopo aver contratto nella mattinata matrimonio civile nello stesso comune. Giovanni, odierno convenuto, aveva celebrato matrimonio solo canonico con Alessandra Di Nero il 12 settembre del 1992 nella parrocchia Stella Maris in Olbia. Tale unione era stata trascritta nei registri del comune di Olbia esattamente due anni dopo, ed è cessata nel 1997; ha poi fatto seguito la separazione civile nel 2003. Sempre nel 1997, l'uomo ha conosciuto la signora Verde Stefania, con la quale ha instaurato fin da subito una convivenza; da questa unione sono nate due figlie, nel 1998 e nel 2001.

Nel 1998 Giovanni, per poter sposare in Chiesa la compagna, ha introdotto dinanzi al Nostro Tribunale Ecclesiastico la causa di nullità matrimoniale del suo primo matrimonio per avere egli escluso l'indissolubilità del vincolo, causa conclusasi, in primo grado, con sentenza affermativa in data 8 maggio 2002. Rimessa la causa al grado ordinario, il tribunale di appello del Vicariato di Roma, ha confermato il giudizio di primo grado con sentenza esecutiva del 18 dicembre 2007. L'esecutività della sentenza veniva decretata dal Tribunale delle Segnature Apostolica il 4 maggio 2009, per poi essere revocata inutilmente il seguente 30 maggio dello stesso anno; infatti Giovanni, pur non avendo ancora ottenuto il divorzio dalla Di Nero, celebrava con Stefania matrimonio solo canonico il 30 maggio 2009 nel santuario di Montemelino nel territorio della diocesi di Perugia. La Curia di Vicenza in data 27 aprile

¹ Nella sentenza, pubblicata con l'autorizzazione del Vicario giudiziale e Ponente in causa, tutti i dati personali e di luogo sono stati modificati.

2009 aveva in precedenza rilasciato il nulla osta alla pratica matrimoniale, revocando il divieto a nuove nozze apposto alla sentenza di secondo grado e rilasciando la licenza per matrimonio solo canonico.

Il 19 febbraio 2010 il Tribunale della Rota romana ha concesso alla Di Nero la *nova causae propositio*, chiesta il 21 marzo del 2008. Il turno rotale, in data 12 marzo 2012, con sentenza negativa di terzo grado ribaltava la decisione del Tribunale di appello del Vicariato di Roma. L'attore ha deciso comunque di proseguire la causa nel suo quarto grado. Nelle more del giudizio l'unione fra Giovanni e la Verde, i quali nel frattempo si erano trasferiti a vivere nel Qatar, è entrata in crisi e si è interrotta di fatto nel 2013 con il rientro della donna e delle figlie in Italia. Nel frattempo il Tribunale della Rota romana con sentenza di quarto grado il 13 dicembre 2013 ha dichiarato definitivamente la nullità del matrimonio Rossi-Di Nero, ed il tribunale civile di Napoli in data 26 giugno 2014 ha pronunciato la cessazione degli effetti civili dello stesso matrimonio.

È sempre del 2013 la conoscenza tra le odierne parti convenute le quali hanno deciso di sposarsi nel 2015. La pratica matrimoniale è stata curata dal parroco di San Paolo in Ottana, il quale pur essendo stato messo al corrente dal Rossi, nel processicolo, del matrimonio con la signora Verde, non ha indagato in merito; sembrerebbe che si sia fidato della dichiarazione del signor Rossi il quale gli avrebbe detto che quel matrimonio era nullo; il parroco non si è insospettito neppure del fatto che nel certificato di battesimo esibito dall'uomo non fosse riportata alcuna annotazione marginale. È stato comunque ottenuto il nulla osta dalla Curia della diocesi di Ottana in data 5 giugno 2015 e contestualmente accordata la licenza per matrimonio solo canonico.

2. – Stefania Verde, venuta a sapere delle nozze avvenute tra il Rossi e la Biancovic, ritenendo che tali nozze non potevano canonicamente essere autorizzate, ha interpellato attraverso mail del 18 settembre 2015 la segreteria del Vescovo di Ottana chiedendo ragione dell'autorizzazione di un tale matrimonio. Non avendo avuto alcuna risposta da parte della Curia di Ottana, la signora Verde ha scritto al Tribunale della Segnatura Apostolica; a sua volta il Segretario del Supremo Tribunale apostolico con lettera del 16 febbraio 2017 ha sollecitato una risposta sulla questione da parte del Vescovo di Ottana. Svolta la debita indagine, il Vescovo in data 18 settembre 2017 ha incaricato un Promotore di giustizia del nostro Tribunale perché potesse verificare l'eventuale nullità del matrimonio Rossi-Biancovic. Il giorno seguente il Promotore di giustizia ha presentato il libello al Nostro Tribunale, competente a ragione del luogo della residenza di uno dei convenuti, chiedendo la dichiarazione di nullità del matrimonio Rossi-Biancovic per essere l'uomo legato da un precedente vincolo matrimoniale; il 20 settembre 2017 il Vicario giudiziale ha ammesso il libello.

Il 22 novembre 2017 il Vicario giudiziale ha concordato il dubbio con la seguente formula: «*Se consti dimostrata la nullità del matrimonio in questione per impedimento di vincolo, ex can. 1085 CIC*»; contestualmente ha stabilito il procedimento ordinario e costituito il collegio giudicante. L'istruttoria, iniziata nel gennaio 2018 ha visto l'escussione di una sola delle parti convenute: il Rossi è stato infatti dichiarato assente dal giudizio con decreto del 12 febbraio 2018 avendo disertato le due citazioni di rito. Il 20 marzo si è proceduto alla pubblicazione degli atti determinando la *conclusio in causa* al trascorrere dei 15 giorni dalla notifica del decreto. Alla donna convenuta è stata data la possibilità di leggere gli atti presso il tribunale della sua residenza. Pur di garantirle l'esercizio del diritto alla difesa, si è atteso fino al mese di luglio perché la convenuta potesse visionare gli atti, proroga concessa da detto tribunale tanto impropriamente quanto inutilmente, in quanto la convenuta si è rifiutata di leggere gli atti non essendo in lingua croata; nella sua dichiarazione del 6 luglio resa al tribunale ecclesiastico di Zagabria scrive di proprio pugno «Non ho letto gli atti e non li voglio [leggere]». Ha così di fatto rinunciato al diritto di leggere gli atti; inoltre continua: «vi chiedo cortesemente di non inviarmi più alcuna documentazione riguardante la nullità di matrimonio [...] vi chiedo di comunicare la vostra decisione a mio marito».

Le *Animadversiones* del Difensore del vincolo erano state depositate in data 11 aprile 2018 ed il 24 dello stesso mese era pervenuto il *Votum pro rei veritate* del Promotore di Giustizia. Il *Summarium* è stato quindi consegnato ai giudici del Collegio, il quale, per rispondere al dubbio concordato, è giunto alla seguente decisione.

3. – *In iure.* – Il can. 1057 definisce il consenso come «l'atto che costituisce il matrimonio»; allo stesso tempo esige che il consenso sia manifestato legittimamente, tra due persone giuridicamente abili. Le norme che inabilitano la persona a manifestare un valido consenso prendono il nome di impedimenti. Il can. 1073 infatti stabilisce la natura inabilitante delle norme a riguardo degli impedimenti dirimenti che rendono «la persona inabile a contrarre matrimonio». Per questo, nel momento in cui sussista un impedimento dirimente, a meno che non sia stato validamente dispensato, l'eventuale celebrazione e la relativa espressione del consenso sono inefficaci a costituire il vincolo matrimoniale.

4. – Il can. 1085 stabilisce espressamente: «§ 1 Attenta invalidamente il matrimonio chi è legato dal vincolo di un matrimonio precedente, anche se non consumato. § 2 Quantunque il matrimonio precedente sia, per qualunque causa, nullo o sciolto, non per questo è lecito contrarne un altro prima che sia constatata legittimamente e con certezza la nullità o lo scioglimento del

precedente». L'impedimento che deriva da un vincolo precedente è di diritto naturale confermato dal diritto divino positivo, come afferma Stefano Sipos: «Impedimentum hoc ad unitatem et indissolubilitatem servandam statutum est et excludit polygamiam et polyandriam simultaneam. Matrimonium iam iure naturali unum et indissolubile, a Deo etiam lege positiva tale fuisse ordinatum et dein a Christo Domino pro omnibus ad pristinam puritatem reductum esse» (*Enchiridion Iuris Canonici*, Herder, Romae, 1954, p. 470). Per questo motivo in presenza di tale impedimento non è possibile né una dispensa né tanto meno una *sanatio in radice*.

5. – L'effetto dell'impedimento di vincolo è ben descritto dal Wernz-Vidal: «Effectus impedimenti ligaminis obiective existentis vere primarius ipsoque iure divino inductus eo consistit, ut omne matrimonium denuo contractum dirimat» (*Ius Canonicum*, Romae, 1938, tom. V., n. 256).

6. – Le condizioni perché un matrimonio possa essere dichiarato nullo per impedimento da vincolo precedente sono individuate dal Sipos (cfr. *Enchiridion Iuris Canonici*, pp. 470-471) nel seguente modo:

a) Che il primo matrimonio, sacramento – tra due battezzati – o semplicemente naturale – in tutti gli altri casi – sia effettivamente, oggettivamente valido; nessuna rilevanza ha invece la sua consumazione o inconsumazione né il giudizio delle parti sulla sua eventuale nullità. Un matrimonio naturale o anche solamente rato non potrà mai essere sciolto a causa di successive nozze, *coram Ecclesia*, tra due battezzati anche nel caso seguissero gli atti di per sé idonei alla procreazione. Né può avere cogenza l'eventuale più o meno lunga durata della convivenza scaturita dalla seconda celebrazione. Neppure ha rilevanza l'eventuale buona o cattiva fede delle parti: se qualcuno in buona fede contrae seconde nozze essendo vivente il precedente coniuge agisce invalidamente; al contrario celebra validamente le seconde nozze se il coniuge pur ritenendo valido un precedente matrimonio che di fatto non lo è, celebra un secondo matrimonio.

b) È necessario che il precedente matrimonio sussista al momento delle seconde nozze, ovvero che non sia stato sciolto o per dispensa pontificia, in caso di matrimonio rato e non consumato, o per morte del precedente coniuge. Così anche J.F. Castaño: «L'impedimento di vincolo cessa a) per morte di uno dei coniugi; b) per dispensa pontificia a norma del can. 1142 [matrimonio rato e non consumato], oppure quando interviene il *privilegium fidei* dei cann 1143-1149» (*Il sacramento del matrimonio*, Roma 1992², p. 247).

7. – Nel caso sottoposto all'esame del presente Collegio, va ricordato che nessuna dichiarazione di nullità di qualsiasi tribunale ecclesiastico, che pur dà il

diritto a celebrare nuove nozze, ha il potere di sciogliere un vincolo matrimoniale, essendo ben noto che i pronunciamenti dei tribunali in materia matrimoniale sono di natura semplicemente dichiarativa e mai costitutiva, come del resto afferma la dottrina canonistica. Z. Grocholewski scrive in un suo articolo: «Dal momento che il matrimonio, per legge divina, è indissolubile, un qualsiasi concreto matrimonio [...] nella sua realtà sostanziale, cioè oggettiva, è valido o nullo indipendentemente dalla decisione del giudice ecclesiastico. Perciò se il giudice sbaglia dichiarando nullo un matrimonio valido nella sua realtà esistenziale, [...] dichiara [...] nullo ciò che per volontà di Dio non è nullo» (*Aspetti teologici dell'attività giudiziaria della Chiesa*, in Aa.Vv., *Teologia e Diritto canonico*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 1987, p. 203).

8. – *In facto*. – Dalla lettura degli atti il Collegio ritiene che emerga in modo assolutamente certo la nullità del matrimonio in oggetto. Se il Vicario giudiziale ha ritenuto di procedere con il processo ordinario e non con quello documentale, cosa possibile per il materiale in possesso del tribunale, è solo per consentire un più ampio diritto di difesa alle parti convenute, fatto che purtroppo non è stato colto pienamente: una delle due parti convenute si è rifiutata di comparire in giudizio e l'altra non ha ritenuto utile costituirsi in giudizio con proprio avvocato di fiducia.

Ci si duole dell'atteggiamento della convenuta nel momento della lettura degli atti: ha ritenuto di poterli leggere nel momento che più gli confaceva, disdegnando il primo termine stabilito dal giudice, ovvero il 20 aprile 2018 e mai contestato. Il tribunale ecclesiastico di Zagabria impropriamente ha consentito una dilazione del termine fino al mese di luglio accogliendo una richiesta informale della donna di leggere gli atti al momento di un suo rientro in Zagabria. Tale atteggiamento ha avuto il suo epilogo nella dichiarazione del 6 luglio 2018, – era stata invece concordata formalmente la data del 10 dello stesso mese (cfr. citazione alla convenuta del Tribunale ecclesiastico di Zagabria per la lettura degli atti) – con la quale si è rifiutata di leggere gli atti perché non in croato. Ci si chiede: non sapeva che il processo si svolgeva in Italia? Se non conosceva l'italiano perché non si è costituita con un avvocato? Perché non ha fatto richiesta di un patrono *ex officio*? Perché non ha deciso con il Rossi che fosse questi a presentarsi in giudizio?

Il collegio ritiene quindi pretestuoso il rifiuto di leggere gli atti e comunque da interpretarsi come rinuncia a tale diritto: del resto espressamente la donna scrive nella sua dichiarazione del 6 luglio 2018: «Vi chiedo cortesemente di non inviarmi più alcuna documentazione riguardante la nullità di matrimonio [...] vi chiedo di comunicare la vostra decisione ai seguenti indirizzi di mio marito».

9. – Il primo matrimonio del convenuto, Rossi-Di Nero, celebrato in data 12

settembre del 1992 nella parrocchia Stella Maris in Olbia è stato definitivamente dichiarato nullo per avere l'uomo escluso l'indissolubilità del vincolo con sentenza di quarto grado del Tribunale della Rota romana del 13 dicembre 2013. Il matrimonio Rossi-Verde celebrato in data 30 maggio 2009 nel santuario di Montemelino, a seguito della dichiarazione di nullità emessa dal Tribunale di appello del Vicariato di Roma, risulta e deve essere ritenuto, fino a prova contraria, valido. Infatti nessun valore ha la terza sentenza emessa dal tribunale della Rota romana in data 12 marzo 2012 quando dichiara non dimostrata la nullità del matrimonio Rossi-Di Nero, in quanto tale sentenza è stata definitivamente cassata dalla sentenza successiva di quarto grado. Vero è che tra il 12 marzo 2012 ed il 13 dicembre 2013, il periodo intercorso tra la sentenza di terzo grado e l'ultima, era possibile pensare che il secondo matrimonio, Rossi-Verde, potesse essere nullo a causa della dichiarata validità del primo matrimonio: la sentenza di quarto grado ha definitivamente sciolto ogni dubbio.

Consequentemente il terzo matrimonio del convenuto, Rossi-Biancovic celebrato nella chiesa parrocchiale di Saint Anne in Victoria nelle isole Seychelles il 24 luglio 2015 è invalido per impedimento di vincolo. Come si è visto nella parte *in iure*, a nulla può servire la buona fede dei nubendi di aver celebrato un matrimonio valido sulla base di un giudizio, errato, circa la nullità del secondo matrimonio con la Verde, e/o sulla base dell'autorizzazione data dalla Curia turritana. Nel processicolo il convenuto ha affermato che il proprio matrimonio celebrato nel 2009 non era valido, secondo quanto trascritto dal parroco in modo eccessivamente ed inopportuno sintetico: «2009 matr. relig. non valido»; sembrerebbe quindi documentata la buona fede del Rossi al momento del consenso matrimoniale. La Biancovic da parte sua, in una mail del 19 marzo 2018 inviata al tribunale, esterna tutta la sua buona fede quando scrive: «A part of that me, my husband Giovanni and our son, are living our marriage happily and with God blessings. We had all papers valid and clear and Ottana and Zagreb Bishops clearance to celebrate the holy wedding in Catholic Church. We didn't make any false declarations to get permission that was obtained only due to regular background check. So we don't find any valid reason why this marriage has to be cancelled». Pertanto fino a quando il secondo matrimonio, Rossi-Verde, sarà giuridicamente ritenuto valido, la terza celebrazione nuziale, Rossi-Biancovic, deve essere giuridicamente ritenuta inefficace a costituire il vincolo matrimoniale.

10. – Più complesso invece appare comprendere come sia potuto accadere che il convenuto abbia potuto attentare al matrimonio con la Biancovic, stante il nulla osta della Curia di Ottana. Come si è visto, la stessa donna convenuta, in buona fede, ritiene che il proprio matrimonio sia valido in virtù del fatto

che la Curia di Ottana lo ha autorizzato. Per rispondere alle sue obiezioni, il collegio ha ritenuto di dover dare qualche spiegazione in merito.

11. – Le norme canoniche prevedono che il parroco attraverso la pratica matrimoniale debba conseguire la certezza circa lo stato libero dei nubendi sia dal punto di vista religioso sia dal punto di vista civile. Inoltre la pratica matrimoniale deve essere controllata dalla cancelleria della diocesi affinché verifichi che l'operato del parroco sia corretto. Il parroco quindi deve raccogliere una serie di documenti sulla base dei quali conseguire la certezza morale sullo stato libero dei nubendi e così poter procedere con il matrimonio: il processicolo matrimoniale, i certificati di battesimo delle parti, le pubblicazioni nelle rispettive parrocchie di residenza, ed in alcuni casi la prova testimoniale di stato libero. Poiché le norme della Conferenza Episcopale Italiana impongono per i cattolici il matrimonio concordatario, al parroco deve risultare anche lo stato libero civile per poter richiedere la trascrizione e far conseguire anche gli effetti civili.

Il processicolo di cui si ha copia agli atti è di un pressapochismo e di una sinteticità disarmante: una serie di “sì” e “no” e sillabe buttate qua e là di difficile comprensione che poco fa emergere del colloquio che c'è stato tra il parroco ed i nubendi. Alla domanda n. 2: «Ha mai contratto matrimonio, anche solo civile? Quando e con chi? Come è cessato questo vincolo? Ha avuto figli?», che riguarda proprio la libertà di stato, è stata trascritta la seguente risposta del convenuto: «Religioso 1992 Civ. 1994 Di Nero Aless. 1997 Separ. senza figli. 2009 Mat. relig. non valido. 1997 inizio causa di nullità 2012 nullità». Non è possibile oggi far emergere chi ha omesso i dati mancanti: non li ha detti il convenuto o non li ha trascritti il parroco? Per quale motivo il parroco si è accontentato della dichiarazione del convenuto che il matrimonio religioso del 2009 con la Verde non era valido? Perché non si fa riferimento ai due figli avuti dalla donna? Nella pratica matrimoniale infatti non è presente nulla per asserire ciò; presumibilmente niente è stato chiesto!

Ancora più incredibile è che il parroco abbia accettato un certificato di battesimo redatto in modo erroneo (e senza usare il modello CEI “per uso matrimonio”) dal cappellano dell'ospedale – dove il convenuto è stato battezzato – nel quale non sono riportate le note marginali circa i due matrimoni precedenti e la dichiarazione di nullità ottenuta in un primo momento nel 2009 e definitivamente nel 2013. Se è vero che l'ultima trascrizione è stata effettuata dopo aver avuto notizia del matrimonio oggetto del presente giudizio, il fatto stesso della mancanza di tali note marginali poteva e doveva insospettire il parroco, visto che dal processicolo emergevano la presenza di due matrimoni e di una dichiarazione di nullità.

Nell'atto di battesimo, al momento della raccolta della documentazione agli atti, risulta solo il matrimonio con la Di Nero, la dichiarazione di nullità di quel matrimonio ed il divieto a contrarre nuove nozze. Emerge dunque l'omissione della trascrizione del matrimonio con la signora Verde e della nullità definitiva dichiarata dalla Rota. Già sulla base di quei dati, pur non completi, il parroco avrebbe dovuto chiedere lumi in Curia al fine di verificare con più attenzione la pratica matrimoniale, cosa che non è stata fatta. Se almeno fossero state trascritte nel certificato di battesimo le note marginali presenti nell'atto di battesimo, la necessità di dover revocare un divieto apposto dai giudici da parte dell'Ordinario avrebbe potuto fare emergere l'impedimento esistente.

Per quanto riguarda le pubblicazioni ecclesiastiche stupisce che non sia stata compilata la parte della sposa, fatto che congiunto alla mancanza della firma da parte del parroco può far pensare che non siano state mai affisse! Nessuna notizia si ha delle pubblicazioni per la parte della donna residente in Croazia: non sono state chieste alla parrocchia di Zagabria né sono state dispensate. È stata effettuata la prova testimoniale di stato libero per il convenuto: sono stati interrogati i genitori dell'uomo; per entrambi è stata trascritta la stessa risposta: «Il civ. con divorzio. Il religioso con nullità» e alla domanda se potevano affermare con sicurezza che il fidanzato era libero da qualsiasi vincolo matrimoniale la risposta trascritta è un laconico «Sì». Perché i genitori non hanno riferito del secondo matrimonio e dei loro due nipoti? Oppure il parroco non ha trascritto compiutamente le risposte date dai testi?

Tutte queste omissioni da parte del parroco nella pratica matrimoniale potevano e dovevano essere comunque rilevate dalla Curia diocesana; sarebbe stato relativamente facile scoprire che il matrimonio non poteva essere autorizzato in quanto sussisteva l'impedimento di un vincolo precedente. In conclusione, la superficialità e la poca attenzione da parte del parroco che ha curato la pratica matrimoniale unita alla mancanza di un adeguato controllo da parte della Curia di Ottana hanno reso possibili delle nozze che non potevano essere né autorizzate, né, conseguentemente, celebrate.

12. – Tutto considerato attentamente sia in diritto sia in fatto, noi sottoscritti Giudici chiamati a definire nel primo grado di giurisdizione la presente causa, dopo aver invocato il nome del Signore, dichiariamo e definitivamente sentenziamo che al dubbio proposto si deve rispondere, come in effetti rispondiamo: *Affermativamente, ovvero risulta la nullità del matrimonio per impedimento di vincolo, ex can. 1085 CIC.*

Preside Ponente	Sac. Mauro Bucciero
Giudice	Sac. Emanuele Meconcelli
Giudice	Sac. Riccardo Pinna

La nullità del matrimonio ob impedimentum vinculi. Profili sostanziali, processuali e pastorali di una recente sentenza locale

The nullity of marriage ob impedimentum vinculi. Substantial, procedural and pastoral profiles of a recent local judgment

FRANCESCO CATOZZELLA

RIASSUNTO

Il capo di nullità oggetto della sentenza in commento “*ob impedimentum vinculi seu ligaminis*” non ha un significativo riscontro nella casistica sia nei Tribunali locali che nella Rota romana e, dunque, la pronuncia del Tribunale ecclesiastico interdiocesano sardo risulta ancora più interessante proprio perché consente di tornare a riflettere su questo peculiare motivo di nullità. In particolare, sono tre i profili tra loro strettamente connessi – sostanziale, processuale, pastorale – che si prestano ad una specifica analisi giuridica.

Sotto il primo profilo, occorre ricordare che la “*sorte*” di ogni matrimonio successivo è legata a quella del matrimonio precedente, vale a dire che nel caso di più matrimoni celebrati, spetta al primo di essi la presunzione di validità e la precedenza logico-giuridica, dovendosi *ex eo* dichiarare la nullità dei matrimoni successivi, fermo restando che se il primo matrimonio dovesse essere dichiarato nullo è il secondo a doversi da questo momento in poi considerare valido.

Dal punto di vista processuale la sentenza in esame si caratterizza per la scelta del Vicario giudiziale di avvalersi del processo ordinario in luogo di quello documentale nonostante, nel caso di specie, ne ricorressero tutti i presupposti di legge. La scelta pare fondata da un lato sull’esigenza di garantire meglio il diritto alla difesa e, dall’altro risulta giustificata dalla considerazione che in seguito alla riforma del 2015 con la quale, tra le altre cose, è stato eliminato l’obbligo di doppia conforme, i tempi tecnici del processo ordinario si sono sensibilmente ridotti.

Ancora, sotto il profilo più squisitamente pastorale, non certo meno importante di quello strettamente giuridico, casi come quello oggetto della sentenza annotata denotano l’importanza e la necessità di accurata e diligente istruttoria prematrimoniale che consenta di scongiurare il verificarsi di casi di bigamia.

Resta, infine, chiara in casi simili la stringente necessità di un’integrazione dell’azione dei tribunali nella più ampia pastorale familiare della Chiesa e di un accompagnamento pastorale successivo alla conclusione del processo, onde evitare che la declaratoria di

nullità costituisca un motivo per incrinare la fiducia nella Chiesa dei fedeli coinvolti loro malgrado in un processo di nullità matrimoniale.

PAROLE CHIAVE

Matrimonio; Impedimento; vincolo; nullità

ABSTRACT

The nullity subject of this sentence “ob impedimentum vinculi seu ligaminis” has no significant counterpart in the local courts or in the Roman Rota and, therefore, the ruling of the Sardinian interdiocesan ecclesiastical court is even more interesting because it allows us to reflect on this ground of nullity. There are three closely connected profiles – substantive, procedural, pastoral – which lend themselves to a specific legal analysis.

From the first point of view, it is necessary to remember that the ‘fate’ of each successive marriage is linked to that of the previous one, that is, in the case of several marriages celebrated, the first of them is presumed to be valid and takes legal and logical precedence, since the subsequent marriages must be declared null and void ex eo, it being understood that if the first marriage is declared null and void, the second marriage must be considered valid from then on.

From a procedural point of view, the judgment in question is characterised by the choice of the judicial Vicar to use the ordinary procedure instead of the documentary one, even though, in the case in question, all the legal requirements were met. The choice seems to be based on the one hand on the need to better guarantee the right to defence and, on the other hand, it is justified by the consideration that following the 2015 reform which, among other things, eliminated the obligation of double conformity, the technical time of the ordinary trial has been considerably reduced.

Moreover, from a more exquisitely pastoral point of view, which is no less important than the strictly legal one, cases such as the one referred to in the judgment under discussion denote the importance and necessity of a careful and diligent premarital investigation to prevent the occurrence of bigamy.

Finally, in similar cases, there is a pressing need to integrate the action of the courts into the wider pastoral care of the family of the Church and to provide pastoral support after the conclusion of the process, to ensure that the declaration of nullity does not constitute a reason to undermine the trust in the Church of the faithful who are, despite themselves, involved in a process of matrimonial nullity.

KEYWORDS

Marriage; Impediment; bond; nullity

SOMMARIO: *1. Considerazioni introduttive – 2. Profilo sostanziale – 3. Profilo processuale – 4. Profilo pastorale*

1. Considerazioni introduttive

La rarità delle cause di nullità matrimoniale per impedimento di vincolo decise dai Tribunali locali e dalla Rota romana¹ giustifica la pubblicazione di questa sentenza, interessante sono tre profili tra loro strettamente connessi – sostanziale, processuale, pastorale – che affronteremo uno alla volta, così da costituire la struttura del presente commento, dopo alcune considerazioni introduttive.

Ferma restando la specificità di ogni singola vicenda matrimoniale, che è una costante conferma per l'operatore del diritto di come la realtà superi le teorizzazioni e le semplificazioni di scuola e diventa così monito per un'attenzione personalizzata a ciascuna di essa, è possibile a nostro avviso individuare quattro fattispecie tipiche in cui il matrimonio viene accusato di nullità *ob impedimentum vinculi seu ligaminis*:

a) Una o entrambe le parti, nella consapevolezza di essere impediti a celebrare matrimonio per mancanza dello stato libero, ingannano il parroco che svolge l'istruttoria prematrimoniale (dichiarando il falso e, nel caso, falsificando i documenti) il quale, in maniera più o meno ingenua, li ammette alle nozze, salvo scoprire in seguito la realtà dei fatti, per esempio al momento della notifica alle parrocchie di battesimo o perché informato da altri².

b) Una o entrambe le parti ritengono in buona fede, su di un presupposto oggettivamente errato, di essere di stato libero³. Il parroco, da parte sua, si comporta in maniera gravemente negligente nello svolgere l'istruttoria e dunque non si avvede della realtà, cadendo nello stesso errore e ammettendo i soggetti alle nozze⁴.

c) Il matrimonio viene celebrato in seguito alla dichiarazione di morte

¹ Per una sintetica ricognizione della giurisprudenza rotale si veda: MARIO FERRANTE, *Verità e prova nelle sentenze sugli impedimenti matrimoniali*, nel vol. *La prova della nullità matrimoniale secondo la giurisprudenza della Rota romana*, a cura dell'Associazione Canonistica Italiana, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2011, pp. 57-60.

² È il caso trattato per esempio dalla sentenza del Tribunale interdiocesano di Siviglia, coram González Martín, del 15 febbraio 1993, in *Revista Española de Derecho Canónico*, 51, 1994, pp. 847-855.

³ Ciò può avvenire, per esempio, nella erronea convinzione che il matrimonio civile dei non battezzati (o dei battezzati appartenenti a comunità luterane) sia invalido per la Chiesa oppure che sia sufficiente che questo sia stato sciolto tramite divorzio. Circa le diverse fattispecie relative al matrimonio civile si veda il recente articolo: FABIO FRANCHETTO, *"Nessun problema! Tanto siete sposati solo civilmente". L'impedimento di vincolo nell'attuale contesto migratorio*, in *Quaderni di Diritto Ecclesiale*, 33, 2020, pp. 11-26.

⁴ Per un caso concreto si veda la sentenza del Tribunale diocesano di Lugo, coram Abelairas Rodriguez, del 6 febbraio 1990, in *Revista Española de Derecho Canónico*, 47, 1990, pp. 787-793.

presunta del coniuge di una delle parti, che così è riconosciuta libera di contrarre nuove nozze, rilasciata dal Vescovo diocesano (can. 1707). In seguito si scopre che il coniuge è ancora vivo o almeno che lo era al momento della seconda celebrazione nuziale⁵.

d) Il matrimonio viene celebrato dopo che una delle parti ha ottenuto in via esecutiva la dichiarazione di nullità del suo precedente matrimonio. Successivamente la sentenza o le sentenze vengono dichiarate insanabilmente nulle⁶ oppure, in seguito alla nuova proposizione della causa, si dimostra che la decisione era errata e dunque il primo vincolo viene nuovamente ritenuto valido, con la conseguente nullità del secondo matrimonio.

Vi è una differenza di non poco conto tra la prima fattispecie, caratterizzata dal comportamento doloso e dunque dalla cattiva fede della o delle parti consapevoli di non potersi sposare, e le altre tre fattispecie dove invece i soggetti si sono accostati all'altare in buona fede. Tuttavia bisogna rilevare che l'elemento della buona/cattiva fede, al di là delle rilevanza che può avere sul piano morale e in relazione alla configurazione del matrimonio celebrato come "putativo" (can. 1061 § 3), non incide sul merito della questione, dovendosi comunque dichiarare il suddetto matrimonio nullo, essendo l'impedimento di vincolo, come tutti gli altri impedimenti, dipendente dal solo sussistere di una circostanza oggettiva e non dalla sua conoscenza e tanto meno dalla consapevolezza delle conseguenze giuridiche che ne derivano. Certo è che nella prima fattispecie le parti, quando scoperte, non potranno dolersi che con se stesse della provocata nullità del matrimonio, mentre nella seconda e quarta fattispecie emerge la responsabilità per negligenza o imperizia (tralasciamo qui il caso di dolo) dell'autorità ecclesiastica, rispettivamente del parroco che ha condotto l'istruttoria prematrimoniale e, in alcuni casi, dell'organo giudicante, che potrebbe aver provocato la nullità insanabile della sentenza o aver gravemente errato nella valutazione dei fatti a fondamento della decisione affermativa o nell'applicazione dei principi di diritto così da aversi, esperito il rimedio straordinario

⁵ In quest'ultima evenienza sarebbe comunque possibile procedere con la convalidazione semplice o con la sanazione in radice riservata alla Sede Apostolica (trattandosi di un impedimento di diritto naturale cessato: can. 1165 § 2). Per una proposta *de iure condendo* di convalidazione "automatica" in questi casi, se vi è stata buona fede, si veda JUAN IGNACIO BAÑARES, *Sugerencias en torno al consentimiento matrimonial naturalmente suficiente, su nulidad y su sanación en la raíz*, in *Ius Canonicum*, 55, 2015, pp. 36 e 42.

⁶ Come accaduto nel caso deciso in primo grado di giudizio, dopo avocazione della causa in Rota, da una sentenza coram Monier, *Beryten. Maronitarum*, del 14 dicembre 2012 (A. 194/2012), confermata da un decreto coram Salvatore del 30 aprile 2014 (B. 64/2014). Riconosciuta la nullità, per difetto di giurisdizione e per diniego del diritto di difesa, delle due sentenze che avevano dichiarato invalido il primo matrimonio dell'uomo, la sentenza conclude coerentemente per l'invalidità del secondo matrimonio dello stesso *ob impedimentum vinculi*.

della nuova proposizione della causa, un ribaltamento della decisione. In questi casi le parti si troverebbero di conseguenza a subire, senza loro colpa⁷, gli errori e la superficialità di altri e ciò non può non avere un certo rilievo almeno sul piano pastorale. È proprio su questo piano che va colta, in riferimento alla quarta fattispecie sopra tratteggiata, la novità normativa introdotta tramite le facoltà speciali concesse al Decano della Rota romana da Benedetto XVI in data 11 febbraio 2013⁸ e poi riformulata con il Rescritto di papa Francesco del 7 dicembre 2015, secondo la quale «non è ammesso il ricorso per la *nova causae propositio*, dopo che una delle parti ha contratto un nuovo matrimonio canonico, a meno che consti manifestamente dell'ingiustizia della decisione»⁹. Non è possibile in questa sede approfondire la portata della disposizione¹⁰; basti osservare, per cogliere i problemi sottesi e la difficoltà di trovare un equilibrio tra valori di peso differente, che essa se da un lato tutela maggiormente la stabilità e la certezza dello stato di vita dei fedeli (soprattutto se in buona fede), dall'altro sembra cedere ad una visione del processo di nullità come “costitutivo” e non meramente “dichiarativo” della oggettiva verità circa l'identità personale (coniugale o meno) dei soggetti coinvolti; dovendo dunque chiedersi se in questi casi sia realmente tutelato il *favor matrimonii*, che non è mai *contra personam* e in ultima analisi – come scriveva Tomás Sanchez – consiste in ciò: «[matrimonium] irritum dissolvere ac validum tueri»¹¹.

Il caso trattato dalla sentenza coram Bucciero si colloca all'interno della seconda fattispecie sopra descritta, sebbene non pochi dubbi vi siano circa la buona fede dell'uomo (questione che non è stato possibile approfondire vista la sua assenza dal giudizio), in mancanza della quale si rientrerebbe piuttosto nella prima fattispecie. La singolare vicenda vede la celebrazione da parte

⁷ Scriveva al proposito Llobell prima della riforma processuale di papa Francesco: «Appare ingiusto che le parti le quali, in buona fede e con sincerità, si rivolgono ai Tribunali della Chiesa per accertare il loro stato matrimoniale e – in seguito alla doppia sentenza conforme [...] – celebrano un nuovo matrimonio con una terza persona, anch'essa in buona fede [...], debbano soffrire loro le conseguenze delle aberrazioni giudiziarie di cui le parti non hanno alcuna responsabilità». JOAQUIN LLOBELL, *La doppia conforme e la definitività della sentenza alla luce della “teologia del diritto”*, nel vol. *La doppia conforme nel processo matrimoniale*, a cura dell'Associazione Canonistica Italiana, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2003, p. 125.

⁸ BENEDETTO XVI, *Facoltà speciali concesse al Decano della Rota*, 11 febbraio 2013, in *Quaderni dello Studio Rotale*, 22, 2015, p. 43.

⁹ FRANCESCO, *Rescritto sul compimento e l'osservanza della nuova legge del processo matrimoniale*, 7 dicembre 2015, in *Quaderni dello Studio Rotale*, 23, 2016, p. 46.

¹⁰ Su tutta la questione si vedano le equilibrate considerazioni di: ARIANNA CATTÀ, *Giusto processo e verità della decisione nel diritto canonico*, Lateran University Press, Città del Vaticano, 2017, pp. 160-220.

¹¹ TOMÁS SANCHEZ, *De sancto matrimonii sacramento*, II, Viterbii, 1754, lib. 7, disp. 100, n. 14, p. 279.

dell'uomo di tre matrimoni *in facie Ecclesiae*: nel settembre 1992 (matrimonio dichiarato nullo in via esecutiva dal Tribunale di appello, con sentenza del 18 dicembre 2007 e poi, dopo la nuova proposizione della causa, dalla Rota romana il 13 dicembre 2013), nel maggio 2009 e infine nel luglio 2015. Il Promotore di giustizia, su incarico del Vescovo di Ottana (informato della situazione dalla “seconda” moglie dell'uomo e poi, vista la sua inerzia, sollecitato dalla Segnatura Apostolica), accusa di nullità l'ultimo matrimonio per impedimento di vincolo. Nella parte *in facto*, preso atto che il primo matrimonio è stato dichiarato nullo, sul presupposto della validità (da presumersi fino a prova contraria) del secondo matrimonio, si perviene ad una risposta affermativa. Risolta agevolmente la questione di merito, la sentenza si sofferma nei nn. 10-11 su un punto connesso, domandandosi come sia stato possibile autorizzare la celebrazione di siffatte nozze. Nel commentare la sentenza, come anticipato, evidenzieremo tre profili: sostanziale, processuale e pastorale.

2. Profilo sostanziale

La natura, la configurazione e le modalità di cessazione dell'impedimento di vincolo sono ben note¹², pertanto ci limitiamo solo a qualche considerazione. Giudicare della nullità di un matrimonio significa portare un giudizio circa l'identità dei soggetti coinvolti e il loro *status* all'interno della comunità ecclesiale. L'opera di discernimento del Tribunale, insieme con le parti in giudizio, verte dunque sull'alternativa: coniugato/di stato libero. Nelle cause *ob impedimentum ligaminis*, giudicando della validità di un matrimonio in presenza di un altro precedentemente celebrato e ancora esistente, il giudizio sull'identità appare peculiare perché si tratta di discernere in realtà “di chi” si è coniuge, qual è la persona concreta che ha determinato e costituito – tramite il dono di sé reciproco, totale e definitivo – il proprio essere marito/moglie. Porre in relazione il vincolo (o legame) con l'identità coniugale¹³ permette di cogliere il primo in senso personalista evitando derive estrinseciste quasi che

¹² Si vedano: ANGELO D'AURIA, *Gli impedimenti matrimoniali nel Codice di diritto canonico della Chiesa latina*, Lateran University Press, Città del Vaticano, 2007, pp. 93-100; PIERO PELLEGRINO, *L'impedimentum ligaminis nel diritto matrimoniale canonico*, nel vol. *Diritto matrimoniale canonico*, I, a cura di Piero Antonio Bonnet e Carlo Gullo, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2002, pp. 481-507; THOMAS DORAN, *L'impedimentum ligaminis (can. 1085 CIC)*, nel vol. *Gli impedimenti al matrimonio canonico*, a cura dell'Arcisodalizio della Curia romana, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 1989, pp. 159-176.

¹³ Le cui caratteristiche sono state esposte in: FRANCESCO CATOZZELLA, *Performatività del consenso matrimoniale e identità coniugale*, nel vol. *Matrimonio e antropologia. Un orizzonte per il processo canonico*, a cura di Paolo Gherri, Lateran University Press, Città del Vaticano, 2019, pp. 335-340.

il vincolo fosse una realtà terza rispetto ai due coniugi e non invece una realtà che esiste in loro stessi in quanto vincolati, come ben sottolinea una sentenza *coram Heredia Esteban*¹⁴. In quest'ottica anche gli obblighi che discendono dal matrimonio trovano una fondazione più adeguata essendo legati primariamente all'essere personale dei coniugi, diventando così le modalità, giuridicamente dovute, mediante le quali ciascuno dei due porta a compimento il proprio essere identitario già costituito al momento delle nozze.

Vincolo e identità coniugale partecipano delle medesime proprietà, ovvero dell'unità e dell'indissolubilità (can. 1056), in virtù delle quali non è possibile essere coniuge allo stesso tempo di due persone (e dunque è impossibile la coesistenza di due vincoli contemporanei come nella poligamia), così come non è possibile di propria iniziativa sciogliere il legame rinnegando l'identità assunta, quasi fosse puramente accidentale. Discende da sé che la nuova realtà coniugale ha la sua origine nell'atto costitutivo del matrimonio, ovvero nell'autentico e irrevocabile consenso validamente espresso tra persone giuridicamente abili, non potendo invece sorgere dal mero fatto della celebrazione, su cui si fonda però la presunzione di validità del can. 1060 (e la conseguente disposizione del § 2 del can. 1086). Presunzione però, che nel caso di più matrimoni celebrati, spetta al primo di essi, dovendosi sulla semplice base di questa presunzione dichiarare la nullità dei matrimoni successivi, fermo restando che se il primo matrimonio in seguito viene dichiarato nullo è il secondo a doversi da questo momento in poi ritenere valido¹⁵. Dunque la "sorte" di ogni matrimonio successivo è legata a quella del matrimonio precedente.

3. *Profilo processuale*

La sentenza *coram Bucciero* presenta due peculiarità. La prima riguarda la scelta della tipologia di processo effettuata dal Vicario giudiziale (anche Preside della terna giudicante e Ponente). Nel caso ben si poteva procedere tramite processo documentale, come avverte lo stesso Ponente all'inizio del n. 8, atteso che l'esistenza dell'impedimento di vincolo (non passibile di dispen-

¹⁴ Cfr. ROMANAE ROTAE TRIBUNAL, *coram Heredia Esteban*, 26 februarii 2013, A. 62/2013, in *Ius Ecclesiae*, 26, 2014, n. 5, pp. 582-583.

¹⁵ Contro una prassi errata diffusasi in alcuni tribunali degli Stati Uniti, la Segnatura Apostolica ribadì che «matrimonium successivum, quod declaratur nullum ob praesumptam validitatem matrimonii primo contracti, nequit retineri nullum si postea nullum declaratur matrimonium primo contractum, nam ex matrimonio nullo oriri nequit verum impedimentum ligaminis». SUPREMUM SIGNATURAE APOSTOLICAE TRIBUNAL, *Declaratio de recto modo procedendi in declaranda nullitate matrimoniorum successive initorum*, prot. 14498/82 VT, in *Communicationes*, 19, 1987, p. 17.

sa perché di diritto naturale) era dimostrabile nel caso tramite documentazione non soggetta «a contraddizione o ad eccezione alcuna» (can. 1688) – costituente così prova piena – unica condizione prevista (nei soli casi di difetto di forma legittima, di difetto di valido mandato, di presenza di un impedimento non dispensato o non dispensabile) per l'utilizzo di tale forma processuale. Il processo documentale, com'è noto, si caratterizza per la sua agilità e celerità visto che l'evidenza della nullità *in limite litis* rende inutile «un'ampia corposità formale del rito»¹⁶; in esso infatti vengono «tralasciate le formalità del processo ordinario» (can. 1688) dovendosi però sempre procedere, a tutela del fondamentale diritto di difesa, alla citazione della parte convenuta e del Difensore del vincolo. Da notare che prima del m.p. *Mitis Iudex* la scelta, quando possibile, del processo documentale, comportava un ulteriore (e spesso consistente) risparmio di tempo, poiché la sentenza affermativa, se non appellata, diventava subito esecutiva senza necessità dell'intervento del tribunale di appello nella modalità prevista per il processo ordinario dall'abrogato can. 1682. L'abolizione dell'obbligo della doppia sentenza conforme stabilita dalla riforma processuale di papa Francesco ha, da questo punto di vista, avvicinato il processo ordinario a quello documentale, cosicché le ragioni di celerità a favore del secondo possono oggi apparire meno rilevanti rispetto al passato. La scelta effettuata dal Vicario giudiziale di utilizzare nel caso il processo ordinario non è **dipesa dall'esistenza di dubbi circa il verificarsi delle condizioni richieste** (come previsto dall'art. 296 § 2 della *Dignitas connubii* [DC]) ma è stata motivata con il «consentire un più ampio diritto di difesa alle parti convenute» (n. 8). Dunque nel bilanciamento tra ragioni di celerità (dopo il *Mitis Iudex*, come abbiamo detto, meno rilevanti rispetto al passato) e ragioni legate all'esercizio del diritto di difesa, certamente tutelato anche dal processo documentale ma con maggiori strumenti a disposizione in quello ordinario, si è ritenuto queste ultime prevalenti e ciò anche tenuto conto della seconda peculiarità del caso, sulla quale ci soffermeremo nel prosieguo, cioè del fatto che la causa è stata introdotta dal Promotore di giustizia, essendo entrambe le parti convenute e ancora conviventi. L'intento era evidentemente di favorire la partecipazione effettiva delle parti al processo che purtroppo c'è stata solo in parte, come osserva il Ponente.

Venendo alla seconda peculiarità, se ordinariamente la causa di nullità ma-

¹⁶ PIERO ANTONIO BONNET, *Il processo documentale* (artt. 295-299), nel vol. *Il giudizio di nullità matrimoniale dopo l'Istruzione "Dignitas connubii"*. Parte terza, a cura di Piero Antonio Bonnet e Carlo Gullo, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2008, p. 748. Sul processo documentale si veda anche MANUEL JESÚS ARROBA CONDE – CLAUDIA IZZI, *Pastorale giudiziaria e prassi processuale nelle cause di nullità del matrimonio*, Edizioni San Paolo, Cinisello Balsamo (MI), 2017, pp. 175-180.

trimoniale è introdotta da una delle parti, o da entrambe costituite in litisconsorzio attivo (art. 102 DC), per vedersi riconosciuta la libertà di stato, l'ordinamento canonico prevede anche la possibilità che, in via straordinaria, possa impugnare la validità di un determinato matrimonio il Promotore di giustizia¹⁷, nel qual caso egli nel processo «gode degli stessi diritti che spettano alla parte attrice» (art. 58 DC), mantenendo allo stesso tempo alcune prerogative tipiche della parte pubblica (can. 1677 § 1), ponendosi in contraddittorio con il Difensore del vincolo e con le parti, entrambe nel caso convenute. Dunque la *habilitas ad matrimonium impugnandum* o *legitimatio activa ad causam*¹⁸ è sempre riconosciuta ai coniugi (entrambi viventi¹⁹), in quanto titolari del diritto sostantivo sul quale verterà la causa e in quanto aventi interesse ad aclarare il proprio *status* personale, ma è riconosciuta a determinate condizioni (indicate nel can. 1674 § 1, 2°) anche al Promotore di giustizia, il cui ufficio è costituito per la tutela del bene pubblico (can. 1430). La *ratio* dell'intervento del Promotore di giustizia risiede nel fatto che lo *status* "personale" dei soggetti è allo stesso tempo uno *status* "ecclesiale" (uno stato di vita nella e della Chiesa) – con il matrimonio infatti i coniugi entrano «in un *ordo* – ordine – ecclesiale»²⁰ – e di conseguenza nel suo accertamento mediante lo strumento del processo²¹ è sempre in gioco, oltre all'interesse soggettivo delle parti (che è quello più evidente e diretto), anche l'interesse pubblico cioè della comunità ecclesiale²², per la quale non è indifferente lo stato di vita dei suoi membri, cui sono connessi determinati diritti e doveri. Tale interesse, la cui tutela è affidata, primariamente e in ogni causa, al Difensore del vincolo chiamato appunto a difendere – «*rationabiliter*» (can. 1432) ovvero «*servata rei veritate*»

¹⁷ Sul Promotore di giustizia si veda: CLAUDIA IZZI, *Promotor de justicia*, nel vol. *Diccionario general de derecho canónico*, VI, a cura di Javier Otaduy – Antonio Viana – Joaquin Sedano, Aranzadi, Pamplona, 2012, pp. 561-565.

¹⁸ Cfr. ILARIA ZUANAZZI, *Il diritto di introdurre l'azione o di partecipare al giudizio di nullità del matrimonio*, nel vol. *Il giudizio di nullità matrimoniale dopo l'Istruzione "Dignitas connubii". Parte seconda*, a cura di Piero Antonio Bonnet e Carlo Gullo, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2007, pp. 254-259.

¹⁹ Per l'impugnazione del matrimonio dopo la morte di uno o entrambi i coniugi si veda il can. 1674 § 2.

²⁰ *Catechismo della Chiesa Cattolica*, n. 1631.

²¹ Che appunto attiene allo stato delle persone, «cioè alla loro posizione in rapporto all'ordinamento canonico e al bene pubblico della Chiesa» (GIOVANNI PAOLO II, *Allocuzione alla Rota romana*, 22 gennaio 1996, in *Acta Apostolicae Sedis* 88, 1996, n. 2, p. 774). Proprio in riferimento alla natura di tale processo riguardante il bene pubblico (attuale can. 1691 § 3) si comprendono – afferma il Pontefice – alcune sue peculiarità, tra cui proprio l'iniziativa del Promotore di giustizia nell'introdurre una causa di nullità.

²² Cfr. ALBERT SOLS LUCIA, *El bien público en las causas matrimoniales canónicas*, in *Revista Española de Derecho Canónico*, 58, 2001, pp. 785-789.

(art. 56 § 3 DC) – la validità del matrimonio, in certi casi richiede per il bene della stessa comunità (che va preservata dal pericolo di scandalo) che certi matrimoni nulli vengano dichiarati tali prevedendo così l'intervento diretto del Promotore di giustizia di fronte all'inerzia delle parti. Ciò può avvenire a due condizioni, rimaste invariate nella riforma processuale di papa Francesco (can. 1674 § 1): a) la nullità del matrimonio è già stata divulgata; b) non è possibile o opportuno convalidare il matrimonio²³. Venendo al nostro caso specifico la seconda condizione non rileva, non essendo possibile la convalidazione trattandosi di un impedimento non dispensabile e non cessato per morte del coniuge; circa la prima condizione è necessario qualche ulteriore rilievo.

In primo luogo appare singolare che venga introdotta la causa di nullità di un matrimonio le cui parti vivono ancora insieme, considerandosi a pieno titolo coniugi. Sembra, nel caso, di trovarsi di fronte ad un'ingerenza indebita dell'autorità pubblica e ad un contrasto insanabile tra l'interesse privato delle parti e l'interesse pubblico; tuttavia, a ben vedere, l'ingerenza, se così la si voglia definire, si giustifica per la preminenza che, nel caso eccezionale di nullità divulgata (e dunque potenzialmente foriera di confusione e scandalo) viene attribuita alla tutela del bene pubblico e dunque non può essere ritenuta indebita o ingiusta; il contrasto va poi stemperato se si considera che l'accertamento della verità del vincolo non è mai contro le parti poiché esso permette di discernere, come già sottolineato, la autentica e oggettiva identità loro; ciò non toglie che la percezione dei soggetti coinvolti in un processo iniziato da altri possa essere ben diversa, aspetto che non può essere semplicemente trascurato.

Nel caso, all'origine dell'interessamento del Vescovo su sollecito della Segnatura apostolica, vi è stato l'intervento della "seconda" moglie che chiedeva spiegazione di come potesse essere stato autorizzato il matrimonio *de quo*. D'altra parte la donna, essendo parte terza rispetto al matrimonio Rossi-Biancovic e dunque priva di legittimazione attiva per introdurre la causa di nullità, non aveva altri strumenti se non rivolgersi all'autorità pubblica per vedersi riconosciuta come legittima moglie del sig. Rossi. Ci si può domandare a questo punto se la prima (e nel caso unica) condizione necessaria per l'impugnazione del matrimonio da parte del Promotore di giustizia – divulgazione della nullità – sia stata soddisfatta. Nel caso la valutazione sul punto è stata effettuata direttamente dal Vescovo (cui il can. 1431 attribuisce il compito di giudicare «se

²³ Su queste condizioni si veda: MANLIO MIELE, *Il Promotore di giustizia nelle cause di nullità del matrimonio*, nel vol. *Studi sul processo matrimoniale canonico*, a cura di Sandro Gherro, Cedam, Padova, 1991, pp. 135-178; *Id.*, *Ancora sul promotore di giustizia*, in *Jus Online*, 2, 2018, pp. 63-79; ILARIA ZUANAZZI, *op. cit.*, 271-277.

il bene pubblico possa essere messo in pericolo»), il quale – «svolta la debita indagine» (sentenza, n. 2) – ha poi incaricato il Promotore di giustizia²⁴. La sentenza non aggiunge altro in proposito, tuttavia ci sembra che nel caso specifico sia stato dato peso rilevante a tre elementi: a) l'impedimento di vincolo, causativo della nullità del matrimonio impugnato, è per sua natura pubblico²⁵; b) la natura dell'impedimento è dunque tale da rendere evidente la nullità; c) provenendo la notizia della celebrazione del suddetto matrimonio dalla "seconda" moglie tale evidente nullità può già ritenersi sufficientemente divulgata.

4. *Profilo pastorale*

Nei limiti di spazio previsti per questo commento, concludiamo con alcune sintetiche considerazioni di ordine prevalentemente pastorale ma non per questo meno rilevanti dal punto di vista giuridico.

Un primo elemento che va senza dubbio richiamato, come fa con decisione la sentenza al n. 11, è la «superficialità e la poca attenzione» del parroco nello svolgimento dell'istruttoria prematrimoniale circa l'accertamento dello stato libero dell'uomo, cui si aggiunge il sospetto di una certa reticenza da parte di questi e dei suoi genitori (convocati per la prova testimoniale di stato libero²⁶) e il controllo altrettanto superficiale della Curia diocesana, cui competeva vidimare l'attestato riassuntivo o "Stato dei documenti" per la celebrazione delle nozze in altra diocesi²⁷ e concedere la licenza per il matrimonio solo canonico²⁸. Al di là del comportamento reticente dell'uomo, erano comunque già emersi diversi elementi – riportati in maniera sommaria e confusa nel-

²⁴ Dunque, sulla base di alcuni interventi della Segnatura in relazione a casi simili al nostro, si può ritenere che la valutazione delle due condizioni spettò di per sé al Promotore di giustizia ma egli «può essere sostituito *in toto* o *in parte*, preventivamente o posteriormente, nella valutazione dal legittimo superiore gerarchico [...], che può perciò ordinare o vietare la presentazione del libello». GIAN PAOLO MONTINI, *De iudicio contentioso ordinario. De processibus matrimonialibus*, I, Editrice Pontificia Università Gregoriana, Roma, 2014, p. 377.

²⁵ In quanto nasce «ex facto de se publico». FRANCISCO X. WERNZ, *Ius canonicum*, V, Apud Aedes Universitatis Gregorianae, Romae 1928, p. 165.

²⁶ A norma dell'art. 9 del *Decreto generale sul matrimonio canonico* (DGMG), 5 novembre 1990, pubblicato in *Notiziario CEI*, 16, 1990, pp. 259-279.

²⁷ Art. 23 DGMG. «La vidimazione della cancelleria attesta la corrispondenza di quanto dichiarato a quanto contenuto nella posizione matrimoniale (mod. I) e che il cancelliere o chi per lui ha personalmente verificato. Dichiarà altresì la completezza e correttezza dell'istruttoria matrimoniale, nonché la competenza del parroco che l'ha condotta nel dare licenza per la celebrazione del matrimonio». GIANLUCA MARCHETTI, *La preparazione e la celebrazione del matrimonio in un contesto di mobilità sociale*, in *Quaderni di Diritto Ecclesiale*, 33, 2020, p. 46.

²⁸ Artt. 21 e 40-41 DGMG.

le risposte date durante l'esame dello sposo – che avrebbero dovuto quanto meno insospettire il parroco²⁹, se si fosse comportato con la dovuta serietà e diligenza. Da notare che nel caso sembra configurarsi, tralasciata la questione della intervenuta prescrizione, il delitto colposo previsto dal can. 1389 § 2³⁰ (con pena indeterminata precettiva) considerata la *omissio debitae diligentiae* nel compiere una funzione inerente il ministero del parroco nell'ambito sacramentale (cfr. can. 530, 4°) e ritenendo l'aver autorizzato le nozze in maniera illegittima (contro il prescritto del can. 1066) causativo di un danno, non solo economico (in relazione alle spese per la celebrazione nuziale) ma soprattutto spirituale e morale alle parti³¹ (o almeno alla parte in buona fede), passibile di risarcimento (cfr. can. 128). Emerge, *a contrario*, l'importanza di svolgere con attenzione l'istruttoria che, come ricordato da Benedetto XVI, non è solo un adempimento burocratico ma è parte di un cammino di discernimento con gli sposi, volto «ad aiutare la persona a porsi seriamente dinanzi alla verità su se stessa e sulla propria vocazione umana e cristiana al matrimonio»³²; verità che non può prescindere a proprio comodo da un precedente vincolo coniugale ancora in essere.

Nel caso in oggetto, c'è un ulteriore elemento che ha contribuito a causare l'errore del parroco: l'errata compilazione del certificato di battesimo dell'uomo, dipeso anche (sebbene solo parzialmente) – come emerso durante l'istruttoria del presente processo – dalla mancata trascrizione nel registro dei battesimi, contro il prescritto dei cann. 1121-1122³³, del secondo matrimonio dell'uomo e della nullità del primo matrimonio dichiarata in via definitiva dalla Rota romana nel 2013. Resterebbe peraltro da appurare se l'assenza di questi dati sia da attribuire alla mancata trascrizione da parte del parroco oppure alla mancata notifica da parte dell'autorità cui competeva fare le comunicazioni del matrimonio e della dichiarata nullità.

Avviandoci alla conclusione, la lettura della sentenza, ineccepibile sul merito, non può che lasciare in qualche modo insoddisfatto chi, intravedendo al di là degli atti le persone coinvolte, si pone giustamente la domanda sul

²⁹ Emergeva infatti con chiarezza, come osserva il Ponente, l'incongruenza tra quanto dichiarato nell'esame dello sposo circa i suoi precedenti matrimoni e il certificato di battesimo nel quale non vi era nessuna annotazione marginale.

³⁰ Cfr. BRUNO FABIO PIGHIN, *Diritto penale canonico*, Marcianum Press, Venezia, 2014, pp. 462-464.

³¹ Cfr. MAIA LUISI, *Daño*, nel vol. *Diccionario general de derecho canónico*, II, cit., p. 880.

³² BENEDETTO XVI, *Allocuzione alla Rota romana*, 22 gennaio 2011, in *Acta Apostolicae Sedis*, 103, 2011, p. 111.

³³ Circa la modalità di effettuazione delle notifiche e per alcuni casi particolari si veda: DANIELE MOMBELLI, *Le notifiche di matrimonio: atto formale di valore sostanziale nel contesto ecclesiale di crescente mobilità umana*, in *Quaderni di Diritto Ecclesiale*, 33, 2020, pp. 64-84.

destino delle parti, il cui matrimonio è stato dichiarato nullo, considerata la peculiarità della vicenda, ovvero che esse vivono ancora insieme e che sembra emergere, almeno da parte della donna (si veda la dichiarazione riportata in sentenza al n. 9), la buona fede nell'essersi accostata alle nozze. La questione evidentemente va oltre la sentenza, eccede il compito specifico del tribunale ecclesiastico e non è di facile soluzione, ma nell'ottica (proposta dalla riforma di papa Francesco e dall'esortazione apostolica *Amoris Laetitia*) di un'integrazione dell'azione dei tribunali nella più ampia pastorale familiare della Chiesa, chiamata a prendersi cura di tutte le situazioni di coppia, senza condannare nessuno ma stimolando cammini di crescita verso la verità, appare quanto mai urgente – in questo più che negli altri casi – un accompagnamento pastorale successivo alla conclusione del processo³⁴, affinché la decisione del Tribunale, compresa in coscienza dalle parti, non diventi per loro occasione di allontanamento dalla Chiesa ma di una vera, per quanto dolorosa, chiarificazione circa il proprio autentico stato di vita.

³⁴ Su questo aspetto della pastorale si veda: MANUEL JESÚS ARROBA CONDE, *Le proposte di snellimento dei processi matrimoniali nel recente Sinodo*, nel vol. *Sistema matrimoniale canonico in synodo*, a cura di Luigi Sabbarese, Urbaniana University Press, Città del Vaticano, 2015, pp. 83-85.

Lettera Apostolica in forma di «Motu Proprio» del Sommo Pontefice Francesco recante modifiche in materia di giustizia

Esigenze emerse, ancor recentemente, nel settore della giustizia penale, con le conseguenti ripercussioni sull'attività di quanti, a vario titolo, vi sono interessati, richiedono una costante attenzione a rimodulare la vigente normativa sostanziale e processuale che, per taluni aspetti, risente di criteri ispiratori e soluzioni funzionali ormai superati.

Per tali ragioni, proseguendo nel processo di continuo aggiornamento dettato dalle mutate sensibilità dei tempi, dispongo le seguenti

MODIFICHE ED INTEGRAZIONI ALLA LEGISLAZIONE DELLO STATO DELLA CITTÀ DEL VATICANO

Articolo 1

(Modifiche al codice penale)

1. Nel codice penale dopo l'articolo 17 è inserito il seguente:

«Art. 17-bis. – Al condannato ad una pena restrittiva della libertà personale, il quale durante l'esecuzione della pena abbia tenuto una condotta tale da far presumere il suo ravvedimento ed abbia proficuamente partecipato al programma di trattamento e reinserimento, è concessa, quale riconoscimento di tale partecipazione, e ai fini del suo più efficace reinserimento nella società, una detrazione da quarantacinque a centoventi giorni per ogni anno di pena scontata.

All'inizio dell'esecuzione il condannato elabora, d'intesa con il giudice dell'esecuzione, un programma di trattamento e reinserimento contenente l'indicazione degli impegni specifici che assume anche al fine di elidere o di attenuare le conseguenze del reato, considerando a tal fine il risarcimento del danno, le condotte riparatorie e le restituzioni. Il condannato, a tal fine, può proporre lo svolgimento di lavori di pubblica utilità, di attività di volontariato di rilievo sociale nonché condotte volte a promuovere, ove possibile, la mediazione con la persona offesa.

La condanna per delitto non colposo commesso nel corso dell'esecuzione successivamente alla concessione del beneficio ne comporta la revoca.».

Articolo 2

(Modifiche al codice di procedura penale)

1. Nel codice di procedura penale l'art. 376 è sostituito dal seguente:

«Art. 376. – L'imputato in istato di arresto assiste all'udienza libero nella persona, con le cautele necessarie per impedirne la fuga.

Se in qualsiasi momento rifiuti di assistervi, senza che concorra alcuna delle circostanze previste nell'articolo 379-bis, il giudice ordina che si proceda come se fosse presente l'imputato, il quale, per tutti gli effetti del contraddittorio, è rappresentato dal difensore.».

2. Nel codice di procedura penale dopo l'articolo 379 sono inseriti gli articoli seguenti:

«Art. 379-bis. – Quando l'imputato, anche se detenuto, non si presenti all'udienza, e sia dimostrato che si trova nell'impossibilità di comparire per legittimo e grave impedimento, ovvero se per infermità di mente sia nell'impossibilità di provvedere alla propria difesa, il tribunale, o il giudice unico, anche d'ufficio, sospende o rimanda il dibattimento secondo le circostanze; prescrive, quando occorra, che il provvedimento sia notificato all'imputato; può autorizzare altresì il danneggiato che ne faccia istanza, a promuovere o proseguire l'azione per i danni avanti il giudice civile indipendentemente dal procedimento penale, e non ostante che siavi stata costituzione di parte civile. L'istanza può essere proposta dal pubblico ministero nel caso previsto nell'art. 64. Se il dibattimento sia tenuto successivamente, la parte civile può valersi della facoltà disposta nell'articolo 10.

Art. 379-ter. – Fuori dei casi indicati nell'articolo precedente e di quello previsto nel capoverso dell'art. 376, se l'imputato non si presenti all'udienza, il presidente, o il giudice unico, ordina al cancelliere di dare lettura dell'atto di notificazione della sentenza di rinvio, se ne sia il caso, e dell'atto di notificazione del decreto di citazione.

Il giudice, dopo ciò, sentiti il pubblico ministero e i difensori, quando risulti che le notificazioni furono legalmente eseguite e i termini osservati, prescrive con ordinanza che il giudizio sia trattato in contumacia, altrimenti ordina la rinnovazione degli atti dei quali siasi accertata la nullità.

Art. 379-quater. – Il giudizio in contumacia, in prima istanza come in appello, è trattato con le forme ordinarie.».

3. Nel codice di procedura penale sono abrogati gli articoli 282, 472, 473, 474, 475, 476, 497, 498 e 499.

Articolo 3

(Modifiche ed integrazioni alla legge n. CCCLI sull'ordinamento giudiziario dello Stato della Città del Vaticano)

1. Nella legge n. CCCLI sull'ordinamento giudiziario dello Stato della Città del Vaticano, all'articolo 10, dopo il comma 4, è inserito il seguente comma 5:

«5. Al momento della cessazione i magistrati ordinari mantengono ogni diritto, assistenza, previdenza e garanzia previsti per i cittadini.».

2. Nella legge n. CCCLI sull'ordinamento giudiziario dello Stato della Città del Vaticano, il primo comma dell'articolo 12 è sostituito dal seguente:

«1. L'ufficio del promotore di giustizia esercita in autonomia e indipendenza, nei tre gradi di giudizio, le funzioni di pubblico ministero e le altre assegnategli dalla legge.».

3. Nella legge n. CCCLI sull'ordinamento giudiziario dello Stato della Città del Vaticano, l'articolo 15 è sostituito dal seguente:

«1. Nei giudizi di appello le funzioni di pubblico ministero sono esercitate da un magistrato dell'ufficio del promotore di giustizia, designato ai sensi dell'articolo 13, comma 1.».

4. Nella legge n. CCCLI sull'ordinamento giudiziario dello Stato della Città del Vaticano, l'articolo 20 è sostituito dal seguente:

«1. Nei giudizi di cassazione le funzioni di pubblico ministero sono esercitate da un magistrato dell'ufficio del promotore di giustizia, designato ai sensi dell'articolo 13, comma 1.».

5. Alla data di entrata in vigore del presente provvedimento e per effetto delle disposizioni che precedono, i magistrati già nominati ai sensi dei pre-vigenti articoli 15 e 20 della legge n. CCCLI sull'ordinamento giudiziario dello Stato della Città del Vaticano, sono integrati nell'organico dell'ufficio del promotore di giustizia.

Stabilisco che la presente Lettera Apostolica in forma di Motu Proprio venga promulgata mediante la pubblicazione sul bollettino della Sala Stampa ed entri in vigore il 16 febbraio 2021.

Dal Vaticano, 8 febbraio 2021, ottavo di Pontificato.

FRANCESCO

Lettera Apostolica in forma di «Motu Proprio» del Sommo Pontefice Francesco circa il contenimento della spesa per il personale della Santa Sede, del Governatorato dello Stato della Città del Vaticano e di altri Enti collegati

Un futuro sostenibile economicamente richiede oggi, fra altre decisioni, di adottare anche misure riguardanti le retribuzioni del personale.

a) Considerato il disavanzo che da diversi anni caratterizza la gestione economica della Santa Sede;

b) considerato l'aggravamento di tale situazione a seguito dell'emergenza sanitaria determinata dalla diffusione del Covid – 19, che ha inciso negativamente su tutte le fonti di ricavo della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano;

c) considerato che i costi per il personale costituiscono una rilevante voce di spesa nel bilancio della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano;

d) ritenuto, pur in presenza di adeguata patrimonializzazione della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano, di dover assicurare la sostenibilità e l'equilibrio tra entrate e uscite nella gestione economica e finanziaria corrente;

e) ritenuto di dover procedere a riguardo secondo criteri di proporzionalità e progressività;

f) con la finalità di salvaguardare gli attuali posti di lavoro;

g) acquisito il competente parere della Segreteria per l'Economia e dopo aver esaminato con cura ogni questione riguardante la materia, stabilisco quanto segue:

Articolo 1

Retribuzioni dei Cardinali

§1 A decorrere dal 1° aprile 2021 la retribuzione, comunque denominata, corrisposta dalla Santa Sede ai Cardinali è ridotta del dieci per cento (10%) rispetto all'ultima retribuzione corrisposta.

Articolo 2

Retribuzioni degli altri Superiori

§1 A decorrere dal 1° aprile 2021 la retribuzione, comunque denominata, al netto e con esclusione dei compensi aggiuntivi concordati nel relativo contratto, corrisposta dalla Santa Sede e dal Governatorato dello Stato della Città del Vaticano ai soggetti inquadrati nei livelli retributivi C e C1, sono ridotte dell'otto per cento (8%) rispetto all'ultima retribuzione corrisposta.

Articolo 3

Retribuzioni di ecclesiastici e religiosi

§1 A decorrere dal 1° aprile 2021, la retribuzione corrisposta dalla Santa

Sede e dal Governatorato dello Stato della Città del Vaticano ai chierici e membri di Istituti di vita consacrata o di Società di vita apostolica, inquadrati nei livelli retributivi C2 e C3 e nei dieci livelli funzionali non dirigenziali, sono ridotte del 3 per cento (3%) rispetto all'ultima retribuzione corrisposta.

Articolo 4

§1 La riduzione di cui agli articoli 1, 2 e 3 non si applica qualora l'interessato documenti che gli sia impossibile far fronte a spese fisse connesse allo stato di salute proprio o di parenti entro il secondo grado. I presupposti per l'applicazione del presente articolo sono valutati annualmente. La relativa documentazione è presentata:

a) alla Segreteria per l'Economia per i dipendenti che dipendono amministrativamente da essa;

b) al Governatorato dello Stato della Città del Vaticano per i propri dipendenti;

c) all'Ente di appartenenza per i dipendenti della Congregazione per l'Evangeliizzazione dei Popoli e degli Enti di cui all'art. 6.

Articolo 5

Scatti biennali di anzianità

§1 Nel periodo compreso tra il 1° aprile 2021 e il 31 marzo 2023 è sospesa la maturazione degli scatti biennali di anzianità per i soggetti di cui agli articoli 2 e 3 e per il personale con contratto di livello funzionale dal 4 al 10, entrambi inclusi, della Santa Sede, del Governatorato dello Stato della Città del Vaticano e degli Enti le cui retribuzioni siano corrisposte dalla Santa Sede o dallo Stato della Città del Vaticano.

Articolo 6

Altri Enti

§1 Le disposizioni di cui agli articoli precedenti si applicano anche al Vicariato di Roma, ai Capitoli delle Basiliche Papali Vaticana, Lateranense e Liberiana, alla Fabbrica di San Pietro e alla Basilica di San Paolo fuori le mura.

Articolo 7

§1 La Segreteria per l'Economia, d'intesa con il Governatorato dello Stato della Città del Vaticano e sentiti il Fondo Pensioni, il Fondo di Assistenza Sanitaria e altri enti interessati, adotta provvedimenti di attuazione del presente Decreto.

Dispongo che quanto stabilito abbia immediato, pieno e stabile valore, anche abrogando tutte le disposizioni incompatibili e che il presente Decreto sia pubblicato su "*L'Osservatore Romano*" del 24 marzo 2021 e successivamente negli *Acta Apostolicae Sedis*.

Dato a Roma, presso San Pietro, il 23 marzo 2021, nono del Pontificato.

FRANCISCUS

Lettera Apostolica in forma di «motu proprio» del Sommo Pontefice Francesco recante modifiche in tema di competenza degli organi giudiziari dello Stato della Città del Vaticano

Secondo la Costituzione conciliare *Lumen Gentium*, nella Chiesa tutti sono chiamati alla santità e hanno ugualmente la bella sorte della fede per la giustizia di Dio; infatti, “vige tra tutti una vera eguaglianza riguardo alla dignità e all’azione comune a tutti i fedeli nell’edificare il Corpo di Cristo” (n. 32). Anche nella costituzione *Gaudium et Spes* si afferma che “tutti gli uomini hanno la stessa natura e la medesima origine; tutti, da Cristo redenti, godono della stessa vocazione e del medesimo destino divino; è necessario perciò riconoscere ognor più la fondamentale uguaglianza fra tutti” (n. 29). Principio pienamente recepito nel codice di diritto canonico del 1983, che al canone 208 stabilisce: “fra tutti i fedeli [...] sussiste una vera eguaglianza nella dignità e nell’agire [...]”.

La consapevolezza di tali valori e principi, progressivamente maturata nella comunità ecclesiale, sollecita oggi un sempre più adeguato conformarsi ad essi anche dell’ordinamento vaticano.

In tal senso, nel recente discorso di apertura dell’Anno giudiziario ho inteso richiamare la “prioritaria esigenza, che – anche mediante opportune modifiche normative – nel sistema processuale vigente emerga la eguaglianza tra tutti i membri della Chiesa e la loro pari dignità e posizione, senza privilegi risalenti nel tempo e non più consoni alle responsabilità che a ciascuno competono nella *aedificatio Ecclesiae*; il che richiede non solo solidità di fede e di comportamenti, ma anche esemplarità di contegno ed azioni”.

Muovendo da queste considerazioni, e fermo quanto disposto dal diritto universale per alcune specifiche fattispecie espressamente indicate, si avverte oggi l’esigenza di procedere ad alcune ulteriori modifiche dell’ordinamento giudiziario dello Stato della Città del Vaticano, anche al fine di assicurare a tutti un giudizio articolato in più gradi ed in linea con le dinamiche seguite dalle più avanzate esperienze giuridiche a livello internazionale.

Tanto premesso, con la presente Lettera Apostolica in forma di *Motu Proprio*, dispongo che:

1. Nella Legge sull’ordinamento giudiziario del 16 marzo 2020, n. CC-CLI, all’art. 6, dopo il comma 3 è aggiunto il seguente: «4. Nelle cause che riguardino gli Eminentissimi Cardinali e gli Eccellentissimi Vescovi, fuori dei casi previsti dal can. 1405 § 1, il tribunale giudica previo assenso del Sommo Pontefice.»;

*Lettera Apostolica in forma di «motu proprio» del Sommo Pontefice Francesco recante modifiche
in tema di competenza degli organi giudiziari dello Stato della Città del Vaticano*

2. Nella Legge sull'ordinamento giudiziario del 16 marzo 2020, n. CCCLI l'art. 24 è abrogato.

Questo decido e stabilisco, nonostante qualsiasi disposizione in contrario.

Stabilisco che la presente Lettera Apostolica in forma di *Motu Proprio* venga promulgata mediante la pubblicazione su *L'Osservatore Romano* ed entri in vigore il giorno successivo.

Dato a Roma, dal Palazzo Apostolico, 30 aprile dell'anno 2021, nono di Pontificato.

FRANCISCUS

Ordinanza n. CDXXIV del Presidente del Governatorato dello Stato della Città del Vaticano con la quale si recepiscono le disposizioni contenute nel *Motu Proprio* sulla trasparenza nella gestione della finanza pubblica del 26 aprile 2021

IL PRESIDENTE DEL GOVERNATORATO DELLO STATO DELLA CITTÀ DEL VATICANO

vista la Legge fondamentale dello Stato della Città del Vaticano del 26 novembre 2000;

vista la Legge sulle Fonti del Diritto del 1° ottobre 2008 n. LXXI;

vista la Lettera Apostolica in forma di *Motu Proprio*, recante le disposizioni sulla trasparenza nella gestione della finanza pubblica del 26 aprile 2021;

considerato che in osservanza del § 3 del suindicato *Motu Proprio* del 26 aprile 2021, il Governatorato deve «provvedere a modificare la propria normativa sul personale in maniera conforme a quanto previsto dai paragrafi 1 e 2 entro novanta giorni dall'entrata in vigore del presente *Motu Proprio*»;

ha emanato la seguente

ORDINANZA

Art. 1. All'articolo 10 del Regolamento generale per il personale del Governatorato dello Stato della Città del Vaticano sono aggiunti i paragrafi 2, 3 e 4 del seguente tenore:

«§2. I soggetti inquadrati o da inquadrare nei livelli funzionali C, C1, C2 e C3, nonché i soggetti di cui agli articoli 28 e 29 del presente Regolamento e 20 del Regolamento per il personale dirigente laico della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano, i Capi Uffici e il personale inquadrato al 10° livello funzionale, gli uffici e gli incarichi individuati con provvedimento dell'Ufficio del Revisore Generale, quale autorità anticorruzione, che svolgono funzioni di amministrazione attiva, le quali comportano la partecipazione ai procedimenti che determinano l'assunzione di impegni economici di qualunque tipo da parte dell'Ente, devono sottoscrivere, con cadenza biennale, una dichiarazione nella quale attestano:

a) di non aver riportato condanne definitive per delitti dolosi nello Stato della Città del Vaticano o all'estero e di non aver beneficiato in relazione agli stessi di indulto, amnistia, grazia e altri provvedimenti assimilabili o essere

stati assolti dagli stessi per prescrizione o di aver ottenuto un non luogo a procedere per la prescrizione degli stessi;

b) di non essere sottoposti a processi penali pendenti ovvero, per quanto noto al dichiarante, a indagini per delitti di partecipazione a un'organizzazione criminale; corruzione; frode; terrorismo o connessi ad attività terroristiche; riciclaggio di proventi di attività criminose; sfruttamento di minori, forme di tratta o di sfruttamento di esseri umani, evasione o elusione fiscale;

c) di non detenere, anche per interposta persona, contanti o investimenti, ivi incluse le partecipazioni o interessenze di qualunque genere in società e aziende, in paesi inclusi nella lista delle giurisdizioni ad alto rischio di riciclaggio o finanziamento del terrorismo come individuati con provvedimento dell'Autorità di Sorveglianza e Informazione Finanziaria, salvo che il dichiarante o i suoi consanguinei entro il terzo grado siano residenti in detti paesi o vi abbiano stabilito il domicilio per comprovate ragioni familiari, di lavoro o di studio;

d) che tutti i beni, mobili e immobili, di proprietà o anche solo detenuti dal dichiarante ovvero i compensi di qualunque genere da questo percepiti, per quanto noto al dichiarante, hanno provenienza da attività lecite e non costituiscono il prodotto o il profitto di reato;

e) di non detenere, per quanto a conoscenza del dichiarante, partecipazioni o interessenze di qualunque genere in società o aziende che operino con finalità e in settori contrari alla Dottrina Sociale della Chiesa;

f) di non detenere, anche per interposta persona, contanti o investimenti, ivi incluse le partecipazioni o interessenze di qualunque genere in società e aziende, nei paesi inclusi nella lista delle giurisdizioni non cooperative a fini fiscali individuati con provvedimento della Segreteria per l'Economia, salvo che il dichiarante o i suoi consanguinei entro il terzo grado siano residenti in detti paesi o vi abbiano stabilito il domicilio per ragioni familiari, di lavoro o di studio e tali disponibilità siano state dichiarate alle autorità fiscali competenti.

Il predetto obbligo dichiarativo non si applica al personale di supporto degli organismi di controllo e vigilanza.

§3. La dichiarazione di cui al § 2 è conservata nell'Archivio riservato della Segreteria Generale e posta nel fascicolo personale del dichiarante.

§4. Fermi i casi di responsabilità penale, la mancata dichiarazione ovvero la dichiarazione falsa o mendace costituiscono grave illecito disciplinare ai sensi dell'articolo 58, §1, h) e legittimano il Governatorato a richiedere il danno eventualmente subito.».

Art. 2. All'articolo 20, n. 8 del Regolamento generale per il personale del Governatorato dello Stato della Città del Vaticano è aggiunto, in fine, il se-

Ordinanza n. CDXXIV del Presidente del Governatorato dello Stato della Città del Vaticano con la quale si recepiscono le disposizioni contenute nel Motu Proprio sulla trasparenza ...

guente periodo: «così come accettare o sollecitare, per sé o per soggetti diversi dall'Ente nel quale prestano servizio, in ragione o in occasione del proprio ufficio, doni, regali o altre utilità di valore superiore a euro quaranta;».

Art. 3. All'articolo 58, § 1 del Regolamento generale per il personale del Governatorato dello Stato della Città del Vaticano, dopo la lett. g), è inserita la lettera h) del seguente tenore: *«h) per gravi mancanze ai doveri del proprio stato o del proprio ufficio, nonché per mancate dichiarazioni o per dichiarazioni false.»*.

Art. 4. La presente ordinanza entra immediatamente in vigore.

L'originale della medesima, munito del sigillo di 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 San Damaso, sulla porta degli Uffici del Governatorato, negli Uffici postali dello Stato dello Stato della Città del Vaticano e sul sito internet dello Stato della Città del Vaticano, mandandosi a chiunque spetti di osservarlo e di farlo osservare.

Città del Vaticano, 21 giugno duemilaventuno

GIUSEPPE Card. BERTELLO

Presidente

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

Ai provvedimenti già segnalati nel precedente fascicolo [cfr. *Diritto e religioni*, 2020, 2, p. 493], vale a dire:

- 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)

deve essere aggiunto il recente:

- Decreto del Delegato Pontificio n. 1/2021, Regolamento di attuazione della Lettera Apostolica in forma di Motu Proprio del 19 maggio 2020 recante “Norme sulla trasparenza, controllo e concorrenza dei contratti pubblici della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano” (22 giugno 2021)

Elenco dei provvedimenti normativi e amministrativi in materia di emergenza Covid-19 nello Stato della Città del Vaticano e nelle zone extra-territoriali

- Decreto n. CCCXCVIII del Presidente della Pontificia Commissione dello Stato della Città del Vaticano in materia di emergenza sanitaria pubblica (8 febbraio 2021)

- Segreteria di Stato, Sezione per gli affari generali, Lettera (n. 529.047) del Segretario di Stato Card. Pietro Parolin ai Capi Dicastero e ai Responsabili degli Enti ed Organismi della Santa Sede (31 marzo 2021)

Presentazione

La presente sezione di “Legislazione e giurisprudenza costituzionale e comunitaria” comprende sei pronunce: quattro sentenze della Corte EDU e due della Corte costituzionale italiana. La sezione comprende, altresì, la nota di Giuseppe Recinto, *La maternità surrogata al vaglio, non del tutto convincente, della Consulta*, a commento della sentenza n. 33 del 2021 della Consulta in materia di maternità surrogata.

Nella causa *Antica Associazione Religiosa Baltica Romuva c. Lituania*, avente ad oggetto il rifiuto da parte del Seimas (il Parlamento lituano) di concedere ad un’associazione religiosa non tradizionale (costituita secondo il diritto lituano e comprendente diverse comunità religiose che seguono l’antica fede pagana baltica) lo *status* di associazione religiosa riconosciuta dallo Stato, la Corte EDU ha accolto le ragioni della stessa associazione ricorrente. Secondo i giudici di Strasburgo, infatti, quest’ultima si trovava in una situazione analoga a quella di altre associazioni religiose non tradizionali che avevano già ottenuto una valutazione positiva dal Ministero della Giustizia. Nel caso in oggetto, dalle dichiarazioni rese dai vari membri dell’Assemblea Parlamentare lituana durante i dibattiti, così come dalle osservazioni del Governo davanti alla Corte, era emerso che il rifiuto di riconoscere l’associazione fosse stato motivato da argomenti relativi alla sostanza delle convinzioni religiose dell’associazione medesima. Il trattamento differenziato era stato quindi basato su motivi religiosi. La Corte ha osservato, altresì, che, nel caso di specie, la portata del margine di apprezzamento degli Stati non possa essere più ampia o più ristretta, a seconda della natura delle credenze religiose delle associazioni richiedenti il riconoscimento. La differenza di trattamento, inoltre, non può essere giustificata dalla natura della fede praticata. Alla luce di tali considerazioni, i giudici hanno ritenuto che le autorità statali non abbiano fornito una giustificazione ragionevole e obiettiva per trattare il ricorrente in modo diverso dalle altre associazioni religiose in una situazione analoga e che i membri del Parlamento, i quali avevano votato contro il riconoscimento, non siano rimasti neutrali e imparziali nell’esercizio dei loro poteri normativi.

Nel caso *A.O. Falun Dafa e altri c. Repubblica di Moldavia*, riferito allo scioglimento delle organizzazioni ricorrenti e alla messa al bando del loro simbolo (rappresentato da una svastica gialla grande e quattro piccole in senso antiorario e quattro piccoli simboli yin-yang su sfondo rosso e arancione), la Corte di Strasburgo ha ritenuto che la condotta tenuta dal Governo, il quale non si era pienamente conformato a precedenti sentenze della Corte Suprema della Moldavia, abbia comportato la violazione degli articoli 9 e 11 della Convenzione.

Nel caso *Avanesyan c. Armenia*, il ricorrente lamentava che il suo arresto e la successiva detenzione, accusa e condanna per obiezione di coscienza rispetto agli obblighi di leva avessero comportato la violazione delle garanzie di cui all'art. 9 della Convenzione. In particolare, in Armenia era attivo un servizio civile alternativo e il ricorrente aveva chiesto di svolgere tale servizio, ma la polizia armena, invece di permettergli di farlo, aveva agito per impedirgli di svolgere il servizio alternativo, arrestandolo e consegnandolo alle autorità del Nagorno Karabak. Dinanzi alla Corte EDU, il Governo armeno aveva sostenuto di non avere giurisdizione nel Nagorno Karabakh, anche per quanto riguarda la detenzione e la condanna del sig. Avanesyan, e che il suo unico obbligo fosse quello di esercitare un'influenza sull'amministrazione locale per prevenire violazioni del diritto internazionale. Nella sentenza, la Corte ha ricordato che, secondo la sua giurisprudenza consolidata, la "giurisdizione" sia una *conditio sine qua non* affinché uno Stato sia ritenuto responsabile di atti od omissioni ad esso imputabili che abbiano dato luogo a un'accusa di violazione dei diritti della Convenzione. La stessa Corte riconosceva, tuttavia, circostanze eccezionali idonee a far sorgere l'esercizio della giurisdizione da parte di uno Stato contraente al di fuori dei propri confini territoriali e, in ogni caso, la questione delle "circostanze eccezionali" era da determinare con riferimento ai fatti particolari. Nel caso specifico, tali circostanze eccezionali si sarebbero date, dal momento che, all'epoca dei fatti, l'Armenia aveva esercitato un controllo effettivo sul Nagorno Karabakh e sui territori circostanti e che, così facendo, l'Armenia aveva l'obbligo di garantire i diritti della Convenzione in quell'area. Nel caso di specie, il rifiuto del sig. Avanesyan di svolgere il servizio militare costituiva una manifestazione delle sue convinzioni religiose e la sua condanna per evasione alla leva doveva essere considerata un'interferenza con la sua libertà di manifestare la propria religione ai sensi dell'articolo 9.

Nel caso *Polat c. Austria*, la ricorrente, madre di un bambino nato prematuro e morto due giorni dopo per emorragia celebrale, lamentava il fatto che alcuni medici, all'insaputa e malgrado l'esplicito rifiuto della madre (e del padre del neonato) avessero eseguito un'autopsia nell'interesse della scienza sul corpicino del piccolo disabile. La ricorrente scoprì il tutto solo al momento della tumulazione in Turchia: l'autopsia era stata fatta in contrasto con la sua volontà e con le sue convinzioni religiose, comportando l'impossibilità di eseguire i riti e le cerimonie funebri previste dalla religione musulmana. Si era proceduto, inoltre, al prelievo degli organi del neonato. La Corte lamenta la violazione dell'art. 8 CEDU, da solo ed in combinato disposto con l'art. 9 CEDU. Secondo i giudici di Strasburgo, infatti, sebbene l'autopsia per scopi scientifici sia eseguibile, in forza del diritto interno e specificatamente della legge sui funerali senza il consenso dei congiunti del defunto, il personale

ospedaliero e le autorità giudiziarie avrebbero dovuto agire con particolare prudenza e diligenza viste le circostanze (puerpera orfana del proprio neonato) ed i dettami della religione professata dai genitori, che avevano richiesto un corpo integro per la sepoltura. In questo caso, non solo era stata eseguita l'autopsia ma si era anche proceduto all'espianto degli organi senza informare i genitori ed ottenerne il consenso, in netto contrasto con le loro convinzioni religiose.

Nella sentenza 9 marzo 2021, n. 32, la Corte costituzionale ha dichiarato inammissibili, perché **protese a colmare un vuoto di tutela in una materia caratterizzata da ampia discrezionalità del legislatore**, le questioni di legittimità costituzionale – sollevate dal Tribunale di Padova in riferimento agli artt. 2, 3, 30 e 117, primo comma, Cost., quest'ultimo in relazione agli artt. 2, 3, 4, 5, 7, 8 e 9 della Convenzione sui diritti del fanciullo e agli artt. 8 e 14 CEDU – degli artt. 8 e 9 della legge n. 40 del 2004 e 250 cod. civ., che non consentono al nato nell'ambito di un progetto di procreazione medicalmente assistita (PMA) eterologa, praticata da una coppia dello stesso sesso, l'attribuzione dello *status* di figlio riconosciuto anche dalla madre intenzionale che abbia prestato il consenso alla pratica fecondativa, ove non vi siano le condizioni per procedere all'adozione nei casi particolari e sia accertato giudizialmente l'interesse del minore. Nella specie, a seguito di una situazione conflittuale creatasi nella coppia dopo anni di convivenza e di cura congiunta di due bimbe nate in Italia, alla madre intenzionale era stato precluso l'esercizio della responsabilità genitoriale, nonostante i tentativi di ristabilire un normale rapporto affettivo con le stesse. La Consulta ha altresì indicato, in via esemplificativa, gli ambiti entro cui si potrebbe legiferare, al fine di garantire adeguata tutela ai minori, come la riscrittura delle previsioni sullo *status filiationis* ed una nuova varietà di adozione che garantisca tempestivamente la pienezza dei diritti dei nati.

Nella sentenza 9 marzo 2021, n. 33, i giudici del palazzo della Consulta hanno affermato che l'interesse superiore del minore a veder riconosciuto il legame di filiazione anche con il genitore non biologico, deve essere bilanciato con lo scopo legittimo dell'ordinamento a disincentivare il ricorso alla pratica della maternità surrogata, penalmente sanzionata. Escludendo, quindi, la possibilità di trascrivere le sentenze straniere di riconoscimento della filiazione, la Consulta chiede che sia il legislatore a porre mano ad una speciale procedura di adozione per consentire la tutela del diritto del minore.

Corte Europea Dei Diritti Dell'uomo

SEZIONE SECONDA 2021

Causa Antica Associazione Religiosa Baltica Romuva C. Lituania (Ricorso n. 48329/19). Sentenza, 8 giugno 2021

INTRODUZIONE

1. La causa riguarda il rifiuto da parte del Seimas (il parlamento lituano) di concedere all'associazione ricorrente lo status di associazione religiosa riconosciuta dallo Stato (valstybės pripažinta religinė bendrija).

I FATTI

(...) 4. La legge lituana distingue tre tipi di associazioni religiose: associazioni religiose tradizionali, associazioni religiose non tradizionali riconosciute dallo Stato e altre associazioni religiose.

5. Qualsiasi associazione religiosa può essere registrata e ottenere personalità giuridica, purché soddisfi determinati criteri minimi

(...)7. Le associazioni religiose non tradizionali possono chiedere di essere riconosciute dallo Stato, purché soddisfino i requisiti previsti dalla legge (si veda il successivo paragrafo 59). Il Ministero della Giustizia valuta se un'associazione soddisfa tali requisiti e trasmette la sua conclusione al Seim, che poi decide con una delibera.

(...)II. **La richiesta dell'associazione richiedente di ottenere il riconoscimento statale**

14. L'associazione ricorrente è stata registrata come associazione religiosa nel 2002. Comprende diverse comunità religiose (religinės bendruomenės) che seguono l'antica fede pagana baltica, una delle quali è stata ufficialmente registrata in Lituania nel 1992.

(...) 2.3. La fonte della fede di Romuva è l'ininterrotta tradizione spirituale baltica..."

(...) Dibattito del SEIM

21. Il 25 giugno 2019 il Seim ha tenuto il primo dibattito sul progetto di risoluzione per concedere il riconoscimento statale all'associazione richiedente. Diversi membri del Seim hanno parlato a sostegno del progetto e hanno notato che varie istituzioni avevano ritenuto che l'associazione ricorrente soddisfacesse i criteri per ottenere il riconoscimento statale (si vedano i paragrafi 17-20 supra). Alcuni hanno sottolineato la connessione tra le credenze professate dall'associazione richiedente e la storia e le tradizioni della Lituania. Alcuni hanno anche affermato l'importanza della libertà di religione e del pluralismo delle credenze in una società democratica.

22. Dei membri del Seim che si sono pronunciati contro il progetto, diversi hanno sollevato dubbi sul fatto che l'associazione ricorrente operasse da tempo sufficiente e che godesse di un sostegno pubblico sufficiente (...)

2. Lettera della Conferenza episcopale lituana

(...)27. Sosteneva che il concetto stesso di “antica associazione religiosa baltica” fosse fuorviante e non avesse basi scientifiche, perché non c'era mai stata una “vecchia fede baltica” universale e uniforme e prussiani, lituani e lettoni avevano seguito divinità, riti diversi e costumi. I presunti frammenti sopravvissuti di quella fede non erano altro che “superstizioni e costumi contadini, con un'ombra di magia”, e la loro importanza per l'identità lituana era esagerata.

28. Inoltre, ha sostenuto che le opinioni dell'associazione ricorrente non costituivano un insieme completo e limitato di convinzioni e che l'unica fonte del suo insegnamento era un unico libro scritto da uno dei suoi fondatori, il che era manifestamente insufficiente. Infine, la Conferenza episcopale ha sostenuto che il sostegno pubblico a un movimento religioso non dovrebbe essere determinato esclusivamente dai risultati delle indagini, ma richiederebbe uno studio più ampio. Il fatto che durante il censimento nazionale alcuni lituani si fossero identificati come di “fede baltica” indicava solo che si identificavano con alcuni aspetti religiosi del neopaganesimo, ma non necessariamente con le opinioni sposate da una delle tante diverse comunità pagane.

(...)

Diritto e prassi nazionali

(...)

B. Per quanto riguarda la libertà di religione e il divieto di discriminazione

1. Costituzione

52. L'articolo 26 della Costituzione afferma, tra l'altro, che la libertà di pensiero, coscienza e religione non può essere limitata, che nessuno può essere obbligato a scegliere o professare alcuna religione o credo, e che la libertà di professare e diffondere una religione o credo può essere limitato solo dalla legge e solo quando è necessario per garantire la sicurezza della società o dell'ordine pubblico, la salute o la morale delle persone, o altri diritti o libertà fondamentali.

53. L'articolo 43 prevede, tra l'altro, che lo Stato riconosce le chiese e le organizzazioni religiose che sono tradizionali in Lituania e che altre chiese e organizzazioni religiose possono essere riconosciute se hanno sostegno nella società e se il loro insegnamento e le loro pratiche non violano il legge o morale pubblica. Le chiese e le organizzazioni religiose sono libere di diffondere il

loro insegnamento, celebrare le loro cerimonie e mantenere case di preghiera, istituti di carità e scuole per la formazione dei ministri. Possono condurre i loro affari liberamente, secondo i loro canoni e statuti. Non esiste una religione di Stato in Lituania.

2. Legge sulle comunità e associazioni religiose

(...) 56. L'articolo 4 § 1 della legge sulle comunità e le associazioni religiose definisce una comunità religiosa come un gruppo di persone che perseguono gli scopi della loro religione comune. L'articolo 4 § 2 definisce una chiesa o un'associazione religiosa come l'unione di almeno due comunità religiose che professano la stessa religione.

57. Ai sensi dell'articolo 11, una comunità religiosa può essere registrata (acquisendo così personalità giuridica) se ha almeno quindici membri, e un'associazione religiosa può essere registrata se comprende almeno due comunità religiose(...)

58. Ai sensi dell'articolo 5, lo Stato riconosce nove comunità e associazioni religiose tradizionali, che fanno parte del patrimonio storico, spirituale e sociale della Lituania: cattolica romana, greco-cattolica, evangelica luterana, evangelica riformata, russa ortodossa, anziano credente, giudaica, musulmana sunnita e Caraita.

59. L'articolo 6 § 1 stabilisce che altre associazioni religiose (non tradizionali) possono essere riconosciute come facenti parte del patrimonio storico, spirituale e sociale della Lituania se hanno sostegno nella società e il loro insegnamento e le loro pratiche non violano la legge o la morale pubblica. La concessione del riconoscimento statale a un'associazione religiosa significa che lo Stato ne sostiene il patrimonio spirituale, culturale e sociale

(...)69. Un'analisi sistematica di ... [le disposizioni della Costituzione] porta alla conclusione che la Costituzione sancisce il principio della separazione tra Chiesa e Stato. Questo principio costituisce la base della laicità dello Stato lituano, delle sue istituzioni e delle loro attività. Inoltre, insieme ad [altre disposizioni della Costituzione], determina la neutralità dello Stato in materia di visione del mondo e religione (lemia valstybės pasaulėžiūrinių ir religinių neutralumą).

(...)Pertanto, ai sensi dell'articolo 43 § 1 della Costituzione ... le chiese e le organizzazioni religiose non tradizionali possono essere riconosciute dallo Stato per volontà e decisione del Seim. Va sottolineato che tale riconoscimento – a differenza del riconoscimento che una chiesa o un'organizzazione religiosa è tradizionale – può essere revocato se una chiesa o un'organizzazione

religiosa riconosciuta dallo Stato perde il suo sostegno nella società o se il suo insegnamento o i suoi servizi iniziano a entrare in conflitto con la legge o la morale pubblica...”

(...)Quando si decide se una determinata chiesa o organizzazione religiosa può essere riconosciuta dallo Stato, si dovrebbe accertare che vi sia sostegno nella società per quella chiesa o organizzazione religiosa...

Documenti internazionali

(...)**72.** Il 27 settembre 1993 il Comitato per i diritti umani delle Nazioni Unite ha adottato il Commento generale n. 22 relativo all'articolo 18 dell'ICCPR, le cui parti pertinenti recitano:

2. L'articolo 18 protegge le credenze teistiche, non teistiche e ateistiche, nonché il diritto di non professare alcuna religione o credo. I termini fede e religione devono essere interpretati in senso ampio. L'articolo 18 non è limitato nella sua applicazione alle religioni tradizionali o alle religioni e credenze con caratteristiche istituzionali o pratiche analoghe a quelle delle religioni tradizionali. Il Comitato pertanto guarda con preoccupazione a qualsiasi tendenza a discriminare qualsiasi religione o credo per qualsiasi motivo, compreso il fatto che siano di nuova costituzione, o rappresentino minoranze religiose che possono essere oggetto di ostilità da parte di una comunità religiosa predominante.

(...)10. Se un insieme di credenze è trattato come ideologia ufficiale nelle costituzioni, negli statuti, nei proclami dei partiti al potere, ecc., o nella pratica, ciò non comporterà alcuna lesione delle libertà di cui all'articolo 18 o di qualsiasi altro diritto riconosciuto ai sensi dell'art. il Patto né in alcuna discriminazione nei confronti delle persone che non accettano l'ideologia ufficiale o che vi si oppongono...”

(...) Qualora gli Stati dovessero prevedere posizioni di status specifiche per conto di comunità religiose o di credo, dovrebbero garantire che tali disposizioni siano concettualizzate e attuate in modo non discriminatorio...

B. Commissione di Venezia

le Linee guida per la revisione legislativa delle leggi che riguardano la religione o il credo

(...) Un errore di definizione comune è richiedere che una fede in Dio sia necessaria affinché qualcosa possa essere considerato una religione. I controesempi più ovvi sono il buddismo classico, che non è teista, e l'induismo (che è politeista)

I. PRESUNTA VIOLAZIONE DELL'ARTICOLO 14 DELLA CONVENZIONE letto in combinato disposto con l'articolo 9

75. L'associazione ricorrente si è lamentata del rifiuto del Seim di concederle il riconoscimento statale. Si basava sull'articolo 9 della Convenzione preso da solo e in combinato disposto con l'articolo 14.

76. (...) La Corte ritiene che la censura sollevata dall'associazione ricorrente non riguardi la negazione della sua personalità giuridica o alcuna restrizione alla sua capacità di operare e praticare la sua religione

(b) Per quanto riguarda la presentazione di un reclamo ai tribunali amministrativi

(...) 84. In via preliminare, la Corte osserva che la legge sulle comunità e associazioni religiose, che stabilisce la procedura per la concessione del riconoscimento statale alle associazioni religiose, non prevede esplicitamente alcuna possibilità di ricorso contro una decisione del Seim che nega tale riconoscimento

(...) 86. La Corte ritiene che un rimedio di natura meramente risarcitoria non avrebbe potuto fornire un'adeguata riparazione nei confronti di tale doglianza, in assenza di una possibilità di annullare o dichiarare illegittima la decisione impugnata con una sentenza vincolante per il Seim

1. Argomenti delle parti

(a) L'associazione richiedente

100. L'associazione ricorrente ha sostenuto che il rifiuto di concederle il riconoscimento statale aveva limitato la sua capacità di esercitare liberamente le sue attività religiose;

(...) 101. L'associazione ricorrente ha sostenuto di soddisfare tutti i criteri previsti dalla legge per ottenere il riconoscimento statale, e che ciò era stato confermato dal Ministero della giustizia e dalle altre autorità statali che avevano esaminato le sue attività (si vedano i paragrafi 17-20 supra). Tuttavia, nell'adottare la decisione impugnata, i membri del Seim non si erano basati sulle conclusioni delle autorità competenti, ma avevano basato la loro decisione sulle proprie convinzioni religiose e interessi politici: avevano invocato la presunta minaccia al cristianesimo dell'associazione ricorrente, citato le argomentazioni presentate dalla Conferenza episcopale lituana nella sua lettera ai membri del Seim, e ha fatto affermazioni infondate sui legami dell'associazione ricorrente con il Cremlino

102. L'associazione ricorrente ha inoltre affermato di essere stata la prima associazione religiosa non cristiana ad aver chiesto il riconoscimento statale e ha sostenuto di essere stata trattata in modo diverso da altre associazioni religiose che si trovavano nella stessa situazione. Ad esempio, la Chiesa Neo-

Apostolica della Lituania, a cui era stato concesso il riconoscimento statale nel 2017

(...) 106. Spettava al Seim effettuare una valutazione di merito, assicurando così che lo Stato non concedeva privilegi a movimenti religiosi che non li meritavano. In particolare, era essenziale che un'associazione religiosa fosse in grado di dimostrare la "sostanza del [suo] insegnamento religioso"; a tal proposito, il governo ha sottolineato l'esistenza di vari movimenti che parodiano o deridono la religione, come il Pastafarianesimo (la Chiesa del mostro volante degli spaghetti), il Jediismo e il Dudaismo. Hanno sostenuto che, poiché la concessione del riconoscimento statale includeva alcuni diritti pecuniari aggiuntivi, lo Stato doveva affrontare il difficile compito di trovare un giusto equilibrio tra la libertà di religione e l'interesse pubblico

(...) 107. Il Governo ha anche affermato che "nella maggior parte dei paesi cattolici d'Europa, come Spagna, Polonia, [e] Croazia ... nessun movimento pagano gode [ed] [qualsiasi] tipo di status privilegiato" nei loro rapporti con lo Stato.

(1) Se l'associazione richiedente può essere descritta come "religiosa"

(...)115. La Corte ribadisce che la Convenzione mira a garantire non diritti teorici o illusori, ma diritti pratici ed effettivi. In precedenza ha ritenuto che il diritto sancito dall'articolo 9 della Convenzione sarebbe altamente teorico e illusorio se il grado di discrezionalità concesso agli Stati consentisse loro di interpretare la nozione di confessione religiosa in modo così restrittivo da privare una forma non tradizionale e minoritaria di una religione di protezione legale

(...) 117. Nella presente causa, la Corte nota in primo luogo che né il Governo né le autorità nazionali hanno contestato l'esistenza in Lituania di comunità multiple che hanno affermato di professare l'antica fede baltica

(...)119. Di conseguenza, la Corte non ritiene che vi siano motivi per mettere in dubbio la natura religiosa dell'associazione ricorrente

(...)122. Inoltre, la Corte ha riconosciuto come rientrante nell'ambito di applicazione dell'articolo 9 della Convenzione la concessione di vari privilegi alle società religiose che hanno lo scopo di assicurare il loro corretto funzionamento, come l'esenzione dal pagamento delle bollette elettriche nei confronti dei luoghi di culto

(...)125. La Corte ricorda inoltre che, come garantito dall'articolo 9 della Convenzione, il diritto alla libertà di pensiero, coscienza e religione denota solo quelle opinioni che raggiungono un certo livello di cogenza, serietà, coerenza e importanza. Tuttavia, a condizione che tale condizione sia soddisfatta,

il dovere di neutralità e imparzialità dello Stato è incompatibile con qualsiasi potere dello Stato di valutare la legittimità delle credenze religiose o le modalità con le quali tali credenze sono espresse

(...) 126. Inoltre, agli Stati contraenti deve essere lasciato un margine di discrezionalità nella scelta delle forme di cooperazione con le diverse comunità religiose, e la libertà di religione non impone loro di creare un particolare quadro giuridico per concedere alle comunità religiose uno status speciale che comporti privilegi specifici

(...)131. La Corte ribadisce che non ogni differenza di trattamento equivarrà a una violazione dell'articolo 14 della Convenzione. Solo le differenze di trattamento basate su una caratteristica identificabile, o "status", possono costituire una discriminazione ai sensi dell'articolo 1(...).Tuttavia, le dichiarazioni rese da vari membri del Seim durante i dibattiti, nonché le osservazioni del Governo dinanzi alla Corte, indicano che la decisione di non concedere il riconoscimento statale all'associazione ricorrente era almeno in larga parte motivata da argomenti relativi alla sostanza delle sue convinzioni religiose

(...)143. Il ruolo delle autorità non è quello di rimuovere la causa della tensione eliminando il pluralismo, ma di garantire che i gruppi in competizione si tollerino a vicenda.

(...) 146. La Corte osserva di non aver mai ritenuto che la portata del margine di discrezionalità degli Stati (vedere paragrafo 126 supra) potrebbe essere più ampia o più ristretta, a seconda della natura delle credenze religiose.

147. Alla luce delle considerazioni che precedono, la Corte conclude che, rifiutando di concedere il riconoscimento statale all'associazione ricorrente, le autorità statali non hanno fornito una giustificazione ragionevole e obiettiva per trattare l'associazione ricorrente in modo diverso da altre associazioni religiose che erano state in una situazione analoga in modo rilevante, e i membri del Seim che hanno votato contro la concessione del riconoscimento statale non sono rimasti neutrali e imparziali nell'esercizio dei loro poteri di regolamentazione.

Case Of A.O. Falun Dafa And Others V. The Republic Of Moldova, (Application no. 29458/15), 29 giugno 2021

Introduzione

Il caso riguarda il divieto del simbolo delle organizzazioni ricorrenti, che assomiglia a una svastica rovesciata, seguito dal loro scioglimento, presumibilmente su richiesta del governo cinese. Solleva questioni ai sensi degli articoli 9 e 11 della Convenzione.

Le organizzazioni richiedenti praticano il Falun Gong, una pratica spirituale proibita in Cina, il cui scopo dichiarato è raggiungere la spiritualità attraverso la rettitudine morale, gli esercizi e la meditazione. Il simbolo internazionale delle organizzazioni e il simbolo registrato presso il Ministero della Giustizia della Repubblica di Moldova è il Falun, rappresentato da una svastica gialla grande e quattro piccole in senso antiorario e quattro piccoli simboli yin-yang su sfondo rosso e arancione.

(...) 18. I ricorrenti hanno sostenuto che i loro diritti garantiti dagli articoli 9 e 11 della Convenzione erano stati violati a seguito della messa al bando del loro simbolo e dello scioglimento delle organizzazioni ricorrenti.

(...) 19. Il Governo ha ribadito la propria posizione secondo cui i ricorrenti avevano perso lo status di vittime a seguito dell'adozione delle sentenze della Corte Suprema del 2 ottobre e del 27 novembre 2019 e del riconoscimento in esse della violazione dei loro diritti garantiti dagli articoli 9 e 11 della Convenzione.

(...)21. Dato che la Corte Suprema non ha assegnato alcun risarcimento ai ricorrenti e il Governo non si è pienamente conformato alle sentenze della Corte Suprema fino ad oggi (paragrafo 16 supra), la Corte rileva che vi è stata una violazione degli articoli 9 e 11 della Convenzione, che nasce dalla messa al bando del simbolo delle organizzazioni ricorrenti e dal loro scioglimento.

Case Of Avanesyan V. Armenia, (Application no. 12999/15), 20 luglio 2021

Introduzione

Il caso riguarda il rifiuto del ricorrente di prestare servizio militare per motivi di coscienza e la sua condanna per evasione alla leva, e solleva questioni ai sensi dell'articolo 9 della Convenzione.

(...)29. Il ricorrente lamentava che il suo arresto e la successiva detenzione, accusa e condanna per obiezione di coscienza avevano violato le garanzie dell'articolo 9 della Convenzione

(...)46. Inoltre, l'interferenza non aveva perseguito uno scopo legittimo poiché il suo arresto, perseguimento e condanna erano stati in totale disprezzo del diritto armeno e della Convenzione, inclusa la sentenza della Corte nel caso Bayatyan c. Armenia ([GC], n. 23459/03, CEDU 2011).

47. Infine, l'ingerenza non era stata necessaria in una società democratica. In particolare, in Armenia era attivo un servizio civile alternativo e il ricorrente aveva chiesto di svolgere tale servizio. Invece di permettergli di farlo, la polizia armena aveva agito per impedirgli di svolgere il servizio alternativo e per punirlo per la sua obiezione di coscienza. Lo avevano arrestato e consegnato alle autorità del "NKR (Nagorno Karabak)", appena undici giorni prima che la sua richiesta di servizio alternativo fosse determinata (si vedano i paragrafi 16 e 17 supra), ben consapevoli che lì sarebbe stato detenuto, perseguito e condannato per la sua obiezione di coscienza.

b) Il Governo

49. Il Governo ha sostenuto all'inizio che dall'introduzione della Legge sul servizio alternativo nel 2004 gli obiettori di coscienza in Armenia avevano goduto del diritto all'obiezione di coscienza e di svolgere il servizio civile alternativo. La "NKR (Nagorno Karabak)", d'altra parte, non essendo membro del Consiglio d'Europa e non essendo vincolata dalla giurisprudenza della Corte, era un'entità separata e non poteva essere influenzata dalle modifiche legislative in Armenia. Aveva sviluppato una propria strategia indipendente in materia, scegliendo di non introdurre un servizio alternativo in considerazione della sua situazione politica e militare unica.

(...)51. Il ricorrente ha affermato che il suo rifiuto di svolgere il servizio

militare era stato una manifestazione delle sue convinzioni religiose, che il governo non ha contestato e che la Corte non ha motivo di dubitare.

(...)53. La Corte ribadisce che, come sancito dall'articolo 9, la libertà di pensiero, coscienza e religione è uno dei fondamenti di una "società democratica" ai sensi della Convenzione. Questa libertà è, nella sua dimensione religiosa, uno degli elementi più vitali che vanno a costituire l'identità dei credenti e la loro concezione della vita, ma è anche un bene prezioso per atei, agnostici, scettici e disinteressati. Da esso dipende il pluralismo indissociabile da una società democratica, conquistata a caro prezzo nei secoli. Tale libertà implica, tra l'altro, la libertà di detenere o non detenere credenze religiose e di praticare o non praticare una religione

(...)55. Secondo la sua costante giurisprudenza, la Corte concede agli Stati parti della Convenzione un certo margine di discrezionalità nel decidere se e in quale misura sia necessaria un'ingerenza. Questo margine di discrezionalità va di pari passo con la vigilanza europea che abbraccia sia il diritto che le decisioni che lo applicano. Il compito della Corte è determinare se le misure adottate a livello nazionale fossero giustificate in linea di principio e proporzionate (si veda Leyla Şahin, sopra citata, § 110). Inoltre, nella misura in cui la Corte ha avuto modo di esaminare la questione in esame, ha chiarito che uno Stato che non ha introdotto alternative al servizio militare obbligatorio per conciliare l'eventuale conflitto tra coscienza individuale e obblighi militari gode solo un limitato margine di apprezzamento e deve avanzare ragioni convincenti per giustificare qualsiasi interferenza. In particolare, deve dimostrare che l'ingerenza corrisponde a un «bisogno sociale pressante».

Case Of Polat V. Austria, (Application no. 12886/16), 20 July 2021

Introduzione

Il ricorso riguarda l'obiezione della ricorrente per motivi religiosi all'esame post mortem del figlio nato prematuramente e successivamente deceduto, che secondo lei aveva violato i suoi diritti ai sensi degli articoli 8 e 9 della Convenzione. Inoltre, ai sensi dell'articolo 8 della Convenzione, si lamentava di non essere stata informata dell'entità dell'autopsia o della rimozione degli organi di suo figlio a fini di conservazione. Inoltre, ha lamentato ai sensi dell'articolo 13, letto in combinato disposto con gli articoli 8 e 9, di non aver avuto alcun ricorso legale disponibile per contestare ex ante l'esecuzione dell'autopsia.

(...) Il 30 marzo 2010 il ricorrente ha intentato una causa civile per danni contro la Vorarlberg Hospital Operating Company Ltd. (Krankenhaus Betriebsgesellschaft mbH), proprietaria dell'ospedale – in particolare per i costi della cerimonia di sepoltura interrotta, i viaggi in Turchia in l'ordine di seppellire gli organi del bambino dopo che erano stati restituiti e il risarcimento del danno non patrimoniale per il dolore e la sofferenza mentale, nonché i costi futuri del trattamento psicologico. Ha affermato che: il corpo di suo figlio non era stato trattato con la dignità adeguata; l'autopsia era stata eseguita nonostante le sue obiezioni per motivi religiosi; ed era stato in ogni caso illecito prelevare gli organi, poiché ella non aveva acconsentito al loro prelievo. Ha inoltre affermato di non aver rispettato il dovere dei medici di informarla adeguatamente dell'autopsia sul corpo di suo figlio e della sua estensione, che aveva causato il suo disturbo da stress post-traumatico.

(...) 47. La ricorrente lamentava ai sensi degli articoli 8 e 9 della Convenzione che l'esecuzione dell'autopsia sul corpo di suo figlio contro la sua volontà aveva violato sia il suo diritto al rispetto della sua vita privata e familiare e il suo diritto alla libertà di religione, e che i tribunali nazionali non avevano condotto un esercizio di bilanciamento per quanto riguarda gli interessi contrastanti a tale riguardo.

(...)51. La Corte ha già affermato che il modo di seppellire i morti rappresenta un aspetto essenziale della pratica religiosa e rientra nel diritto di manifestare la propria religione ai sensi dell'articolo 9 § 2 della Convenzione (ibid.). L'articolo 9 è quindi applicabile alla denuncia della ricorrente secondo cui l'autopsia era stata eseguita contro le sue convinzioni religiose dichiarate, poiché sosteneva che le aveva impedito di seppellire suo figlio secondo le sue convinzioni.

(...)55. In considerazione della sua giurisprudenza e delle summenzionate circostanze del caso, la Corte rileva che l'autopsia condotta sul corpo del figlio della ricorrente contro la sua volontà e contro le sue convinzioni religiose dichiarate ha costituito un'interferenza con il suo "privato" e "vita familiare" ai sensi dell'articolo 8 della Convenzione, nonché il suo diritto di manifestare la sua religione ai sensi dell'articolo 9 della Convenzione.

Corte Costituzionale, Sentenza 9 marzo 2021, n. 32

Abstract

Sono dichiarate inammissibili, perché protese a colmare un vuoto di tutela in una materia caratterizzata da ampia discrezionalità del legislatore, le questioni di legittimità costituzionale – sollevate dal Tribunale di Padova in riferimento agli artt. 2, 3, 30 e 117, primo comma, Cost., quest’ultimo in relazione agli artt. 2, 3, 4, 5, 7, 8 e 9 della Convenzione sui diritti del fanciullo e agli artt. 8 e 14 CEDU – degli artt. 8 e 9 della legge n. 40 del 2004 e 250 cod. civ., che non consentono al nato nell’ambito di un progetto di procreazione medicalmente assistita (PMA) eterologa, praticata da una coppia dello stesso sesso, l’attribuzione dello *status* di figlio riconosciuto anche dalla madre intenzionale che abbia prestato il consenso alla pratica fecondativa, ove non vi siano le condizioni per procedere all’adozione nei casi particolari e sia accertato giudizialmente l’interesse del minore. La rescissione, nel caso di specie, del legame tra la madre biologica e la madre intenzionale, pur in presenza di un rapporto di filiazione effettivo tra questa e il minore, ha reso evidente un vuoto di tutela dell’ordinamento nel garantire tutela ai minori e ai loro migliori interessi, intesa, come affermato in forte sintonia dalla giurisprudenza delle due corti europee, oltre che da quella costituzionale, come necessaria permanenza dei legami affettivi e familiari, anche se non biologici, e riconoscimento giuridico degli stessi, al fine di conferire certezza nella costruzione dell’identità personale. Le questioni sollevate confermano, pertanto, l’impellenza di un intervento del legislatore in direzione di più penetranti ed estesi contenuti giuridici del rapporto del minore con la “madre intenzionale”, vista l’insufficienza del ricorso all’adozione in casi particolari, per come attualmente regolata. Risulta pertanto evidente che i nati a seguito di PMA eterologa praticata da due donne versano in una condizione peggiore rispetto a quella di tutti gli altri nati, solo in ragione dell’orientamento sessuale delle persone che hanno posto in essere il progetto procreativo. Essi, quando destinati a restare incardinati nel rapporto con un solo genitore, proprio perché non riconoscibili dall’altra persona che ha costruito il menzionato progetto, vedono gravemente compromessa la tutela dei loro preminenti interessi, in contrasto con il principio di eguaglianza. Riscontrato il suddetto vuoto di tutela, una pronuncia della Corte costituzionale rischierebbe di generare disarmonie nel sistema complessivamente considerato. Serve, pertanto, ancora una volta attirare su questa materia eticamente sensibile l’attenzione del legislatore, al fine di individuare un ragionevole punto di equilibrio tra i diversi beni costituzionali coinvolti, nel rispetto della dignità della persona

umana. (*Precedenti citati: sentenze n. 230 del 2020, n. 127 del 2020, n. 272 del 2017, n. 162 del 2014, n. 308 del 2008, n. 394 del 2005, n. 494 del 2002 e n. 347 del 1998*).

L'evoluzione dell'ordinamento, muovendo dalla nozione tradizionale di famiglia, ha progressivamente riconosciuto rilievo giuridico alla genitorialità sociale, ove non coincidente con quella biologica, tenuto conto che il dato della provenienza genetica non costituisce un imprescindibile requisito della famiglia stessa.

Non è configurabile un divieto costituzionale, per le coppie omosessuali, di accogliere figli, pur spettando alla discrezionalità del legislatore la relativa disciplina; né esistono certezze scientifiche o dati di esperienza in ordine al fatto che l'inserimento del figlio in una famiglia formata da una coppia omosessuale abbia ripercussioni negative sul piano educativo e dello sviluppo della personalità del minore. (*Precedente citato: sentenza n. 221 del 2019*).

Nel dichiarare l'inammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale degli artt. 8 e 9 della legge n. 40 del 2004 e 250 cod. civ., per il rispetto dovuto alla prioritaria valutazione del legislatore circa la congruità dei mezzi adatti a raggiungere un fine costituzionalmente necessario, la Corte costituzionale non può esimersi dall'evidenziare che non sarebbe più tollerabile il protrarsi dell'inerzia legislativa, tanto è grave il vuoto di tutela del preminente interesse del minore riscontrato. Il legislatore, nell'esercizio della sua discrezionalità, dovrà al più presto colmare tale vuoto, mediante una disciplina che, in maniera organica, individui le modalità più congrue di riconoscimento dei legami affettivi stabili del minore, nato da PMA praticata da coppie dello stesso sesso, nei confronti anche della madre intenzionale. In via esemplificativa, può trattarsi di una riscrittura delle previsioni in materia di riconoscimento, ovvero dell'introduzione di una nuova tipologia di adozione. Solo un intervento del legislatore consentirebbe di ovviare alla frammentarietà e alla scarsa idoneità degli strumenti normativi ora impiegati per tutelare il "miglior interesse del minore". Esso, inoltre, eviterebbe le "disarmonie" che potrebbero prodursi per effetto di un intervento mirato solo a risolvere il problema specificamente sottoposto all'attenzione di questa Corte. Il terreno aperto all'intervento del legislatore è dunque assai vasto e le misure necessarie a colmare il vuoto di tutela dei minori sono differenziate e fra sé sinergiche.

Fonte: www.cortecostituzionale.it

Corte Costituzionale, Sentenza 9 marzo 2021, n. 33

Abstract

Sono dichiarate inammissibili le questioni di legittimità costituzionale – sollevate dalla Corte di cassazione, sezione prima civile, in riferimento agli artt. 2, 3, 30, 31 e 117, primo comma, Cost., quest'ultimo in relazione all'art. 8 CEDU e agli artt. 2, 3, 7, 8, 9 e 18 della Convenzione sui diritti del fanciullo – del combinato disposto degli artt. 12, comma 6, della legge n. 40 del 2004, 64, comma 1, lett. g), della legge n. 218 del 1995 e 18 del d.P.R. n. 396 del 2000 che, secondo l'interpretazione del diritto vivente, precludono, per contrasto con l'ordine pubblico, il riconoscimento dell'efficacia nell'ordinamento italiano del provvedimento giurisdizionale straniero di accertamento del rapporto di filiazione tra un minore nato all'estero mediante il ricorso alla c.d. maternità surrogata e il genitore c.d. "d'intenzione". L'interesse del minore deve essere bilanciato, alla luce del criterio di proporzionalità, con lo scopo legittimo perseguito dall'ordinamento di disincentivare il ricorso alla surrogazione di maternità, penalmente sanzionato dal legislatore. Al riguardo, il punto di equilibrio raggiunto dalla Corte EDU è corrispondente all'insieme degli evocati principi della Costituzione italiana, i quali per un verso non ostano alla non trascrivibilità del provvedimento giudiziario straniero di riconoscimento della doppia genitorialità ai componenti della coppia (eterosessuale od omosessuale) che abbia fatto ricorso all'estero alla maternità surrogata; per l'altro, impongono che, in tali casi, sia comunque assicurata tutela all'interesse del minore al riconoscimento giuridico del legame con coloro che esercitano di fatto la responsabilità genitoriale. Il compito di adeguare il diritto vigente alle esigenze di tutela degli interessi dei bambini nati da maternità surrogata non può che spettare, in prima battuta, al legislatore. A tal fine, quest'ultimo – quale titolare di un significativo margine di manovra, a fronte di un ventaglio di opzioni possibili, tutte compatibili con la Costituzione e tutte implicanti interventi su materie di grande complessità sistematica – deve farsi carico di una disciplina che assicuri una piena tutela degli interessi del minore, in modo più aderente alle peculiarità della situazione, che sono assai diverse da quelle dell'adozione in casi particolari (c.d. "non legittimante"), prevista dall'art. 44, comma 1, lett. d), della legge n. 184 del 1983. (*Precedenti citati: sentenze n. 102 del 2020, n. 221 del 2019, n. 272 del 2017, n. 76 del 2017, n. 17 del 2017, n. 239 del 2014, n. 85 del 2013, n. 494 del 2002, n. 347 del 1998 e n. 11 del 1981*).

Fonte: www.cortecostituzionale.it

La maternità surrogata al vaglio, non del tutto convincente, della Consulta

Surrogacy under consideration, not entirely convincing, by the Italian Constitutional Court

GIUSEPPE RECINTO

RIASSUNTO

Il lavoro mira ad analizzare la decisione n. 33 del 2021 della Consulta in materia di maternità surrogata. In particolare si sottopone a revisione critica la prospettiva dei giudici costituzionali, secondo cui la c.d. adozione in casi particolari da parte del genitore d'intenzione non rappresenterebbe uno strumento "generalmente" adeguato per tutelare il superiore interesse del minore. Ciò, nonostante, la Corte, da un lato, invochi la necessità di dovere ricercare "la soluzione ottimale in concreto per l'interesse del minore", e, dall'altro lato, auspichi un intervento del legislatore per assicurare un bilanciamento tra gli interessi del minore e l'esigenza di disincentivare il ricorso a siffatte pratiche.

PAROLE CHIAVE

Maternità surrogata; adozione in casi particolari

ABSTRACT

The work aims to analyse the Constitutional Court's decision no. 33 of 2021 concerning surrogacy. In particular, it critically reviews the perspective of the constitutional judges, according to which the so-called adoption in special cases by the intended parent would not be a "generally" adequate instrument to protect the best interests of the child. This is despite the fact that the Court, on the one hand, invokes the need to seek "the best solution in the child's best interests" and, on the other hand, calls for legislative intervention to ensure a balance between the interests of the child and the need to discourage recourse to such practices.

KEYWORDS

Surrogacy; adoption in special cases

Nella decisione n. 33 del 2021¹ la Consulta, nel dichiarare inammissibili le questioni di legittimità costituzionale sollevate dai giudici di legittimità con l'ordinanza n. 8325 del 2020², ha ribadito, evocando quanto già affermato nella sentenza n. 272 del 2017³, che la pratica della maternità surrogata «offende in modo intollerabile la dignità della donna e mina nel profondo le relazioni umane».

Come detto, la pronuncia in esame trae origine da una ordinanza di rimessione della Suprema Corte, in cui era stata sollevata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 12, comma 6, l. n. 40/2004, dell'art. 18 d.p.r. n. 396/2000 e dell'art. 64, comma 1 lett. g) l. n. 218/95, “nella parte in cui non consentono, secondo l'interpretazione attuale del diritto vivente, che possa essere riconosciuto e dichiarato esecutivo, per contrasto con l'ordine pubblico, il provvedimento giudiziario straniero relativo all'inserimento nell'atto di stato civile di un minore procreato con le modalità della gestazione per altri (altrimenti detta “maternità surrogata”) del cd. genitore d'intenzione non biologico, per contrasto con gli artt. 2, 3, 30, 31 Cost., art. 117 Cost., comma 1, quest'ultimo in relazione all'art. 8 della Convenzione Europea per la Protezione dei Diritti Umani e delle Libertà Fondamentali, artt. 2, 3, 7, 8, 9 e 18 della Convenzione 20 novembre 1989 delle Nazioni Unite sui diritti dei minori, ratificata in Italia con L. 27 maggio 1991, n. 176 e dell'art. 24 della Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea”.

In particolare, come già evidenziato in precedenza⁴, vi era un aspetto della suddetta ordinanza di rimessione che più di ogni altro imponeva una particolare attenzione, ovvero la considerazione dei giudici rimettenti, secondo cui, in vista di un eventuale riconoscimento del rapporto di filiazione tra il minore ed i committenti, non poteva ritenersi “irrilevante che la gestazione in questione sia avvenuta nel pieno rispetto delle leggi di un Paese, quale il Canada, che condivide i fondamentali valori della nostra Costituzione e legittima solo la “maternità surrogata” altruistica, cioè senza corrispettivo e diretta a fornire sostegno a favore di una nascita, che altrimenti non potrebbe avvenire, con

¹ Consultabile su www.articolo29.it.

² Al riguardo sia consentito il rinvio a GIUSEPPE RECINTO, *Un pericoloso “passo indietro” della Suprema Corte a proposito della c.d. maternità surrogata*, in *Diritto e religioni*, 1, 2020, p. 540 ss.; ID., *Un inatteso “revirement” della Suprema Corte in tema di maternità surrogata*, in questa *Corriere giuridico*, 7, 2020, p. 690 ss.

³ In *Foro it.*, 2018, I, 21 ss., con nota di GEREMIA CASABURI, *Le azioni di stato alla prova della Consulta. La verità non va (quasi mai) sopravvalutata*.

⁴ V., ancora, GIUSEPPE RECINTO, *Un pericoloso “passo indietro” della Suprema Corte a proposito della c.d. maternità surrogata*, cit., p. 540 ss.; ID., *Un inatteso “revirement” della Suprema Corte in tema di maternità surrogata*, cit., 690 ss.

il consenso, accertato dalle autorità giurisdizionali, della madre gestazionale e/o genetica a non assumere lo status di genitore per favorire l'avvento di una nuova vita. Tale fattispecie ispirata da intenti solidaristici va distinta da quelle ipotesi in cui, invece, questa stessa pratica è realizzata con finalità di tipo commerciale”.

Invero, l'impostazione della Suprema Corte sembrava del tutto trascurare che anche la c.d. maternità surrogata “altruistica” può realizzare una lesione della dignità della gestante⁵, come, del resto, del minore stesso⁶, senza considerare che, sovente, dietro la presunta gratuità della c.d. maternità surrogata “altruistica” si annidano clausole di rimborso o di indennizzo a favore della gestante relative ai c.dd. mancati guadagni, che “occultano” dei veri e propri corrispettivi⁷.

Nondimeno, la Consulta nella decisione n. 33 del 2021, “aderendo” allo schema delineato nella richiamata ordinanza di rimessione della Suprema Corte, sembra avere rivolto la sua “attenzione” soprattutto alla c.d. maternità surrogata “a titolo oneroso”, là dove osserva “che gli accordi di maternità surrogata comportano un rischio di sfruttamento della vulnerabilità di donne che versino in situazioni sociali ed economiche disagiate; situazioni che, ove sussistenti, condizionerebbero pesantemente la loro decisione di affrontare il percorso di una gravidanza nell'esclusivo interesse dei terzi, ai quali il bambino dovrà essere consegnato subito dopo la nascita. Tali preoccupazioni stanno verosimilmente alla base della condanna di «qualsiasi forma di maternità surrogata a fini commerciali» espressa dal Parlamento europeo nella propria Risoluzione del 13 dicembre 2016 sulla situazione dei diritti fondamentali nell'Unione europea nel 2015”.

Tuttavia, come innanzi sottolineato, la riferita impostazione, da un lato, sembra trascurare il profondo disvalore in termini di violazione della dignità della gestante che è rinvenibile anche nella c.d. maternità surrogata “altruistica”, e, dall'altro lato, non considera l'incidenza sulla condizione del minore di

⁵ Si pensi, ad esempio, alla preventiva e drammatica “rinuncia” della gestante ad ogni relazione, sin dai primi momenti di vita, con il minore, oppure al “controllo” riconosciuto ai committenti, sempre sulla gestante, che può spingersi, nel periodo della gravidanza, ad “imporle” stili di vita, di alimentazione, abitudini sessuali, fino a contemplare clausole di “aborto/risoluzione” nell'interesse degli aspiranti genitori.

⁶ Il minore coinvolto, di regola, non ha la possibilità di conoscere le proprie origini, essendo immediatamente separato dalla donna che lo ha portato in grembo e con la quale durante la gravidanza ha “costruito” un rapporto di c.d. *cross-talk*, ovvero di comunicazione e conoscenza molecolare e attraverso segnali biochimici.

⁷ Circa le “presunte” differenze tra maternità surrogata “altruistica”, priva di un corrispettivo per la gestante, e maternità surrogata “commerciale”, caratterizzata da un compenso per la gestante: v., per tutti, DANIELA DANNA, “*Fare un figlio per altri è giusto*”. *Falso!*, Laterza, Bari, 2017, *passim*.

siffatte pratiche, siano esse caratterizzate da “onerosità o da “gratuità”, tant’è che nella decisione della Consulta in esame la riflessione sul minore è principalmente rivolta a far emergere la supposta “non [...] adeguata” tutela garantita al minore stesso dal possibile ricorso alla c.d. adozione in casi particolari⁸ da parte del c.d. genitore d’intenzione⁹.

Sì che, nel “difficile bilanciamento tra la legittima finalità di disincentivare il ricorso” alle pratiche di maternità surrogata e “l’imprescindibile necessità di assicurare il rispetto dei diritti dei minori”, i giudici costituzionali, nonostante affidino al legislatore il compito di “individuare una soluzione che si faccia carico di tutti i diritti e i principi in gioco”, sembrano “dimenticarsi” della “mercificazione” del minore coinvolto, che si realizza attraverso l’accesso a qualsiasi tipologia di maternità surrogata.

Tant’è che, su questa linea, la Corte giunge a ritenere “generalmente” inadeguata la c.d. adozione in casi particolari del c.d. genitore d’intenzione rispetto alle esigenze di protezione del minore, quantunque affermi che il “principio” del superiore interesse del minore debba essere inteso come “ricerca della soluzione ottimale in concreto per l’interesse del minore”¹⁰.

Dunque, sembra che la necessità di una valutazione in concreto della migliore soluzione per il minore sia soltanto “declamata” dalla Consulta, là dove, invece, come detto, i giudici costituzionali finiscono per considerare la c.d. adozione in casi particolari, sempre e comunque, insufficiente a preservare le ragioni del minore, secondo un modello argomentativo palesemente astrattizante¹¹.

⁸ Sul consolidato orientamento giurisprudenziale volto a ricomprendere nella “constatata impossibilità di un affidamento preadottivo” richiamata dall’art. 44, comma 1, lett. d, l. n. 184/1983, non soltanto le ipotesi di impossibilità materiale, ma anche i casi di impossibilità giuridica dovuta alla mancanza di uno stato di abbandono, con conseguente possibilità di un più ampio ricorso a siffatta tipologia di adozioni, anche da parte del *partner*, pure dello stesso sesso del genitore, cfr. GIUSEPPE RECINTO, *Le genitorialità. Dai genitori ai figli e ritorno*, ESI, Napoli, 2016, p. 104 ss., ove anche specifici riferimenti a Cass. 22 giugno 2016, n. 12962, in *Foro it.*, 1, 2016, p. 2368 ss., con nota di GEREMIA CASABURI, *L’adozione omogenitoriale e la Cassazione: il convitato di pietra*, nella quale i giudici di legittimità hanno confermato l’indirizzo in esame, già espresso in precedenza da taluni giudici di merito.

⁹ Condivide le medesime perplessità in ordine all’impostazione seguita dalla Consulta nella decisione n. 33 del 2021, anche MICHELE SESTA, *La prospettiva padiocentrica quale fil rouge dell’attuale disciplina giuridica della famiglia*, in *Famiglia e diritto*, 7, 2021, p. 774 ss.

¹⁰ Con riferimento alla necessità di “rifuggire da una considerazione meramente astratta del superiore interesse del minore, privandolo di quella eccessiva enfasi che sovente lo accompagna, per calarlo, invece, nei reali contesti ed ambiti ove è destinato a manifestarsi e necessariamente confrontarsi”, GIUSEPPE RECINTO, *Le genitorialità. Dai genitori ai figli e ritorno*, cit., p. 60 ss.; ID, *Il superiore interesse del minore tra prospettive interne “adultocentriche” e scelte apparentemente “minorecentriche” della Corte europea dei diritti dell’uomo*, in *Foro it.*, 1, 2017, p. 3669 ss.

¹¹ Più diffusamente sulla tendenza a ragionare ancora secondo “astratti modelli di minori”, GIUSEPPE RECINTO, *Legge n. 219 del 2012: responsabilità genitoriale o astratti modelli di minori di età?*, in *Dir.*

Pertanto, appare fondato il “sospetto” che la decisione in commento della Consulta possa essere annoverata tra quelle pronunce caratterizzate da una prospettiva apparentemente minoricentrica, che, tuttavia, ad una più attenta riflessione evidenziano una logica prettamente adultocentrica¹².

Un “dubbio” che si rafforza nel momento in cui nella sentenza in esame si legge che, rispetto alle questioni trattate, non è “in discussione un preteso “diritto alla genitorialità” in capo a coloro che si prendono cura del bambino”¹³.

Una affermazione, questa, che dissimula una sorta di *excusatio non petita accusatio manifesta*, confermata dal rilievo che i giudici costituzionali, nonostante diano conto che la “Corte EDU riconosce, in particolare, che gli Stati parte possano non consentire la trascrizione di atti di stato civile stranieri, o di provvedimenti giudiziari, che riconoscano sin dalla nascita del bambino lo status di padre o di madre al “genitore d’intenzione”; e ciò proprio allo scopo di non fornire incentivi, anche solo indiretti, a una pratica procreativa che ciascuno Stato ben può considerare potenzialmente lesiva dei diritti e della stessa dignità delle donne che accettino di portare a termine la gravidanza per conto di terzi”, osservano, tuttavia, che una “tale tutela dovrà, in questo caso, essere assicurata attraverso un procedimento di adozione effettivo e celere, che riconosca la pienezza del legame di filiazione tra adottante e adottato, allorché ne sia stata accertata in concreto la corrispondenza agli interessi del bambino”.

Sì che ancora una volta emerge un “salto” logico nell’argomentare dei giudici, posto che, da una parte, sottolineano come la C. Edu affidi “alla discrezionalità di ciascuno Stato la scelta dei mezzi con cui pervenire” alla migliore tutela del minore coinvolto da una pratica di maternità surrogata, e, dall’altra parte, affermano che siffatta tutela può aversi soltanto con il riconoscimento

fam. pers., 2013, p. 1475 ss.

¹² Cfr., *ex multis*, GIUSEPPE RECINTO, *Il superiore interesse del minore tra prospettive interne “adultocentriche” e scelte apparentemente “minorecentriche” della Corte europea dei diritti dell’uomo*, cit., p. 3669 ss.

¹³ Per osservazioni critiche in ordine alla configurabilità nel nostro ordinamento di un diritto ad essere genitori, cfr. GIUSEPPE RECINTO, *La decisione delle Sezioni unite in materia di c.d. maternità surrogata: non tutto può e deve essere “filiazione”*, cit., p. 347 ss.; Id., *La Corte costituzionale e la legittimità del divieto per le coppie dello stesso sesso di ricorrere alla PMA: non può configurarsi nel nostro ordinamento un “diritto assoluto alla genitorialità”*, cit.; Id., *Con la decisione sulla c.d. maternità surrogata le Sezioni unite impongono un primo “stop” al “diritto ad essere genitori”*, cit., p. 560 ss.; v., su questa linea, anche MICHELE SESTA, *La prospettiva padiocentrica quale fil rouge dell’attuale disciplina giuridica della famiglia*, cit., p. 775, ad avviso del quale “quello che [...] la Costituzione nega è che una persona umana – nella specie il figlio che viene pianificato e artificialmente procreato per contratto – sia concepita e messa al mondo da terzi allo scopo esclusivo di assicurare il soddisfacimento dell’interesse di avere figli di chi, estraneo al concepimento e alla gestazione, non è in grado di averne”.

della “pienezza” del legame di filiazione rispetto al genitore d’intenzione, alludendo chiaramente al meccanismo della c.d. adozione piena, non certamente equiparabile, come evidenziato dalla stessa Corte¹⁴, ad una c.d. adozione in casi particolari.

Insomma, una “apparente” attenzione rivolta al *best interest of the child*, che sembra piuttosto celare una “reale” attenzione rivolta soprattutto all’aspirazione dei committenti ad essere genitori.

Inoltre, deve considerarsi che la stessa Consulta nella decisione n. 32 del 2021¹⁵, nel dichiarare inammissibili le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 8 e 9 della legge n. 40 del 2004 e dell’art. 250 c.c., nella parte in cui non consentirebbero al figlio nato nell’ambito di un progetto di PMA di coppia omofettiva l’attribuzione dello status di figlio del genitore d’intenzione, ha auspicato un intervento legislativo in “materia che, in maniera organica, individui le modalità più congrue di riconoscimento dei legami affettivi stabili del minore”, attraverso “una riscrittura delle previsioni in materia di riconoscimento” oppure mediante “l’introduzione di una nuova tipologia di adozione, che attribuisca, con una procedura tempestiva ed efficace, la pienezza dei diritti connessi alla filiazione”.

Pertanto, relativamente alla PMA, i giudici costituzionali non escludono anche uno specifico intervento “manutentivo” della disciplina delle adozioni volta a renderla maggiormente adeguata all’emergere delle problematiche connesse alle c.dd. nuove genitorialità.

Viceversa, rispetto alla maternità surrogata, la stessa Consulta, nonostante il profondo disvalore di tali pratiche e la conseguente esigenza di disincentivarle, come visto, appare orientata esclusivamente verso modelli riconducibili alla c.d. adozione piena.

Il tutto, ovviamente, lascia ancora più perplessi, avvalorando il “sospetto”

¹⁴ La Consulta, infatti, nella decisione in commento si sofferma specificamente sui tratti distintivi tra c.d. adozione piena e c.d. adozione in casi particolari, allorquando rileva che “L’adozione in casi particolari non attribuisce la genitorialità all’adottante. Inoltre, pur a fronte della novella dell’art. 74 cod. civ., operata dall’art. 1, comma 1, della legge 10 dicembre 2012, n. 219 (Disposizioni in materia di riconoscimento dei figli naturali), che riconosce la generale idoneità dell’adozione a costituire rapporti di parentela, con la sola eccezione dell’adozione di persone di maggiore età, è ancora controverso – stante il perdurante richiamo operato dall’art. 55 della legge n. 184 del 1983 all’art. 330 cod. civ. – se anche l’adozione in casi particolari consenta di stabilire vincoli di parentela tra il bambino e coloro che appaiono socialmente, e lui stesso percepisce, come i propri nonni, zii, ovvero addirittura fratelli e sorelle, nel caso in cui l’adottante abbia già altri figli propri. Essa richiede inoltre, per il suo perfezionamento, il necessario assenso del genitore “biologico” (art. 46 della legge n. 184 del 1983), che potrebbe non essere prestato in situazioni di sopravvenuta crisi della coppia, nelle quali il bambino finisce per essere così definitivamente privato del rapporto giuridico con la persona che ha sin dall’inizio condiviso il progetto genitoriale, e si è di fatto presa cura di lui sin dal momento della nascita”.

¹⁵ Consultabile su www.articolo29.it.

che nella decisione n. 33 del 2021 il riferimento della Corte al superiore interesse del minore sia principalmente rivolto ad «ammantare di una diversa, e più nobile, ragione l'esito di un bilanciamento che alla fine forse tutela [...] e soprattutto protegge il diritto di un adulto»¹⁶.

Nondimeno, come è noto, per la Suprema Corte¹⁷ le c.dd. adozioni in casi particolari ai sensi dell'art. 44, comma 1, lett. d, L. n. 184/1983 mirano «a dare riconoscimento giuridico, previo rigoroso accertamento della corrispondenza della scelta all'interesse del minore, a relazioni affettive continuative e di natura stabile instaurate con il minore e caratterizzate dall'adempimento di doveri di accudimento, di assistenza, di cura e di educazione analoghi a quelli genitoriali».

Tant'è che, al riguardo, si è, altresì, rilevato che il possibile ricorso in tali ipotesi alla c.d. adozione in casi particolari non avrebbe lo scopo «di creare un nuovo rapporto genitore-figlio, ma di prendere atto di una relazione già sussistente e consolidata» nella vita del minore, valutandone l'utilità.

Un indirizzo, questo, che, tra l'altro, sembra maggiormente coerente anche con l'introduzione nel nostro ordinamento, mediante l'ultima riforma della filiazione¹⁸, della categoria giuridica della responsabilità genitoriale al posto della tradizionale potestà genitoriale, tenuto conto che, come si è già evidenziato¹⁹, la responsabilità genitoriale, affermata nel contesto europeo ed internazionale, si basa sul concetto e sulla funzione di cura del minore, ovvero su un rapporto adulto-minore necessariamente relazionale, in cui il minore è

¹⁶ ELISABETTA LAMARQUE, *Prima i bambini. Il principio dei best interests of the child nella prospettiva costituzionale*, Franco Angeli, Milano, 2016, p. 106.

¹⁷ Cass. 22 giugno 2016, n. 12962, cit.

¹⁸ Il riferimento è alla l. n. 219 del 10 dicembre 2012, rubricata «Disposizioni in materia di riconoscimento dei figli naturali», e al d.lgs n. 154 del 28 dicembre 2013, per la «Revisione delle disposizioni vigenti in materia di filiazione, a norma dell'articolo 2 della legge 10 dicembre 2012, n. 219»: sui quali, *ex multis*, MICHELE SESTA, *L'unicità dello stato di filiazione e i nuovi assetti delle relazioni familiari*, in *Famiglia e Diritto*, 3, 2013, p. 231 ss.; ID., *Manuale di diritto di famiglia*, Hoepli, Milano, 2019, p. 251 ss.; ENRICO AL MUREDEN, *La responsabilità genitoriale tra condizione unica del figlio e pluralità di modelli familiari*, in *Famiglia e diritto*, 5, 2014, p. 466; GIUSEPPE RECINTO, *Le genitorialità. Dai genitori ai figli e ritorno*, cit., p. 11 ss.; ID., *Responsabilità genitoriale e rapporti di filiazione tra scelte legislative, indicazioni giurisprudenziali e contesto europeo*, cit., p. 1475 ss.; GILDA FERRANDO, *La nuova legge sulla filiazione. Profili sostanziali*, in *Corriere giuridico*, 3, 2013, p. 525 ss.; PIERO SCHLESINGER, *Il d.lg. n. 154 del 2013 completa la riforma della filiazione*, 5, 2014, p. 443 ss.; VINCENZO CARBONE, *Riforma della famiglia: considerazioni introduttive*, in *Famiglia e diritto*, 3, 2013, p. 225 ss.; ID., *Il d.lgs. n. 154/2013 sulla revisione delle disposizioni vigenti in tema di filiazione*, in *Famiglia e diritto*, 3, 2013, p. 447 ss.; MASSIMO DOGLIOTTI, *Nuova filiazione: la delega al governo*, in *Famiglia e diritto*, 3, 2013, p. 279 ss.

¹⁹ Ampiamente, al riguardo, GIUSEPPE RECINTO, *Le genitorialità. Dai genitori ai figli e ritorno*, cit., p. 11 ss.; ID., *Responsabilità genitoriale e rapporti di filiazione tra scelte legislative, indicazioni giurisprudenziali e contesto europeo*, cit., 895 ss.

valutato quale persona unitariamente intesa in tutte le sue componenti – affettive, psicologiche, fisiche, relazionali e culturali²⁰.

Pertanto, alla luce del riferito contesto, deve, invece, considerarsi positivamente la sentenza n. 9006 del 2021 delle Sezioni Unite²¹, che, non distinguendo tra maternità surrogata per “fini commerciali” o “altruistica”, oppure tra committenti di diverso o dello stesso sesso, nel ribadire la contrarietà di siffatte pratiche “ai principi vigenti di ordine pubblico” e nel confermare quanto già sottolineato dalle stesse Sezioni Unite nella richiamata decisione n. 12193 del 2019, ha specificato che, rispetto alla gestazione per altri, l’applicabilità del “modello adottivo gradato [c.d. adozione in casi particolari] è esclusivamente conseguenza del grave disvalore ricondotto, dalle S.U., alla scelta della gestazione per altri e alla necessità di trovare un bilanciamento che tenga conto di questa valutazione”.

Invero, la Suprema Corte nella pronuncia in esame sembra volere chiarire che rispetto alle “scelte” da compiersi in tema di maternità surrogata il superiore interesse del minore non può “entrare in gioco” solamente nel momento in cui la sua “mercificazione”, e, quella della gestante, si sono già consumati, ovvero “troppo tardi”²².

Del resto, nonostante si tratti di un giudizio principalmente incentrato sulla questione della efficacia nel nostro ordinamento di c.dd. adozioni piene da parte di coppie *same sex* realizzate all’estero, le Sezioni Unite attraverso la sentenza n. 9006 del 2021 hanno più volte sottolineato, e non certo “*incidenter tantum*”, che “la differenza di genere per le coppie omogenitoriali maschili costituisce un discrimine soltanto se il progetto genitoriale comune si fonda sul ricorso alla gestazione per altri”, rappresentando quest’ultima una “condizione negativa”.

Inoltre, la stessa C. Edu in un parere consultivo in materia²³, che, tuttavia,

²⁰ GIUSEPPE RECINTO, *La situazione italiana del diritto civile sulle persone minori di età e le indicazioni europee*, in *Diritto di famiglia e delle persone*, 2012, 1295 ss.; Id., *Legge n. 219 del 2012: responsabilità genitoriale o astratti modelli di minori di età?*, cit., p. 1475 ss.; Id., *Le genitorialità. Dai genitori ai figli e ritorno*, cit., pp. 85, 107, 142.

²¹ Per un commento a questa decisione sia consentito rinviare a GIUSEPPE RECINTO, *Le “pericolose oscillazioni” della Suprema Corte e della Consulta rispetto alla maternità surrogata*, in *Famiglia e diritto*, 2021.

²² Riguardo alla necessità di spogliare “il c.d. superiore interesse del minore di quella eccessiva enfasi che sovente lo accompagna [...]”, e che tende a farne una sorta di “generica panacea contro ogni male” non sempre funzionale a salvaguardare proprio le istanze dei minori”, GIUSEPPE RECINTO, *Responsabilità genitoriale e rapporti di filiazione tra scelte legislative, indicazioni giurisprudenziali e contesto europeo*, in *Dir. succ. e fam.*, 3, 2017, p. 895 ss.

²³ Specificamente il par. 41 del parere consultivo del 10 aprile 2019 della *Grand Chambre* (request n. P16-2018-001), a seguito del rinvio della Corte di Cassazione francese: il provvedimento

è stato spesso “piegato” dalla nostra giurisprudenza per prospettare delle possibili “aperture” rispetto alla maternità surrogata²⁴, ha osservato che, con riferimento alle pratiche di gestazione per altri, la tutela del superiore interesse del minore non depone, necessariamente, per la conservazione del rapporto del minore con il c.d. genitore d’intenzione, dovendosi, per i giudici di Strasburgo, analizzare la reale e specifica relazione che intercorre tra quel singolo minore e quell’adulto, anche allo scopo di superare i rischi di abuso, che si annidano dietro il ricorso a siffatte pratiche, siano esse “altruistiche” o meno.

Sì che, in conclusione, sembra potersi rilevare che la decisione n. 33 del 2021 della Consulta sembra “condizionata” da una prospettiva eccessivamente adultocentrica più “incline” a “premiare” il “desiderio” di genitorialità dei committenti che a “contenere” il rischio di “mercificazione” dei minori e delle gestanti, connesso all’utilizzo di tali pratiche.

Tuttavia, è lo stesso giudice delle leggi che in altra occasione ci ha “ricordato” – convincendoci molto di più – che l’aspirazione ad essere genitore deve essere necessariamente “bilanciata con altri interessi costituzionalmente protetti”, posto che all’ordinamento non può essere richiesto di assicurare la “soddisfazione di qualsiasi aspirazione soggettiva o bisogno che una coppia (o anche un individuo) reputi essenziale”, così da “rendere incompatibile [...] ogni ostacolo normativo frapposto alla sua realizzazione”²⁵.

Ed, allora, questa volta siamo noi a dovere “ricordare” nuovamente alla Consulta, come già avvenuto in precedenza²⁶, che nel nostro ordinamento non

può essere consultato sul sito della C. Edu: www.echr.coe.int. Inoltre, sempre su questa linea, si consideri la decisione della *Grande Chambre* (CEDU, *Grande Chambre*, sent. 24 gennaio 2017, ric. n. 25358/12, Paradiso e Campanelli c. Italia, in *Foro it.*, 2017, IV, 105 ss., con nota di GEREMIA CASABURI, *La Corte europea cambia opinione: l’allontanamento di un bambino nato da maternità surrogata e in violazione delle disposizioni italiane sull’adozione internazionale non viola l’art. 8 Cedu.*), che “ribaltato” la pronuncia (Cedu, sent. 27 gennaio 2015, ric. n. 25358/12, Paradiso e Campanelli c. Italia), nella quale il nostro paese era stato originariamente sanzionato per avere dichiarato adottabile un minore nato all’estero da una pratica di maternità surrogata, che ha giudicato non sufficiente ai fini dell’accertamento di una “vita familiare” da salvaguardare la mera “esistenza di un progetto genitoriale e la qualità dei legami affettivi” in presenza di una serie di ulteriori e contrari indici, quali “l’assenza di legami biologici tra il minore e gli aspiranti genitori, la breve durata della relazione con il minore e l’incertezza dei legami dal punto di vista giuridico”.

²⁴ In particolare dalla ordinanza di rimessione delle Sezioni Unite n. 8325 del 2021, da cui, come visto, ha tratto origine la decisione in esame: al riguardo, v., ancora, GIUSEPPE RECINTO, *Un inatteso “revirement” della Suprema Corte in tema di maternità surrogata*, cit.; Id., *Un pericoloso “passo indietro” della Suprema Corte a proposito della c.d. maternità surrogata*, cit.

²⁵ Ci si riferisce a C. Cost. 23 ottobre 2019, n. 221, in *Corriere giuridico*, 12, 2019, p. 1460, con commento di GIUSEPPE RECINTO, *La legittimità del divieto per le coppie same sex di accedere alla PMA: la Consulta tra qualche “chiarimento” ed alcuni “revirement”*.

²⁶ V., sempre, GIUSEPPE RECINTO, *La Corte costituzionale e la legittimità del divieto per le coppie dello stesso sesso di ricorrere alla PMA: non può configurarsi nel nostro ordinamento un “diritto assoluto*

sembra esserci “spazio” per un indiscriminato ed assoluto diritto alla genitorialità.

*alla genitorialità”, in www.giustiziacivile.com (06/11/2019); Id., *La legittimità del divieto per le coppie same sex di accedere alla PMA: la Consulta tra qualche “chiarimento” ed alcuni “revirement”*, cit.*

Presentazione

La Sezione Giurisprudenza e Legislazione civile, anche in questo numero, propone una ricca giurisprudenza di notevole interesse.

Le Sezioni Unite Civili della Corte di Cassazione, con la sentenza n. 9004 del 31 marzo 2021, su una questione dibattuta in tema di divorzio, ed in particolare nel caso di specie sottoposto all'attenzione della Suprema Corte dell'identità, ai fini della preclusione del giudizio, della produzione della sentenza definitiva, con la quale sia stata dichiarata l'efficacia nel nostro ordinamento della sentenza ecclesiastica di nullità del matrimonio, hanno affermato il seguente principio di diritto: "In tema di divorzio, il riconoscimento dell'efficacia della sentenza ecclesiastica di nullità del matrimonio religioso, intervenuto dopo il passaggio in giudicato della pronuncia di cessazione degli effetti civili ma prima che sia divenuta definitiva la decisione in ordine alle relative conseguenze economiche, non comporta la cessazione della materia del contendere nel giudizio civile avente ad oggetto lo scioglimento del vincolo coniugale, il quale può dunque proseguire ai fini dell'accertamento della spettanza e della liquidazione dell'assegno divorzile".

Sempre in tema di nullità matrimoniale, la Cassazione, Sezione Civile Prima, con l'ordinanza del 13 gennaio 2021 n. 367 stabilisce che la convivenza come coniugi, quale elemento essenziale del "matrimonio-rapporto", ove si sia prolungata oltre tre anni dalla celebrazione del matrimonio, integra una situazione giuridica di "ordine pubblico italiano", la cui tutela trova fondamento nei principi supremi di sovranità e di laicità dello Stato, ostativa alla dichiarazione di efficacia della sentenza di nullità pronunciata dal tribunale ecclesiastico per qualsiasi vizio genetico del "matrimonio-atto".

Con l'ordinanza del 5 marzo 2021 n. 6228, la Suprema Corte stabilisce che, in materia di protezione internazionale, se il giudice del merito accerti che l'istante si è trovata di fronte a pressioni per indurla al matrimonio, seppur reiterate e di taglio «insinuativo», non hanno raggiunto il livello della vera e propria imposizione, sì da esporla a trattamenti in sé stessi lesivi della dignità personale, non ricorrono le condizioni per il riconoscimento della protezione sussidiaria; tuttavia, qualora le pressioni ed induzioni in fatto subite abbiano comportato forti disagi e sofferenze nella persona della ricorrente, ed abbiano così inciso sulla sua facoltà di autodeterminazione e di positiva esplicazione della libertà personale, ponendola in una situazione di peculiare vulnerabilità, ricorrono i "sei motivi di carattere umanitario" di cui all'art. 5, comma 6, del d.lgs. n. 286 del 1998.

In merito alla possibilità o meno di trascrivere un matrimonio celebrato da

un ministro del culto dei Testimoni di Geova, appartenente all'associazione "Watch Tower Bible and Tract Society of Pennsylvania", priva di qualsiasi intesa con lo Stato italiano, la Corte di Cassazione – Sezione Civile Prima – con sentenza 9 marzo 2021 n. 6511 si è pronunciata ribadendo, innanzitutto, che i matrimoni celebrati con culti diversi da quello cattolico e privi di intesa producono effetti nell'ordinamento italiano qualora il Ministero dell'Interno abbia approvato con decreto la nomina del ministro di culto celebrante e l'ufficiale dello stato civile abbia rilasciato la propria autorizzazione scritta alla celebrazione delle nozze.

Richiamando il principio già espresso dalle Sezioni Unite (n. 16379/2014), la I Sezione Civile (ord. n. 19271/2021) ha ripercorso l'*iter* logico che comporta la mancata delibazione, nell'ordinamento italiano, della pronuncia canonica. La convivenza "come coniugi", elemento essenziale del "matrimonio-rapporto", ove protrattasi per almeno tre anni dalla celebrazione del matrimonio concordatario, integra una situazione giuridica di "ordine pubblico italiano", che osta alla dichiarazione di efficacia della sentenza di nullità pronunciata dal tribunale ecclesiastico per vizio genetico del "matrimonio-atto".

Non commettono alcuna discriminazione i fedeli che decidono di non frequentare più chi lascia la comunità religiosa. Questo è il principio espresso dal Tribunale di Roma nella sentenza del 23 maggio 2021 in riferimento alla decisione dei fedeli della comunità di Testimoni di Geova di limitare o non avere più contatti con un ex membro.

Corte di Cassazione, Sezioni Unite Civili

Sentenza 31 marzo 2021, n. 9004

Matrimonio concordatario – cessazione degli effetti civili – pendenza del giudizio – delibazione sentenza ecclesiastica

In tema di divorzio, il riconoscimento dell'efficacia della sentenza ecclesiastica di nullità del matrimonio religioso, intervenuto dopo il passaggio in giudicato della pronuncia di cessazione degli effetti civili ma prima che sia divenuta definitiva la decisione in ordine alle relative conseguenze economiche, non comporta la cessazione della materia del contendere nel giudizio civile avente ad oggetto lo scioglimento del vincolo coniugale, il quale può dunque proseguire ai fini dell'accertamento della spettanza e della liquidazione dell'assegno divorzile.

Fonte: www.momentolegislativo.it

Corte di Cassazione, Sezione Civile Prima

Ordinanza 13 gennaio 2021, n. 367

Matrimonio canonico – nullità – convivenza coniugale – delibazione sentenza ecclesiastica – ordine pubblico italiano

La convivenza “come coniugi”, quale elemento essenziale del “matrimonio-rapporto”, ove protrattasi oltre tre anni dalla celebrazione del matrimonio, integra una situazione giuridica di “ordine pubblico italiano”, la cui inderogabile tutela trova fondamento nei principi supremi di sovranità e di laicità dello Stato, ostativa alla dichiarazione di efficacia della sentenza di nullità pronunciata dal tribunale ecclesiastico per qualsiasi vizio genetico del “matrimonio-atto”.

Fonte: www.osservatoriofamiglia.it

Corte di Cassazione, Sezione Civile Prima

Ordinanza 5 marzo 2021, n. 6228

Permesso di soggiorno – carattere umanitario – matrimonio forzato – libertà di autodeterminazione

L'art. 5, comma 6, D.Lgs. n. 286 del 1998 non definisce i seri motivi di carattere umanitario che limitano il potere di rifiutare o revocare il permesso di soggiorno allo straniero privo dei requisiti previsti da convenzioni od accordi internazionali. I motivi di carattere umanitario devono essere identificati facendo riferimento alla fattispecie previste dalle convenzioni universali o regionali che autorizzano o impongono all'Italia di adottare misure di protezione a garanzia dei diritti umani fondamentali e che trovano espressione e garanzia anche nella nostra Costituzione. Nel caso di specie è indubbio che vi sia stata una forte limitazione alla libertà di autodeterminazione attraverso l'induzione ad un matrimonio forzato.

Fonte: www.osservatoriofamiglia.it

Corte di Cassazione, Sezione Civile Prima

Sentenza 9 marzo 2021, n. 6511

Matrimonio religioso – Testimoni di Geova – trascrizione – registri dello stato civile – L. 1159/1929

In materia di trascrizione di matrimoni religiosi celebrati secondo il rito proprio di culti diversi da quello cattolico, occorre distinguere, nel vigente quadro normativo, due ipotesi: l'una rappresentata dall'atto di matrimonio celebrato secondo il rito di culti religiosi per i quali esistano "intese" con lo Stato italiano, e l'altra, disciplinata dalla L. 24 giugno 1929 n. 1159, artt. 3, 7 e ss. e dalle norme attuative di cui al R.D. 28 febbraio 1930, n. 289, secondo la quale il matrimonio celebrato in Italia davanti a un ministro di un culto diverso dalla religione cattolica e con il quale l'Italia non ha stipulato intese produce effetti civili a condizione che la nomina di tale ministro di culto sia stata approvata con decreto dal Ministro dell'Interno, e che l'ufficiale dello stato civile, previo adempimento delle formalità previste, abbia rilasciato l'autorizzazione scritta alla celebrazione del matrimonio.

Fonte: www.sentenze.laleggepertutti.it

Corte di Cassazione, Sezione Civile Prima

Ordinanza 27 gennaio – 7 luglio 2021, n. 19271

Matrimonio concordatario – nullità – convivenza coniugale – deliberazione sentenza ecclesiastica

In presenza di una convivenza coniugale durata oltre tre anni la sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale non può essere resa esecutiva in Italia in base alle norme di derivazione pattizia. Anche una limitata presenza del coniuge nel domicilio coniugale non esclude il configurarsi di una "convivenza come coniugi" in presenza di una assunzione di responsabilità ed adempimenti dei doveri tipici del coniugio.

Fonte: www.osservatoriofamiglia.it

Tribunale di Roma

Sentenza 23 maggio 2021

Testimoni di Geova – confessione religiosa – condotte individuali – obbligo di conformarsi – discriminazione

Non commettono alcuna discriminazione i fedeli che decidono di non frequentare più chi lascia la comunità religiosa. Le condotte oggetto di censura, siccome poste da soggetti – nel caso di specie appartenenti alla Congregazione cristiana di Testimoni di Geova – in grado di intendere di volere non possono considerarsi illegittime e anti-giuridiche, non essendo violative di alcuna norma di legge, né essendo previsto da alcuna disposizione normativa l'obbligo di conformarsi ad una condotta differente rispetto a quella stigmatizzata dall'attore.

Fonte: www.freedomofbelief.net

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, ecco il testo definitivo della nuova legge sul rispetto dei principî della Repubblica.

Sui simboli religiosi, le problematiche inedite sollevate da confessioni religiose come i Pastafariani ed i Rastafariani, nonché il parziale annullamento del divieto d'indossare simboli religiosi previsto dalla legge sulla laicità del Québec.

Sulle misure contro il Covid, le limitazioni a specifici momenti degli atti di culto o alla celebrazione di atti di culto tout court possono al tempo stesso violare i diritti costituzionali epperò essere legittimi, ed è stato stabilito che seguire le indicazioni dei vari esperti medici, epidemiologi etc. non costituisce idolatria.

Sull'Induismo, un'applicazione in India del principio in dubio pro reo.

Sull'Islam, in Malaysia anche gli autori ed editori cristiani sono stati autorizzati a poter scrivere la parola "Allah", prima riservata ai soli Musulmani.

Sul Paganesimo, l'interesse generale alla conservazione dei monumenti prevale sulla libertà religiosa dei druidi, ed il fatto che nell'antichità i pagani praticassero i sacrifici animali non autorizza di ripeterli anche oggi, vieppiù a scopo di scommessa.

Sulla libertà religiosa, la Scozia ed il Montana promulgano leggi su vari aspetti di questo diritto fondamentale, che protegge anche la formazione delle giurie nei processi in USA.

Sull'Ebraismo, gli Ebrei ortodossi si dolgono delle norme di New York sugli alloggi popolari, mentre un sottufficiale ebreo hassidim della US Navy con la barba lunga non è un problema.

Sulle scuole confessionali, il Vermont conferma che, in assenza di analoghe scuole statali, lo Stato può pagare le rette delle scuole private, anche se con affiliazione confessionale.

Laicità dello Stato

FRANCIA

Loi n. 2021-1109 du 24 août 2021 confortant le respect des principes de la République

<https://www.legifrance.gouv.fr>

Simboli religiosi

CANADA

British Columbia Superior Court, affaire “Smith vs British Columbia Human Rights Tribunal”, del 26 febbrajo 2021

https://www.bccourts.ca/supreme_court/

Vietare ad un pastafariano d'usare per la patente la propria foto con uno scolapasta in testa non viola la libertà religiosa, perché la Chiesa Pastafariana, o del Mostro volante degli spaghetti, prende in giro le altre credenze religiose, e la protezione della libertà religiosa include la protezione della non credenza ed il rifiuto di partecipare ad atti di culto, ma non si estende sino a tutelare la presa in giro delle altre confessioni religiose.

Cour Supérieure du Québec, affaire “Hak vs Attorney General of Québec”, del 20 aprile 2021

<https://coursuperieureduquebec.ca/>

La legge sulla laicità del Québec [su cui v. questa rubrica nel n. 1/2019], viola i diritti fondamentali delle minoranze religiose nella provincia, ma tali violazioni sono consentite sulla base della clausola in deroga della Costituzione, ed il divieto d'indossare simboli religiosi per molti dipendenti del governo non può essere applicato ai dipendenti delle scuole anglofone, poiché il diritto dei consigli scolastici delle scuole anglofone di promuovere la diversità scegliendo liberamente chi assumere è protetto dai diritti all'istruzione delle lingue minoritarie nella Carta dei diritti e delle libertà.

Parimenti, nemmeno i componenti dell'Assemblée nationale del Québec possono essere costretti a non indossare simboli religiosi.

USA

U.S. Court of Appeals for the 11th Circuit, affaire “Bailey vs Metro Ambulance Services, Inc.”, del 6 aprile 2021

<https://www.ca11.uscourts.gov/>

Un paramedico rasta, dipendente d'una società d'ambulanze private, non può invocare la libertà religiosa per pretendere di non tagliarsi barba e capelli, violando quindi le normative specifiche, ed al contempo voler continuare ad operare a contatto diretto con le persone soccorse in emergenza.

La società per la quale lavora può dunque assegnarlo ad un lavoro d'ufficio senza che ciò costituisca violazione della libertà religiosa.

Covid

GERMANIA

VG Hannover, sentenza n. 15/b/1069/21, del 4 marzo 2021

<https://www.verwaltungsgericht-hannover.niedersachsen.de/startseite/>

Il divieto di cantare e l'obbligo d'indossare la mascherina anche durante la funzione religiosa non violano la libertà religiosa, al contrario la tutelano permettendo che le funzioni religiose si svolgano nella massima sicurezza possibile

CANADA

Supreme Court of British Columbia, affaire “Beaudoin vs British Columbia”, del 18 marzo 2021

<https://www.bccourts.ca>

Le restrizioni al culto pubblico emanate a causa della pandemia nella Columbia Britannica effettivamente violano la libertà religiosa e le libertà di parola, riunione ed associazione; tuttavia esse restano legittime perché sono state emanate avendo un intento non persecutorio verso una o più confessioni religiose, bensì protettivo verso l'intera popolazione, che stava affrontando un'emergenza di salute pubblica di portata tale da giustificare queste violazioni temporanee.

SCOZIA

Outer House, Court of Session, affaire “Reverend Dr. William JU Philip and others vs Scottish Government Legal Directorate”, del 24 marzo 2021

<https://scotcourts.gov.uk>

Gli attori, ministri di culto di varie denominazioni protestanti cui si è unito il sacerdote cattolico romano Thomas White, hanno chiesto il controllo giurisdizionale della legittimità della chiusura forzata, nel gennaio 2021, dei luoghi di culto in Scozia ai sensi dello Health Protection Amendment n. 11.

Gli attori hanno chiesto: I) di dichiarare che il regolamento fosse illegale in quanto pretendeva di richiedere la chiusura delle chiese in Scozia e di criminalizzare il culto pubblico, II) l'abrogazione dei punti 4 (b), (e) (i) e (f) (i) del Regolamento (che hanno tolto alcune esenzioni precedentemente esistenti in relazione al culto).

Essi hanno affermato che il culto comunitario sia parte integrante ed essenziale del Cristianesimo, che gli eventi virtuali su Internet non siano stati sostitutivi e che i regolamenti fossero ultra vires in quanto violavano la storica libertà delle chiese in Scozia di praticare la religione, e minacciavano la loro indipendenza; parimenti, hanno anche affermato che i regolamenti fossero illegittimi perché costituenti una violazione sproporzionata dei diritti alla libertà di manifestare il proprio credo religioso ed alla libertà di riunione pacifica.

Le violazioni costituzionali asserite dagli attori sono riconosciute, e tuttavia giustificate dalla situazione d'emergenza.

USA

North Dakota Senate Bill 2181, “The state health officer’s authority and the governor’s authority during a declared disaster or emergency; and to provide a penalty”

<https://www.legis.nd.gov>

US District Court Southern District of Florida, affaire “Zinman vs Nova Southeastern University”, del 30 agosto 2021

<https://www.flsd.uscourts.gov/>

Il querelante, che è ebreo, sostiene che l’obbligo della mascherina richieda azioni contrarie alle sue convinzioni religiose. In particolare, sostiene che l’Ebraismo vieti l’idolatria... e che rispettare le disposizioni sulla mascherina equivarrebbe ad adorare falsi idoli, cioè i “cosiddetti ‘esperti’ che affermano di essere in grado di salvare vite se le persone obbediscono semplicemente ai loro comandi senza domanda”.

La Corte ha stabilito che il titolo VI della legge sui diritti civili del 1964 copre solo la discriminazione sulla base della razza, del colore o dell’origine nazionale e non copre la discriminazione religiosa: il querelante sostiene che il problema con l’obbligo della mascherina consista nel fatto che adeguarsi equivarrebbe ad adorare falsi idoli e che è inammissibile per il popolo ebraico adorare idoli, ma il paragone non è accettabile, dal momento che le indicazioni degli esperti epidemiologi e medici si basano su dati scientifici e statistici, e non su dogmi di fede.

HINDU

INDIA

Tripura High Court, affaire “Gosh vs State of Tripura”, del 26 febbraio 2021

<https://thc.nic.in/>

La pubblicazione d'un post su Facebook scritto in caratteri bengalesi usando una parola che ha vari significati, fra cui uno negativo, non è sufficiente a configurare la fattispecie ex art. 295/a del codice penale indiano, che punisce chi compie atti deliberati e dolosi volti ad oltraggiare i sentimenti religiosi; non è sufficiente, infatti, che l'intento doloso sia possibile o probabile, è necessario sia provato con assoluta certezza, mentre nel caso di specie l'elemento offensivo si avrebbe solo a seconda dell'interpretazione di chi leggesse il post su Facebook, e l'uso d'un termine in se ipso certo ambiguo, ma non necessariamente offensivo, non configura il reato.

ISLAM

MALAYSIA

High Court of Malaya at Kuala Lumpur, affaire “Jill Ireland vs Menteri Bagi Kementarian Dalam Negeri Malaysia et alii”, del 17 marzo 2021

<https://www.kehakiman.gov.my/ms>

Vietare ad autori ed editori cristiani la possibilità d’usare la parola “Allah” e le parole “Baitullah”, “Kaabah” e “solat”, riservandole ai soli autori ed editori musulmani, viola le libertà costituzionali. Nel caso specifico, Jill Ireland, di religione cristiana, ha il diritto d’importare pubblicazioni nell’esercizio del suo diritto alla libertà religiosa e del suo diritto all’istruzione, ex artt.3, 8,11 e 12 della Costituzione federale, e per il diritto ex art. 8 Cost.fed. all’uguaglianza di tutte le persone di fronte alla legge, ossia il Printing Presses and Publications Act 1984 (PPPA) and Customs Act del 1967.

PAGANESIMO

REGNO UNITO

England and Wales High Court, affaire “Halcrow vs Crown Prosecution Service”, del 10 marzo 2021

<https://www.judiciary.uk/highcourt/>

Impedire a manifestanti che si proclamano pagani e druidi d'accedere liberamente al complesso di Stonehenge, violando le disposizioni dell'Ancient Monuments and Archaeological Areas Act del 1979, non viola la loro libertà religiosa, perché consentire d'entrare nel cerchio di pietre a chiunque avesse rivendicato d'esercitare il diritto di libertà religiosa avrebbe via via provocato danni a Stonehenge, e deve quindi prevalere l'interesse generale della collettività a preservare Stonehenge per le generazioni future.

USA

Court of Appeals – 13th District of Texas, affaire “Hinds vs State of Texas”, del 24 giugno 2021

<https://www.txcourts.gov/13thcoa/>

Non è possibile invocare la tutela della libertà religiosa, proclamarsi pagani e ricordare come il paganesimo praticasse i sacrifici animali per legittimare il combattimento dei galli e le scommesse su di esso.

Libertà religiosa

SCOZIA

Legge sui crimini d'odio e l'ordine pubblico, del 23 aprile 2021

<https://www.parliament.scot/bills-and-laws/bills/hate-crime-and-public-order-scotland-bill>

Tra le altre cose, la nuova legge (§ 3 (2)) vieta comportamenti o comunicazioni minacciosi o abusivi effettuati con l'intento di fomentare l'odio contro un gruppo sulla base della sua religione o appartenenza religiosa percepita, ex §9°, poi, il comportamento non deve essere considerato minaccioso o offensivo esclusivamente sulla base del fatto che implichi od includa:

...

(b) discussioni o critiche relative a: (I) le religioni in generale o una particolare religione, (II) credenze o pratiche religiose in generale o un particolare credo o pratica religiosa, (III) l'ateismo

(c) proselitismo, o

(d) invitare le persone a smettere di praticare la propria religione.

USA

Montana Religious Freedom Restoration Act, del 27 aprile 2021

<https://leg.mt.gov/>

U.S. Court of Appeals for the 11th Circuit, affaire “United States vs Brown”, del 6 maggio 2021

<https://www.ca11.uscourts.gov/>

Ha commesso un illecito abuso di potere il giudice di primo grado che ha rimosso un giurato che, terminata la fase dibattimentale del processo e riunitasi la giuria per decidere, aveva detto che lo Spirito Santo gli fosse apparso rivelandogli che l'imputata era innocente: così agendo, infatti, il giudice di primo grado ha violato il Primo emendamento per il giurato, ed il Sesto emendamento per l'imputata.

Ebraismo

USA

U.S. District Court, Southern District of New York, affaire “Katz vs New York City Housing Preservation & Development”, del 7 aprile 2021

<https://www.nysd.uscourts.gov/>

L'attore sostiene che le normative della città di New York sull'edilizia popolare, che di fatto limitano le dimensioni delle famiglie aventi diritto agli appartamenti attraverso la lotteria per alloggi a prezzi accessibili, violano la libertà religiosa delle famiglie ebraiche ortodosse, le quali ritengono che avere una famiglia numerosa sia parimenti un obbligo religioso ed una benedizione di Dio.

Gli Ebrei ortodossi sono oggettivamente in svantaggio nella richiesta di alloggi a prezzi calmierati, perché la loro famiglia media ha 4,1 figli, e supera quindi il requisito della dimensione massima di 6 persone previsto dalla normativa, che quindi violerebbe le leggi antidiscriminazione della città stessa, oltre al Primo emendamento.

U.S. District Court for the District of Columbia, affaire “Di Liscia vs U.S. Department of Defense”, del 15 aprile 2021

<https://www.dcd.uscourts.gov/>

All'attore, un marinaio ebreo ortodosso cui è stato ordinato di tagliarsi la barba, si sono poi uniti altri marinai musulmani.

L'attore è un ebreo hassidim, sottufficiale di terza classe con abilitazione nucleare della Marina degli Stati Uniti: quando si è arruolato, due anni fa, aveva fatto presente la necessità per motivi religiosi di tenere la barba lunga, ed aveva ricevuto apposita e specifica autorizzazione, che è stata revocata il 14 aprile 2021 con l'ordine di radersi la barba entro due giorni.

L'ordine è illegittimo, perché se è vero che i militari possono dover subire delle limitazioni ai loro diritti costituzionali, è anche vero che queste limitazioni devono sempre essere motivate da un interesse superiore e ad esso proporzionate, cosa che qui non è, dato che il brillante stato di servizio del sottufficiale in questi due anni dimostra com'egli possa svolgere il proprio lavoro ad alti livelli pur avendo la barba.

Scuole confessionali

USA

Vermont State Board of Education, affaire “in re Appeal of Valente”, del 21 aprile 2021

<https://education.vermont.gov/state-board-councils/state-board>

Il Vermont State Board of Education, accogliendo l'appello di tre famiglie, ha ordinato ai consigli scolastici locali nei distretti senza scuole superiori pubbliche di pagare le tasse scolastiche degli studenti iscritti a scuole superiori religiose. La legge del Vermont impone ai distretti scolastici che non abbiano scuole superiori pubbliche di pagare le tasse scolastiche agli studenti per frequentare un'altra scuola pubblica o privata, a prescindere dal fatto che abbia un'affiliazione religiosa o meno. La Corte Suprema del Vermont, nell'affaire “Chittenden Town School Dist. vs Board of Education” (1999) aveva fortemente limitato la possibilità per i distretti scolastici di pagare le tasse scolastiche a scuole ad affiliazione religiosa, mentre la Corte Suprema degli Stati Uniti, chiamata a pronunciarsi sul punto, ha stabilito che il Primo emendamento vieta d'escludere le scuole religiose dai programmi di aiuto generale.

Presentazione

La sezione di ‘Giurisprudenza e legislazione penale’ di questo numero della Rivista riporta un intervento normativo di carattere processuale e diverse massime interessanti.

In particolare, quanto al primo, la legge 22 aprile 2021, n. 70, recante “Ratifica ed esecuzione dello Scambio di Lettere tra la Repubblica italiana e la Santa Sede sull'assistenza spirituale alle Forze armate, fatta a Roma e nella città del Vaticano il 13 febbraio 2018, e norme di adeguamento dell'ordinamento interno ad obbligazioni internazionali contratte con la Santa Sede”, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale del 22. maggio 2021, n. 121, ed è in vigore dal 23 maggio 2021, ha inserito nel codice di procedura penale l'art. 206 bis.

Tale disposizione va a completare la disciplina dettata dagli artt. 205 e 206 che si propongono di disciplinare la testimonianza di soggetti che rivestono determinate cariche, come il Presidente della Repubblica e i grandi ufficiali dello Stato quali i Presidenti delle Camere, o il Presidente del Consiglio dei Ministri o della Corte costituzionale (art. 205), nonché gli agenti diplomatici o gli incaricati di missioni diplomatiche (art. 206).

La finalità di queste specifiche disposizioni è quella di temperare l'ufficio della testimonianza con quella dell'importante funzione svolta dalle predette cariche. Il legislatore ha, quindi, pensato ad una disciplina ad hoc che consenta di assumere la testimonianza presso la sede ove questi esercitano la funzione. Ed in coerenza con questa disciplina, l'art. 206 bis è intervenuto in riferimento ai cardinali che svolgono una funzione di rilievo particolare presso la Santa Sede (individuati dal legislatore nelle figure del cardinale decano del Sacro Collegio, dei cardinali prefetti dei dicasteri della Curia romana aventi la qualifica di congregazione, del cardinale prefetto del Supremo tribunale della Segnatura apostolica e del cardinale che presiede la Penitenzieria apostolica), la loro testimonianza potrà essere assunta in un luogo da questi indicato onde consentire loro di garantire la continuità e la regolarità della funzione cui sono preposti.

Si derogherà a detta disposizione, procedendosi quindi nelle forme ordinarie, solo qualora debba effettuarsi un atto di ricognizione o di confronto o per altra necessità.

Passando alla giurisprudenza, si segnala, in primo luogo, Sez. pen. III, sentenza 17 settembre 2021, n. 34576. Sul tema, va ricordato che l'art. 649, c.p.p., sotto la rubrica «Divieto di un secondo giudizio», prevede che “1. L'imputato prosciolto o condannato con sentenza o decreto penale divenuti irrevocabili non può essere di nuovo sottoposto a procedimento penale per il medesimo fatto, neppure se questo viene diversamente considerato per il titolo, per il grado o per le circostanze, salvo quanto disposto dagli articoli 69 comma 2 e 345.

Se ciò nonostante viene di nuovo iniziato procedimento penale, il giudice in ogni stato e grado del processo pronuncia sentenza di proscioglimento o di non luogo a procedere, enunciandone la causa nel dispositivo”. Il riconoscimento dell’effetto del *ne bis in idem* a livello di Unione Europea ha costituito uno degli obiettivi primari perseguiti sia nell’ambito della cooperazione politica europea sia in quello dell’Accordo di Schengen. In Europa, il principio de quo trova riconoscimento e quasi ovunque concreta applicazione e a seguito della firma a Strasburgo del Protocollo n. 7 aggiuntivo alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali, alla cui stregua il c.d. “diritto di non essere giudicato o punito due volte” fa parte dei diritti fondamentali del cittadino. Segnatamente, l’art. 4 del Protocollo n. 7 recita testualmente «nessuno può essere perseguito o condannato penalmente dalla giurisdizione dello stesso Stato per un reato per il quale è già stato assolto o condannato a seguito di una sentenza definitiva conformemente alla legge ed alla procedura penale di tale Stato», mentre, il secondo paragrafo consente la «riapertura del processo» in casi eccezionali quali la presenza di nuove prove o il riscontro di un vizio procedurale tale da inficiare la sentenza emessa (CEDU 2/7/2002, Goktan c. Francia). In sostanza, viene riconosciuta alla persona giudicata la pretesa di veder rispettato il principio del divieto di un doppio processo nell’ambito nazionale quale diritto a lui direttamente riconosciuto ed azionabile sia sul piano interno sia su quello sopranazionale, mediante ricorso alla Corte europea dei diritti dell’uomo. La valutazione dei presupposti per ritenere sussistente l’ipotesi del *bis in idem* è stata oggetto di varie pronunce della Corte europea dei diritti dell’uomo tra le quali, di recente, una decisione in cui è stata accertata la violazione dell’art. 4, Protocollo n. 7 CEDU da parte dell’Islanda e dalla quale emerge come il percorso accertativo e argomentativo del giudice debba consistere nel valutare: a) se entrambi i procedimenti abbiano natura penale secondo il senso offerto dall’art. 6 CEDU, applicando gli Engels criteria; b) che le due procedure non siano sufficientemente interconnesse e, dunque, vi sia stata una vera e propria duplicazione contraria all’art. 4, Protocollo n. 7 CEDU (CEDU, Sez. I, 18/5/2017, Jòhannsson e altri c. Islanda).

Con la firma del 9° Protocollo aggiuntivo alla Convenzione questo tipo di tutela è stata innalzata al grado di garanzia giurisdizionale piena, mediante il riconoscimento all’interessato del diritto di adire direttamente la Corte europea (CEDU 29/5/2001, Franz Ficher c. Austria, in LP, 2001, 1113; CEDU 14/9/1999, Ponsetti c. Francia, in LP, 2000, 160; CEDU 30/7/1998, Oliveira c. Svizzera, in LP, 1998, 1004; CEDU 23/10/1995, Schmutz e altri c. Austria, in LP, 1996, 719).

Sul punto, seppur in chiave di sintesi estrema, va rilevato che il riconoscimento esplicito, avvenuto in sede convenzionale, del divieto di *bis in idem* ha

acquisito ulteriore peso specifico, dopo che la Corte costituzionale ha affermato, seppur nel corso di uno scrutinio che nulla aveva a che fare con i tempi ed i modi della giurisdizione penale, che l'art. 117, comma 1, Cost. condiziona l'esercizio della potestà legislativa dello Stato, oltre che quella delle Regioni, al rispetto degli obblighi internazionali, tra i quali indubbiamente rientrano quelli derivanti dalla Convenzione europea per i diritti dell'uomo, tanto che se la specifica disposizione della Carta costituzionale, da una parte attribuisce ad esse una maggiore forza di resistenza rispetto a norme ordinarie successive, dall'altra parte attrae le stesse nella sfera di competenza della Corte costituzionale, poiché gli eventuali contrasti non generano problemi di successione delle leggi nel tempo o valutazioni sulla rispettiva collocazione gerarchica delle norme in contrasto, ma questioni di legittimità costituzionale; inoltre, sempre alla stregua della specifica pronuncia della Corte, deve ritenersi, per ineludibile conseguenza, ammissibile la questione di legittimità costituzionale posta sul presupposto della violazione di una norma interna con una disposizione contenuta nella Convenzione europea dei diritti dell'Uomo, dovendo essere affermata la netta distinzione tra norme contenute in detto trattato e quelle comunitarie, in quanto le prime, pur rivestendo grande rilevanza, in quanto tutelano e valorizzano i diritti e le libertà fondamentali delle persone, sono pur sempre norme internazionali pattizie, che vincolano lo Stato, ma non producono effetti diretti nell'ordinamento, tali da affermare la competenza dei giudici nazionali a darvi applicazione nelle controversie ad essi sottoposte attraverso la disapplicazione delle norme interne in eventuale contrasto con esse (Corte cost. 24/10/2007, n. 348, in GP, 2007, I, 322; analogamente, Corte cost. 24/10/2007, n. 349, in CP, 2008, 2269).

Per quanto qui di interesse, rilevante appare il problema della operatività del c.d. "*ne bis in idem* internazionale", vale a dire della possibilità o meno di celebrare un nuovo processo a carico di un individuo già giudicato in un altro stato per lo stesso fatto.

Il divieto del *bis in idem* è stato cristallizzato nella Convenzione di Bruxelles 25 maggio 1987 tra gli Stati membri delle Comunità europee, resa esecutiva in Italia con L. 16/10/1989, n. 350. In ambito europeo, tuttavia, il principio è diventato una realtà soltanto con l'entrata in vigore dell'Accordo di Schengen, che ha visto come primi firmatari il 14 giugno 1985 Francia, Germania e Benelux ed ha successivamente portato alla "Convenzione di applicazione dell'Accordo di Schengen" (19 giugno 1990). L'Italia, dopo aver aderito all'Accordo il 27 novembre 1990, ha provveduto a ratificare la relativa Convenzione con L. 30/9/1993, n. 388, in vigore dal 27 ottobre 1997. Negli artt. 54-58 Accordo di Schengen, dedicati all'applicazione del criterio de quo, sostanzialmente si riproduce il contenuto delle disposizioni della Convenzione di Bruxelles del 1987.

Nel caso in esame, l'imputato era stato giudicato, in sede di giurisdizione canonica, per i medesimi fatti oggetto del procedimento penale conclusosi nei suoi confronti con la condanna per il reato di violenza sessuale. In particolare, questi, a conclusione di "processo penale amministrativo", era stato condannato, dal delegato dell'Arcivescovo, con decreto penale, alla pena espiatoria perpetua del divieto di esercizio del ministero sacerdotale in perpetuo, con minori di età, nonché alle pene temporanee della sospensione dal ministero sacerdotale per un termine di tre anni e dell'obbligo di dimora, per un periodo di cinque anni per una vita di preghiera e di penitenza, da trascorrere presso una comunità.

Ricorrendo in Cassazione, l'imputato-sacerdote aveva eccepito, sul presupposto della identità dei fatti e della natura penale delle sanzioni già inflitagli, alla luce della loro componente afflittiva, la violazione del principio del *ne bis in idem* intervenuta per effetto del procedimento instaurato dallo Stato italiano e della conseguente condanna, principio che sarebbe applicabile nei rapporti anche tra Italia e Santa Sede, non solo perché in qualche modo discendente, in un contesto di rapporti imperniati sulla reciproca fiducia nei rispettivi sistemi, dai principi costituzionali degli artt. 2, 3 e 10, ma anche perché derivante da tutta una serie di norme e trattati internazionali, oltre che, specificamente, dalla previsione dell'art. 23 del Trattato tra la Santa Sede e l'Italia dell'11 febbraio 1929.

La Suprema Corte, nel disattendere la tesi difensiva, ha affermato il principio di cui in massima, in particolare ribadendo che in caso di reato commesso nel territorio nazionale da un cittadino soggetto anche alla giurisdizione ecclesiastica della Santa Sede, con cui non vigono accordi idonei a derogare alla disciplina di cui all'art. 11 c.p., il processo canonico innanzi agli organi della giurisdizione ecclesiastica non preclude la rinnovazione del giudizio in Italia per i medesimi fatti, non essendo quello del "*ne bis in idem*" principio generale del diritto internazionale, come tale applicabile nell'ordinamento interno.

La Corte ha quindi confermato la sentenza che aveva escluso l'applicabilità del principio del "*ne bis in idem*", non esistendo tra Italia e Santa Sede accordi bilaterali che derogano alla disciplina di cui all'art. 11 c.p., e non essendo applicabili nè l'art. 54 della Convenzione di applicazione dell'accordo di Schengen nè l'art. 4 protocollo n. 7 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, non avendo la Santa Sede aderito ad alcuno dei suddetti strumenti (Cass. pen. sez. III, n. 21997 del 18/05/2018, CED Cass. 273158 – 01).

Viene poi in rilievo Sez. pen., VI, 12 gennaio 2021, n. 8055, relativa all'art. 405 c.p., la *turbatio sacrorum*, che tutela (quale bene giuridico) l'esercizio del culto di una confessione religiosa compiuto in forma collettiva. All'esercizio del culto in forma collettiva è equiparato anche quello in luogo privato, là dove sia

prevista l'assistenza di un ministro del culto medesimo, quale testimone della dimensione istituzionale della funzione. La norma, pertanto, tutela la libertà di culto quale espressione dinamica e relazionale del fenomeno religioso, nella sua dimensione collettiva o ufficiale, o comunque là dove il suo esercizio sia collocato in determinati contesti spaziali. Si tratta di una norma a più fattispecie, prevedendo la possibilità del turbamento di funzioni religiose, alternativamente, attraverso l'impedimento o il turbamento delle stesse. L'ipotesi dell'impedimento di funzioni religiose ricorre quando si ostacola efficacemente la preparazione, l'inizio o il proseguimento della funzione, cerimonia o pratica religiosa, sì da determinarne la cessazione. Si ha viceversa turbamento allorché, in conseguenza della condotta del colpevole, la funzione religiosa non possa svolgersi secondo le scadenze temporali e formali sue proprie.

La giurisprudenza di legittimità ha specificato come il reato di *turbatio sacrorum* di cui all'art. 405 possa alternativamente perfezionarsi attraverso il compimento di due condotte antigiuridiche: l'impedimento della funzione, consistente nell'ostacolare l'inizio o l'esercizio della stessa fino a determinarne la cessazione, oppure la turbativa della funzione, che si verifica quando il suo svolgimento non avviene in modo regolare (Cass. III, n. 20739/2003).

L'impedimento o il turbamento della funzione religiosa possono essere intesi tanto in senso materiale, quanto in chiave psicologica, là dove sia significativamente alterato lo stato di serenità e di tranquillità dei fedeli. In tal senso, si è ravvisata la consumazione del reato in esame mediante la turbativa di una funzione funebre effettuata dopo la celebrazione del rito religioso, con la salma ancora esposta in Chiesa appena terminata la Messa, allorché gli imputati avevano manifestato con grida all'interno della Chiesa, proferendo ingiurie alle autorità civili presenti al funerale (Cass. VI, n. 28030/2009).

Allo stesso modo, integra gli estremi della *turbatio sacrorum* anche il semplice distogliere l'attenzione dei fedeli con il denigrare la figura del sacerdote (Cass. III, n. 621/1967).

La nozione di funzione religiosa vale a ricomprendere tutti gli atti essenziali del culto, quali la messa, il sacramento, etc. (Cass. III, n. 369/1967). Le cerimonie religiose, viceversa, individuano gli atti che accompagnano la celebrazione del culto con carattere decorativo e complementare (come le processioni, etc.). Per pratiche religiose devono infine intendersi tutti i riti osservati dai credenti con o senza l'assistenza del ministro del culto (quali la recita del rosario, la lezione di catechismo etc.).

Il reato è un reato a forma libera assumendo rilievo tutte le possibili condotte idonee in qualsiasi modo a impedire o turbare l'esercizio di una funzione religiosa. Le condotte relative alle due fattispecie di reato sono attive. Può ipotizzarsene la realizzazione anche in forma meramente omissiva, ex art. 40,

comma 2, c.p., nei limiti in cui si ritenga che l'agente sia gravato dall'obbligo di impedire che si verifichi la condotta di impedimento o di turbamento della funzione religiosa.

Il delitto de quo è un reato di offesa, che va accertata in relazione alla concreta idoneità della condotta a realizzare l'impedimento o la turbativa.

Il reato di *turbatio sacrorum* deve qualificarsi come reato di evento, tale essendo l'avvenuto impedimento o il provocato turbamento della funzione religiosa. Secondo una diversa interpretazione, l'evento del reato in esame dev'essere identificato nell'offesa al sentimento religioso. È richiesto il dolo generico, consistendo nella coscienza e volontà di causare l'impedimento o il turbamento delle funzioni con le modalità descritte dalla norma incriminatrice, ossia la coscienza e volontà del compimento, nei luoghi indicati dalla norma, di un atto idoneo a impedire o a turbare una funzione religiosa, contestualmente volendo l'impedimento o il turbamento.

In tale contesto, la sentenza in esame afferma che integra il reato di cui all'art. 405 c.p. la condotta di colui che interferisca con l'ordinato svolgimento di una processione, collocando dei tavolini in strada al fine di imporre una sosta dinanzi ad un esercizio commerciale, nonché rivolgendo espressioni minatorie ed ingiuriose al parroco ed alle forze dell'ordine ivi presenti.

In relazione alla medesima fattispecie, si segnala Sez. pen., III, sentenza 18 marzo 2021, n. 23337, relativa a un detenuto che ha offeso la religione cattolica durante una messa celebrata all'interno della casa circondariale. Lo stato confusionale da lui vissuto non è stato ritenuto sufficiente per escludere la consapevolezza della grave condotta tenuta durante la funzione religiosa. Si afferma così che l'essere preda di uno stato confusionale non rende meno grave l'oltraggioso comportamento tenuto durante una messa e consistito nel prendere un'ostia consacrata, gettarla a terra, calpestarla e sputarci sopra. I giudici di merito hanno condannato, sia in primo che in secondo grado, l'uomo, ritenendolo colpevole di «avere offeso, in occasione della celebrazione della messa all'interno della casa circondariale, la religione cattolica, ricevendo, durante la comunione, l'ostia consacrata che poi gettava per terra e calpestava» e di avere con quella condotta «turbato l'esercizio della funzione religiosa». La Difesa riteneva ignorato «il grave stato patologico» del reo, dovuto alla «situazione familiare» dell'uomo. Questo fondamentale dettaglio avrebbe consentito di escludere «l'effettiva coscienza e volontà» del suo cliente di «vilipendere cose destinate al culto o oggetti di culto» poiché «la sofferenza» dovuta a problemi di famiglia ne «ha alterato il processo volitivo». Si contesta del pari la cosiddetta «*turbatio sacrorum*», poiché «ai fini dell'integrazione del reato di turbamento delle funzioni religiose occorre l'impedimento attivo del loro esercizio concreto e l'intenzione di cagionare quell'impedimento» mentre la condotta in evidenza «è stata tal-

mente breve da non essere idonea a determinare la cessazione o l'interruzione della celebrazione religiosa». E in questa ottica si prospetta anche «il riconoscimento della causa di non punibilità per particolare tenuità del fatto», presto atto del «breve lasso di tempo in cui la condotta criminosa si è protratta» e del «non rilevante turbamento del prete».

La Suprema Corte respinge l'ipotesi difensiva della «mancanza di volontà dell'offesa a cagione della condizione psicologica» dell'uomo. In sostanza, lo stato confusionale del detenuto non è sufficiente per renderne meno grave la condotta, ossia «il plateale sputo e calpestamento dell'ostia consacrata», anche perché sono evidenti, secondo i giudici, «la coscienza e la volontà dell'uomo di vilipendere la confessione religiosa cattolica mediante il vilipendio di cose destinate al culto». Per quanto concerne il reato di *turbatio sacrorum*, i giudici ritengono che a causa della condotta tenuta dal detenuto «si generava un trambusto tra i detenuti presenti alla celebrazione». Impossibile, di conseguenza, ipotizzare «la tenuità dell'offesa», proprio tenendo presenti «le modalità della condotta» tenuta dall'uomo durante la messa all'interno della casa circondariale.

Ed ancora, va segnalata Sez. pen., V, sentenza 13 gennaio 2021, n. 1178, in cui la Suprema Corte si sofferma su una questione particolare in tema di reati contro il patrimonio, in particolare afferente alla configurabilità del reato di truffa aggravata dall'essere il fatto commesso nei confronti di un ministro del culto. La Suprema Corte, in particolare, si è pronunciata in una fattispecie nella quale un imputato agli arresti domiciliari si era recato fuori dalla propria abitazione, cedendo cinque banconote false ad un sacerdote per ottenere in cambio la corrispondente somma in monete pari a 510 euro, somma riferibile alle offerte dei fedeli e destinata a favore di alcuni parrocchiani. La Cassazione, sul punto, ha disatteso la tesi difensiva, secondo cui la condotta in esame non era collegata all'esercizio del culto, non essendo pertanto configurabile l'aggravante contestata.

La vicenda processuale segue, come anticipato, alla sentenza con cui la Corte d'appello, per quanto qui di interesse, aveva confermato la condanna inflitta dal tribunale a carico di un uomo per i reati di evasione, truffa e messa in circolazione di monete false, questi ultimi commessi ai danni del parroco di una chiesa, confermando altresì tutte le aggravanti, compresa quella di cui all'art. 61 c.p., comma 1, n. 10. L'imputato, in particolare, mentre era agli arresti domiciliari in esecuzione di una misura cautelare applicatagli, si era recato fuori dalla propria abitazione ed aveva ceduto cinque banconote false al parroco per ottenere in cambio la corrispondente somma in monete pari ad € 510.

Contro la sentenza proponeva ricorso per Cassazione l'imputato, contestando, per quanto qui di interesse, la configurabilità dell'aggravante di aver

commesso il fatto contro un ministro del culto cattolico. L'aggravante, secondo la difesa, non sussisteva poiché la condotta di reato non era collegata all'esercizio del culto, benché il denaro provento della truffa, secondo la persona offesa, fosse riferibile alle offerte dei fedeli e destinato a favore di alcuni parrocchiani. La difesa, a sostegno del proprio assunto, citava un precedente giurisprudenziale (Cass. pen., n. 17644 del 2004), che aveva ritenuto non configurabile l'aggravante in esame nel caso di specie.

Sul punto, i Supremi Giudici hanno rilevato come non molto frequentemente la giurisprudenza di legittimità si è trovata a doversi confrontare con il problema dell'applicabilità dell'aggravante dell'aver commesso il fatto contro "una persona rivestita della qualità di ministro del culto cattolico" o di un culto ammesso dallo Stato prevista dall'art. 61 c.p., comma 1, n. 10 c.p.

In una interessante pronuncia (Cass. pen. Sez. II, n. 3339 del 24/10/2012, dep. 2013, inedita) – l'imputato, in un'ipotesi di condanna per furto aggravato commesso contro un sacerdote, ministro del culto cattolico, aveva chiesto l'annullamento della sentenza, contestando la sussistenza dell'aggravante di cui all'art. 61 c.p., comma 1, n. 10, ritenuta dai giudici di merito anche se il sacerdote non era nell'esercizio delle sue funzioni quando aveva consegnato il denaro all'imputato. Ebbene, sul punto la Corte di cassazione ebbe ad affermare in proposito che, secondo la disposizione normativa predetta, aggrava il reato "l'aver commesso il fatto contro un pubblico ufficiale o una persona incaricata di pubblico servizio, o rivestita della qualità di ministro del culto cattolico o di un culto ammesso nello Stato, ovvero contro un agente diplomatico o consolare di uno Stato estero, nell'atto o a causa dell'adempimento delle funzioni o del servizio" e che l'utilizzo dell'avverbio "contro" sottende una particolare valenza della condotta. L'espressione sta ad indicare, infatti, la necessità che la condotta illecita sia diretta contro la persona del soggetto che riveste la qualità di pubblico ufficiale, incaricato di pubblico servizio o di ministro del culto, con l'intenzione di vulnerarne il fisico ovvero l'integrità morale, e che l'offesa debba avere una peculiare coloritura, dovendo essere diretta proprio a svilire, anche circondoli, i valori della funzione professata dalla vittima (si richiama Cass. pen. Sez. II, n. 673 del 5/12/1955). Pertanto, per la S.C., l'avverbio "contro", usato quale elemento differenziatore del più comune "in danno", delimita la previsione della circostanza aggravante, soggettivamente, ai soli reati dolosi in ragione della necessaria conoscenza della funzione svolta dalla vittima ed, oggettivamente, a tutte le condotte che si risolvono nell'aggressione alla persona, sia nel fisico che nel portato morale di cui ella è peculiare espressione, in ragione dell'incarico, funzione o missione espletata e del ruolo che di conseguenza riveste ed a prescindere dagli effetti dannosi che tale condotta può aver generato. Si evidenzia, in proposito, nella sentenza qui commentata come anche la dottrina opera un'u-

tile distinzione, ritenendo che, nel caso del reato commesso contro un ministro del culto (o altro soggetto appartenente ad una delle categorie contemplate dalla disposizione aggravatrice in esame) nell'atto dell'adempimento delle funzioni o del servizio, la maggior tutela penale è apprestata per garantire la sicurezza e il decorso dell'esercizio delle funzioni o del servizio; nell'ipotesi del reato commesso a causa dell'adempimento medesimo, la più energica tutela penale è stabilita per impedire le vendette e le altre ingiuste reazioni cui può dar luogo il detto esercizio. Tale duplice ragione sanzionatrice rafforza la convinzione che l'offesa deve essere diretta contro la persona in ragione della istituzione, sovrana o religiosa, che la stessa rappresenta e che tale qualità debba causare o concorrere a causare il reato.

La Suprema Corte, con la sentenza richiamata, ha ritenuto che le opere di carità rappresentino un servizio tipico del ministero cattolico – basti pensare alla destinazione delle elemosine o delle somme espressamente destinate dagli oblanti ai poveri delle parrocchie – sicché modeste elargizioni a persone bisognose o indigenti costituiscono, di fatto, una costante dell'attività dei parroci: proprio, dunque, per le funzioni sacerdotali l'autore della condotta si era rivolto alla vittima. Ebbene, la S.C., nella sentenza qui commentata, condivide la cornice generale ricostruita dalla pronuncia esaminata, secondo un'impostazione evocata in un'ulteriore decisione (Cass. pen. Sez. V, n. 17664 del 5/3/2004, P., CED Cass. 229189) – che in motivazione ha ribadito come la dizione normativa dell'aggravante di cui all'art. 61 c.p., comma 1, n. 10, riferita al fatto commesso “contro” e non solo “ai danni” di un ministro di culto, impone una lettura oggettivizzante, in base alla quale la qualifica di sacerdote del soggetto passivo, per essere rilevante ai fini della configurabilità dell'aggravante, deve aver determinato o concorso a determinare l'azione aggressiva del soggetto attivo.

È questa, dunque, la lettura ermeneutica preferibile e che conduce l'aggravante entro una cornice di compatibilità costituzionale, non potendosi ritenere che il maggior disvalore derivi unicamente e di per sé da una maggior tutela soggettiva di chi rivesta una determinata qualifica professionale, religiosa o istituzionale a prescindere dal collegamento della condotta di reato con la funzione rivestita ed il suo esercizio. In tale ottica, non vi è immediato contrasto neppure tra l'opzione interpretativa entro cui si orienta il Collegio e quella proposta da altra decisione (Cass. pen. Sez. IV, n. 32393 del 5/7/2012), secondo cui l'aggravante in esame prevede una tutela “maggiorata” in favore di un determinato soggetto in ragione dello speciale ruolo rivestito (nella specie, appunto, ministro di culto) richiedendo che il fatto sia stato commesso nell'atto in cui il soggetto tutelato eserciti le sue funzioni sia pure in un semplice rapporto di contestualità o contemporaneità, non potendo estendersi sotto un profilo oggettivo a tutte quelle fattispecie che vedano il soggetto tutelato solo

indirettamente coinvolto. Tuttavia, la sentenza citata ha ritenuto insussistente l'aggravante nella fattispecie decisa, riferita ad un imputato di furto aggravato, accusato di essersi impossessato delle offerte in danaro donate ai fedeli e riposte in una cassetta obolo installata in una cappella di una chiesa.

Applicando i principi suddetti nel caso di specie la condotta dell'imputato, per il contesto e l'oggetto, deve essere considerata diretta nei confronti della persona offesa proprio perché titolare di somme di denaro, derivanti dalle offerte dei parrocchiani e solitamente aduso, per comodità e consuetudine, a cambiarle, sì da essere la "vittima ideale" della truffa ordita ai suoi danni attraverso la dazione di banconote false corrispondenti al valore delle monete disponibili.

L'autore della condotta, dunque, si è rivolto non a caso al sacerdote in ragione della sua funzione e, per mettere in atto la truffa, ha sfruttato le circostanze dell'essere la vittima un ministro di culto, qualità, dunque, che ha concorso a determinare il reato così come realizzato.

Non è dunque per i Supremi Giudici fuori dal fuoco di sussistenza "oggettiva" della circostanza in esame ritenere che l'offesa, diretta contro la persona in ragione dell'occasione favorevole al reato creata dalla sua qualità soggettiva, sia aggravata dall'essersi l'imputato appropriato con modalità truffaldine delle opere di carità che, come i proventi delle elemosine, rappresentano un servizio tipico del ministero cattolico, funzionale ad attendere alla cura di poveri e bisognosi, grazie alle modalità con le quali queste vengono normalmente elargite (monete di piccolo taglio delle quali è necessario ordinariamente il cambio per una migliore spendita e fruizione).

Infine, viene riportata Sez. pen., III, sentenza 29 marzo 2021, n. 11949, secondo cui Integra l'ipotesi di estorsione la condotta di chi costringe il parroco di una chiesa a versargli piccole somme di denaro, disturbando ripetutamente la celebrazione delle funzioni sacre con schiamazzi ed urla e minacciando il sacerdote di non cessare l'azione di disturbo senza la dazione dei soldi, atteso che le azioni di disturbo messe in atto dall'uomo assumono una finalizzazione patrimoniale del tutto estranea al reato di molestie e coesistente al delitto di estorsione.

Art. 206 *bis* Codice di Procedura Penale - Assunzione della testimonianza di cardinali¹

1. Se deve essere assunta la testimonianza di un cardinale che svolge una funzione di rilievo particolare presso la Santa Sede, questi può chiedere di essere esaminato in un luogo da lui indicato, al fine di garantire la continuità e la regolarità della funzione cui risulta preposto.

2. Rivestono funzioni di rilievo particolare presso la Santa Sede il cardinale decano del Sacro Collegio, i cardinali prefetti dei dicasteri della Curia romana aventi la qualifica di congregazione, il cardinale prefetto del Supremo tribunale della Segnatura apostolica ed il cardinale che presiede la Penitenzieria apostolica.

3. Si procede nelle forme ordinarie nei casi previsti dall'articolo 205, comma 3.

Corte di Cassazione, Sezione Sesta Penale.

Sentenza 12 gennaio 2021, n. 8055

Reato di cui all'art. 405 c.p. – Ordinato svolgimento di una processione religiosa – Tavolini in strada e espressioni minatorie – Sussistenza.

Integra il reato di cui all'art. 405 c.p. la condotta di colui che interferisca con l'ordinato svolgimento di una processione, collocando dei tavolini in strada al fine di imporre una sosta dinanzi ad un esercizio commerciale, nonché rivolgendo espressioni minatorie ed ingiuriose al parroco ed alle forze dell'ordine ivi presenti.

¹ Articolo inserito dall'art. 5, comma 1, l. 22 aprile 2021, n. 70, in vigore dal 23 maggio 2021.

Corte di Cassazione, Sezione Quinta Penale.

Sentenza 13 gennaio 2021, n. 1178

Truffa aggravata ai danni del sacerdote – Consegna di banconote false in cambio di monete – Aggravante ex art. 61 comma 1 n. 10 c.p. – Sussistenza

La dizione normativa dell'aggravante di cui all'art. 61, comma 1, n. 10, c.p., riferita al fatto commesso “contro” e non solo “ai danni” di un ministro di culto, impone una lettura oggettivizzante, in base alla quale la qualifica di sacerdote del soggetto passivo, per essere rilevante ai fini della configurabilità dell'aggravante, deve aver determinato o concorso a determinare l'azione aggressiva del soggetto attivo (fattispecie relativa ad una ipotesi di truffa nei confronti di un sacerdote a cui l'imputato aveva dato denaro falso in cambio delle monete vere lasciate al sacerdote dai fedeli).

Corte di Cassazione, Sezione Terza Penale.

Sentenza 18 marzo 2021, n. 23337

Reato di cui all'art. 405 c.p. – Funzione religiosa in carcere – Condotta dispregiativa dell'ostia – Sussistenza.

Il reato di turbatio sacrorum, di cui all'art. 405 c.p., può essere perfezionato da due condotte: l'impedimento della funzione, consistente nell'ostacolare l'inizio o l'esercizio della stessa fino a determinarne la cessazione, oppure la turbativa della funzione, che si verifica quando il suo svolgimento non avviene in modo regolare (nella specie, la condotta dell'imputato detenuto, che aveva gettato a terra l'ostia consacrata e l'aveva calpestava, aveva generato un trambusto tra i detenuti presenti alla celebrazione).

Corte di Cassazione, Sezione Seconda Penale.

Sentenza 29 marzo 2021, n. 11949

Estorsione – Richiesta di piccole somme al sacerdote mediante schiamazzi ed urla – Costrizione – Sussistenza.

Integra l'ipotesi di estorsione la condotta di chi costringe il parroco di una chiesa a versargli piccole somme di denaro, disturbando ripetutamente la celebrazione delle funzioni sacre con schiamazzi ed urla e minacciando il sacerdote di non cessare l'azione di disturbo senza la dazione dei soldi, atteso che le azioni di disturbo messe in atto dall'uomo assumono una finalizzazione patrimoniale del tutto estranea al reato di molestie e coesistente al delitto di estorsione.

Corte di Cassazione, Sezione Terza Penale.

Sentenza 17 settembre 2021, n. 34576

Ne bis in idem – Procedimento canonico – Procedimento penale – Identità di fatti giudicati – Insussistenza

Non viola il ne bis in idem la condanna penale del sacerdote già sanzionato in base al diritto canonico, in quanto l'identità dei fatti e della natura penale delle sanzioni già inflittele, alla luce della loro componente afflittiva, non integrano la violazione del principio del ne bis in idem per effetto del procedimento instaurato dallo Stato italiano e della conseguente condanna. Nulla osta a che il chierico, giudicato in sede canonica per il reato di cui all'art. 609-quater c.p., possa essere giudicato per lo stesso fatto anche dalla giurisdizione statale.

Presentazione

In questo numero della Rivista, nell'ambito della rassegna di giurisprudenza tributaria, campeggiano due pronunzie, l'una della Commissione tributaria per l'Abruzzo e l'altra della Corte di Cassazione, che affrontano la spinosa e dibattuta problematica della portata normativa da attribuirsi all'art. 149 del Testo unico per le imposte sui redditi, il d.p.r. n. 917 del 1986.

Come è noto, il citato art. 149 stabilisce i criteri in base ai quali un ente non commerciale perde tale qualifica ai fini fiscali. In particolare, al primo comma la perdita della qualifica di non commercialità è collegata all'esercizio prevalente di attività commerciali per un intero periodo d'imposta. Al secondo comma si individuano i parametri da cui desumere la prevalenza delle attività commerciali.

L'ultimo comma del menzionato art. 149 statuisce che *“le disposizioni di cui ai commi 1 e 2 non si applicano agli enti ecclesiastici riconosciuti come persone giuridiche agli effetti civili ed alle associazioni sportive dilettantistiche”*.

Con riferimento agli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti, le due sentenze in esame optano entrambe per una interpretazione molto riduttiva di questa deroga alla disciplina generale stabilita dall'art. 149 per gli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti. Infatti, la giurisprudenza riportata intende la deroga in questione come riferita al limite temporale di un *“intero periodo d'imposta con esercizio prevalente di attività commerciale”*.

La conseguenza di questa operazione ermeneutica sarebbe quella che, per gli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti, la perdita della qualifica di ente non commerciale non potrebbe derivare dalla *“sfioramento”* delle attività commerciali in un solo periodo d'imposta. Si tratta, come è evidente di una palese *“forzatura”* del dato normativo testuale, che appare, agli occhi degli organi giudicanti, imposta dalla necessità di evitare la conclusione opposta, non meno sorprendente, per la quale gli enti ecclesiastici non potrebbero mai perdere la qualifica di ente non commerciale.

Invero, la *ratio* dell'ultimo comma dell'art. 149 non sembra supportare né l'una né l'altra conclusione. Invero, la citata disposizione appare come espressione della consapevolezza, da parte del legislatore, che il riconoscimento civile degli enti ecclesiastici non si basa su un giudizio di prevalenza delle attività esercitate, ma sulla natura *“costitutiva ed essenziale”* delle attività di religione o di culto, così come sancito per gli enti della Chiesa cattolica dall'art. 2 della legge n. 222 del 1985.

Cosicché, la eventuale perdita della qualifica non commerciale, per l'ente

ecclesiastico civilmente riconosciuto, non discende da un giudizio di prevalenza tra attività commerciali e attività con fine di religione o di culto, bensì dal venir meno del carattere “costitutivo ed essenziale” di queste ultime.

Nella rassegna segue una pronuncia della Cassazione, che si occupa delle condizioni, affinché gli enti ecclesiastici possano fruire dell'esenzione dall'imposta di successione sui beni ricevuti.

La parte più interessante della sentenza risiede nella sottolineatura che, per un ente ecclesiastico civilmente riconosciuto, il perseguimento del fine di religione o di culto in via esclusiva, una delle condizioni per il godimento dell'agevolazione, non rappresenta un dato certo, dal momento che l'ente ecclesiastico potrebbe svolgere anche attività diverse.

Segue una massima della Commissione tributaria regionale per la Campania, la quale rimarca come, ai fini dell'esenzione dall'Imu, ricada totalmente a carico dell'ente non commerciale l'onere di fornire la prova dell'utilizzazione esclusiva in concreto dell'immobile per il perseguimento delle finalità istituzionali: una statuizione che, in via di principio, appare ineccepibile, ma che, nei fatti, soffre qualche criticità derivante dalla struttura fondamentalmente documentale del processo tributario.

La rassegna si chiude con una peculiare decisione della Cassazione, che nega al Pontificio Istituto Biblico l'esenzione dal pagamento della TARI. Seguendo un orientamento già espresso in precedenza, il supremo organo di nomofilachia ritiene che la norma di esenzione tributaria, di cui all'art. 16 del Trattato, rivesta natura programmatica, e, pertanto, per essere operativa, necessiti di specifiche disposizioni di attuazione, che, nel caso specifico, non esistono con riferimento alla TARI.

Commissione tributaria regionale per l'Abruzzo, Sez. VI, sentenza 18 marzo 2021, n. 204

Ires – Enti ecclesiastici – Qualifica di ente non commerciale ai fini fiscali -Svolgimento prevalente di attività commerciale – Perdita della qualifica di ente non commerciale.

La Commissione Europea, chiamata a pronunciarsi sulla sussistenza o meno di una ipotesi di “aiuti di Stato”, in presenza dell’art. 149 comma 4 del d.p.r. 917/1986, con decisione del 19 dicembre 2012, ha precisato, al paragrafo 152, che “per quanto riguarda gli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti, la circolare dell’agenzia delle entrate n. 124/E del 12 maggio 1998, ha chiarito che gli enti ecclesiastici possono beneficiare del trattamento fiscale riservato agli enti non commerciali soltanto se non hanno per oggetto principale l’esercizio di attività commerciali. In ogni caso, gli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti devono conservare la prevalenza dell’attività istituzionale di ispirazione eminentemente idealistica”; “pertanto, l’articolo 149, quarto comma, del Tuir si limita a escludere l’applicazione di particolari parametri temporali e di commercialità di quell’articolo 149, primo e secondo comma, agli enti ecclesiastici e alle associazioni sportive dilettantistiche, ma non esclude che tali enti possono perdere la qualifica di enti non commerciali”. Al paragrafo 158 nella Decisione si è aggiunto che “in realtà, tanto gli enti ecclesiastici quanto le associazioni sportive dilettantistiche possono perdere la qualifica di ente non commerciale se svolgono attività prevalentemente economiche”.

Corte di Cassazione, Sez. V, sentenza 14 gennaio 2021, n. 526

Ires – Enti ecclesiastici – Svolgimento prevalente di attività commerciale in un solo periodo d'imposta – Qualifica di ente non commerciale – Non viene meno.

L'ente ecclesiastico non può perdere la qualifica di ente non commerciale ai fini Ires, se la prevalenza di attività commerciali si verifica in un solo periodo d'imposta.

Svolgimento del processo

1. La Commissione tributaria regionale della Sicilia, sezione distaccata di Messina, rigettava l'appello proposto dall'Istituto delle A.R. avverso la sentenza della Commissione tributaria provinciale di Messina che aveva accolto solo parzialmente il ricorso dell'Istituto contribuente contro l'avviso di accertamento emesso dalla Agenzia delle entrate nei suoi confronti, per l'anno, 2004, ai fini Ires e Irap, senza alcun accertamento per gli anni 2001, 2002, 2003 e 2005, con cui era stato rettificato il reddito imponibile ai fini Ires da euro 304.054,00 ad euro 1.385.843,00 ed ai fini Irap da euro 1.644.640,00 ad euro 4.439.971,00. In particolare, il giudice di prime cure aveva negato che sussistessero le plusvalenze per alienazioni di immobili, aveva escluso la natura di ente ecclesiastico ed aveva ritenuto la natura di ente non commerciale, considerando violato però l'art. 144, secondo comma, d.p.r. 917/1986, che prevedeva l'obbligo della contabilità separata per l'attività commerciale. Il giudice di appello condivideva la sentenza di prime cure, anche in relazione alla assenza di una separata contabilità per l'attività commerciale.

2. Avverso tale sentenza propone ricorso per cassazione l'Istituto, depositando successivamente memoria scritta.

3. L'Agenzia delle entrate ha depositato atto di costituzione solo ai fini della eventuale partecipazione all'udienza di discussione.

Motivi della decisione

1. Con il primo motivo di impugnazione l'Istituto deduce la “nullità della sentenza: Violazione di legge art. 31 del Concordato tra Stato Italiano e lo Stato Città del Vaticano reso esecutivo in Italia con la legge n. 810 del 27/05/1929, legge 25-3-1985, n. 121, protocollo 7.2; legge 20-5-1985, n. 206 art. 4, 5, 6; dell'art. 117 Costituzione, art. 149.4 Tuir n. 917 del 1986, con riferimento all'art. 360 n. 3 c.p.c.”, in quanto il giudice di appello si è limitato a condividere la decisione del primo giudice che non ha considerato

l'Istituto contribuente come "Ente Ecclesiastico non economico", in base a quanto risultava dallo Statuto. Inoltre, la Commissione regionale ha anche erroneamente affermato che l'Istituto svolgeva attività commerciale in maniera prevalente, in violazione dell'art. 149, comma 4, d.p.r. 917/1986. Infatti, gli enti ecclesiastici non possono perdere la natura di ente non commerciale per il fatto che l'attività commerciale, per "avventura", svolta, risultasse, in un solo anno, prevalente.

Gli enti ecclesiastici sorgono in base al diritto canonico e vengono riconosciuti dallo Stato Italiano, in base al Concordato del 1929 ed alle modifiche di cui alle leggi 121 del 25 marzo 1985 e n. 206 del 20 maggio 1985. Il giudice di appello, condividendo la pronuncia di primo grado, avrebbe fatto perdere all'Istituto la natura di Ente Ecclesiastico, mentre l'attribuzione di tale natura spetta solo all'Autorità ecclesiastica. In realtà, gli enti ecclesiastici non perderebbero mai, ai fini delle imposte dirette, la natura di ente non commerciale. Inoltre, l'ente ecclesiastico non economico, non può essere ritenuto ente commerciale, solo perché nel corso di un anno l'attività commerciale sia stata prevalente.

2. Con il secondo motivo di impugnazione il ricorrente deduce la "nullità della sentenza" per "violazione di legge art. 144.2 del Tuir n. 917 del 1986; art. 143.1 e 143.3 lett. b TUIR 917 del 1986; art. 53 Cost, comma 1, art. 97 Cost., comma 1 con riferimento all'art. 360 n. 3 c.p.c.", in quanto il giudice di appello, dopo aver condiviso la decisione di prime cure in ordine al mancato riconoscimento della natura di ente ecclesiastico non economico dell'Istituto contribuente, ha poi affermato che non poteva essere esclusa la natura di "Ente non commerciale", sicché il suo reddito doveva formarsi ai sensi dell'art. 143 del d.p.r. 917/1986, quindi in relazione a tutte le categorie reddituali (redditi fondiari, di capitale, di impresa, per attività commerciale eventualmente esercitata e diversi, con esclusione dei redditi esenti). Tuttavia, l'assenza di una separata contabilità per l'attività commerciale svolta non consentiva di escludere dal reddito i contributi pubblici percepiti pari ad euro 1.921.077.

2.1. I due motivi, che vanno esaminati congiuntamente per ragioni di connessione, sono fondati per le ragioni di cui in motivazione.

2.2. Va subito chiarito che gli enti ecclesiastici sono tali in base alle norme del diritto canonico, quindi, o in virtù di "erectio", con l'espresso conferimento della personalità giuridica di diritto canonico, oppure tramite la "approbatio", concessa dalla autorità ecclesiastica, quindi con l'inserimento dell'associazione nell'ambito della organizzazione ecclesiastica.

2.3. L'art. 31 del Concordato tra Stato e Chiesa Cattolica dell'11.2.1929 ha previsto che gli enti ecclesiastici possano ottenere il "riconoscimento" dello Stato. Infatti, si dispone all'art. 31 che "l'erezione dei nuovi enti ecclesia-

stici od associazioni religiose sarà fatta dall'autorità ecclesiastica secondo le norme del diritto canonico: il loro riconoscimento agli effetti civili sarà fatto delle autorità civili". Allo stesso modo l'art. 32 del Concordato prevede che "i riconoscimenti e le autorizzazioni previste nelle disposizioni del presente Concordato e del Trattato avranno luogo con le norme stabilite dalle leggi civili, che dovranno essere poste in armonia con le disposizioni del Concordato medesimo e del Trattato".

Gli artt. 7 e 17 del r.d. 2 dicembre 1929, n. 2262, nel fissare le modalità necessarie per il riconoscimento agli effetti civili degli istituti ecclesiastici o degli enti di culto, hanno formalmente subordinato il provvedimento statale all'esistenza di un analogo provvedimento preventivamente adottato dall'autorità ecclesiastica nei confronti degli enti da riconoscere.

2.4. Anche la Costituzione tutela gli enti ecclesiastici l'art. 20 dispone che "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".

2.5. L'art. 7.2 del Protocollo di cui alla legge 25 marzo 1985, n. 121 (Ratifica ed esecuzione con protocollo addizionale, firmato a Roma il 18 febbraio 1984 che apporta modifiche al Concordato lateranense dell'11 febbraio 1929, tra la Repubblica Italiana e la Santa sede), a conferma della necessità di un "riconoscimento" da parte dello Stato, prevede che "ferma restando la personalità giuridica degli enti ecclesiastici che ne sono attualmente provvisti, la Repubblica italiana, su domanda dell'autorità ecclesiastica o con il suo assenso, continuerà a riconoscere la personalità giuridica degli enti ecclesiastici aventi sede in Italia, eretti o approvati secondo le norme del diritto canonico, i quali abbiano finalità di religione o di culto. Analogamente si procederà per il riconoscimento gli effetti civili di ogni mutamento sostanziale degli enti medesimi".

Al comma 3 dell'art. 7 della legge 121/1985 si afferma che "agli effetti tributari gli enti ecclesiastici aventi fini di religione o di culto, come pure le attività dirette a tali scopi, sono equiparati a quelli aventi fini di beneficenza o di istruzione. Le attività diverse da quelle di religione o di culto, svolte dagli enti ecclesiastici, sono soggette, nel rispetto della struttura e della finalità di tali enti, alle leggi dello Stato concernenti tali attività e al regime tributario previsto per le medesime".

L'art. 8 del d.p.r. 13 febbraio 1987 n. 33 prevede che "l'ente ecclesiastico che svolge attività per le quali sia prescritta dalle leggi tributarie la tenuta di scritture contabili deve osservare le norme circa tali scritture relative alle specifiche attività esercitate".

2.6. I medesimi concetti sono espressi dall'art. 4 della legge 20 maggio 1985, n. 206 (Ratifica ed esecuzione del protocollo, firmato a Roma il 15 novembre 1984, che approva le norme per la disciplina della materia degli enti e beni ecclesiastici formulate dalla commissione paritetica istituita dall'articolo 7 n. 6 dell'accordo, con protocollo addizionale, del 18 febbraio 1984 che ha apportato modificazioni al concordato lateranense del 1929 tra lo Stato italiano la Santa sede), che dispone che "gli enti ecclesiastici che hanno la personalità giuridica nell'ordinamento dello Stato assumono la qualifica di enti ecclesiastici civilmente riconosciuti"; all'articolo 5 si prevede che "gli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti devono iscriversi nel registro delle persone giuridiche", mentre all'articolo 6 si aggiunge che "gli enti ecclesiastici già riconosciuti devono richiedere l'iscrizione nel registro delle persone giuridiche entro due anni dall'entrata in vigore delle presenti norme".

2.7. È pacifico tra le parti che l'Istituto ricorrente avesse già la personalità giuridica di ente ecclesiastico, in quanto era stato "riconosciuto" prima della modifica del Concordato. L'Istituto ha, poi, chiesto l'iscrizione nel registro delle persone giuridiche e l'iscrizione è avvenuta il 12 giugno 1987.

2.8. Per comprendere appieno la questione è opportuno richiamare l'art. 73, primo comma, lettera c del d.p.r. 917/1986, dedicato ai soggetti passivi per l'imposta sul reddito delle società, ove si prevede che, oltre alle società e agli enti pubblici e privati che hanno per oggetto esclusivo o principale l'esercizio di attività commerciali, "sono soggetti all'imposta sul reddito delle società: ... Gli enti pubblici e privati diversi dalle società, ... che non hanno per oggetto esclusivo o principale l'esercizio di attività commerciale...".

L'art. 143, primo comma (reddito complessivo), del d.p.r. 917/1986, dedicato agli "enti non commerciali residenti", e quindi anche agli enti ecclesiastici, dispone che "il reddito complessivo degli enti non commerciali di cui alla lettera c) del comma 1 dell'art. 73 è formato dei redditi fondiari, di capitale, d'impresa e diversi, ovunque prodotti e quale ne sia la destinazione, ad esclusione di quelli esenti dall'imposta e di quelli soggetti a ritenuta alla fonte a titolo d'imposta o ad imposta sostitutiva. Per i medesimi enti non si considerano attività commerciali le prestazioni di servizi non rientranti nell'articolo 2195 del codice civile rese in conformità alle finalità istituzionali dell'ente senza specifica organizzazione e verso pagamento di corrispettivi che non eccedono i costi di diretta imputazione".

Pertanto, il reddito degli enti non commerciali è computato come quello per le persone fisiche, avendo riguardo alle varie tipologie di reddito, fondiario, di capitale, di impresa e diversi.

Al comma 2 dell'art. 143 si dispone che "il reddito complessivo è determinato secondo le disposizioni dell'articolo 8", e quindi sommando i redditi

di ogni categoria che concorrono a formarlo e sottraendo le perdite derivanti dall'esercizio di imprese commerciali e quelle derivanti dall'esercizio di arti e professioni.

Il comma 3, invece, indica i redditi che non possono essere presi in considerazione per il calcolo del reddito complessivo degli enti non commerciali: “non concorrono in ogni caso alla formazione del reddito degli enti non commerciali di cui alla lettera c del comma 1, dell'art. 73: a) i fondi pervenuti ai predetti enti a seguito di raccolte pubbliche effettuate occasionalmente, anche mediante offerte di beni di modico valore o di servizi ai sovventori, in concomitanza di celebrazioni, ricorrenze o campagne di sensibilizzazione; b) i contributi corrisposti da amministrazioni pubbliche ai predetti enti per lo svolgimento convenzionato o in regime di accreditamento... di attività aventi finalità sociali esercitate in conformità ai fini istituzionali degli enti stessi”.

Se, dunque, gli enti, compresi quelli commerciali, come pure quelli dilettantistici, sono qualificati come “non commerciali”, non si può tenere conto, ai fini della determinazione del reddito complessivo dei “contributi corrisposti da Amministrazioni pubbliche ai detti enti”, ai sensi dell'art. 143 comma 3 lettera b d.p.r. 917/1986.

2.9. L'art. 144, poi, indica le modalità di computo del reddito complessivo degli enti non commerciali, ivi compresi, come detto gli enti ecclesiastici riconosciuti dallo Stato, prevedendo che “i redditi e le perdite che concorrono a formare il reddito complessivo degli enti non commerciali sono determinati distintamente per ciascuna categoria in base al risultato complessivo di tutti i cespiti che vi rientrano”.

L'art. 144, comma secondo, del d.p.r. 917/1986, dispone, poi, per gli enti non commerciali, quindi anche per gli enti ecclesiastici, che esercitano, però, anche attività commerciale, ma non come oggetto principale ed esclusivo della propria specifica attività, che “per l'attività commerciale esercitata gli enti non commerciali hanno l'obbligo di tenere la contabilità separata”.

3. Ovviamente la qualifica di ente non commerciale può essere perduta, come prevede espressamente l'art. 149, primo comma, d.p.r. 917/1986, per il quale “indipendentemente dalle previsioni statutarie, l'ente perde la qualifica di ente non commerciale qualora eserciti prevalentemente attività commerciali per un intero periodo d'imposta”.

Si chiariscono, poi, al secondo comma i parametri da considerare per la perdita della qualifica di ente non commerciale “ai fini della qualificazione commerciale dell'ente si tiene conto anche dei seguenti parametri: a) prevalenza delle immobilizzazioni relative all'attività commerciale, al netto degli ammortamenti, rispetto alle restanti attività; b) prevalenza dei ricavi derivanti da attività commerciali rispetto al valore normale delle cessioni o prestazioni

afferenti le attività istituzionali; c) prevalenza dei redditi derivanti da attività commerciali rispetto alle entrate istituzionali, intendendo per queste ultime i contributi, le sovvenzioni, le liberalità e le quote associative; d) prevalenza delle componenti negative inerenti all'attività commerciale rispetto alle restanti spese”.

Per il comma 3 dell'art. 149 “il mutamento di qualifica opera a partire dal periodo d'imposta in cui vengono meno le condizioni che legittimano le agevolazioni e comporta l'obbligo di comprendere tutti i beni facenti parte del patrimonio dell'ente nell'inventario di cui all'art. 15 del d.p.r. 29 settembre 1973, n. 600”.

La norma cardine per gli enti ecclesiastici è però quella di cui al comma 4 dell'art. 149 del d.p.r. 917/1986, in base alla quale “le disposizioni di cui ai commi uno e due non si applicano agli enti ecclesiastici riconosciuti come persone giuridiche agli effetti civili ed alle associazioni sportive dilettantistiche”.

3.1. Di qui due tesi contrapposte. Per la prima gli enti ecclesiastici non possono mai perdere la qualifica di “enti non commerciali”, neppure quando svolgono attività commerciale prevalente, in base ai parametri di cui alla norma suddetta. Vi sarebbe una implicita conferma dalla relazione di accompagnamento al decreto legislativo n. 460 del 1997, sicché gli enti ecclesiastici potrebbero essere definiti come enti commerciali “di diritto”. Il riconoscimento civile come ente ecclesiastico presuppone sempre che il medesimo abbia ad oggetto esclusivo o principale un'attività di religione o di culto che non può mai essere commerciale; sicché il legislatore ha giudicato superfluo aggiungere un controllo fiscale sull'effettiva natura non commerciale dei soggetti che lo hanno tenuto. Tuttavia, si rileva che tali argomentazioni valgono per alcuni enti ecclesiastici, ma non per tutti, sicché è improprio ricavare dall'articolo 149 comma quarto Tuir la prova della non commercialità legale dell'intera categoria degli enti ecclesiastici.

In dottrina, si è ritenuto che gli enti ecclesiastici non possono mai perdere la loro connotazione di enti non commerciali, in quanto quasi tutte le attività commerciali svolte da tali enti, altro non sono che le attività nelle quali, dalla loro fondazione, si svolge l'apostolato delle singole congregazioni e che, pertanto, anche se svolta in forma organizzata, non modificano lo “spirito originale di missione religiosa” e, correttamente, non provoca per il nostro ordinamento tributario la perdita della qualifica di ente non commerciale. Il vantaggio fiscale spetterebbe, dunque, agli enti ecclesiastici indipendentemente dal tipo di attività e da come questa sia svolta per conseguire lo scopo sociale.

Si tratterebbe, insomma, di una *praesumptio iuris ac de iure* di non commercialità della attività degli enti ecclesiastici.

3.2. Per il secondo orientamento, cui aderisce l'Istituto ricorrente e che è maggiormente condivisibile, è quello per cui il comma 4 dell'art. 149 Tuir, in realtà, detta solo la regola che non è sufficiente svolgere attività prevalente per un solo esercizio per perdere la qualifica di "ente non commerciale", per gli enti ecclesiastici, ma occorre che nel corso dei vari anni di attività l'ente ecclesiastico abbia in realtà svolto in prevalenza attività commerciale. Il comma 4 dell'art. 149 quindi attiene solo al "singolo esercizio" di attività ed impedisce che l'ente ecclesiastico perda la qualifica di "ente non commerciale" se lo "sforamento" dai parametri avvenga in un "singolo esercizio", ma se tale "sforamento" avviene in più esercizi, allora, la natura di "ente non commerciale" può venire meno.

In tal modo il legislatore non ha inteso attribuire ope legis a tali enti la qualifica di enti non commerciali, dovendosi, comunque, applicare i criteri dell'articolo 73, sicché gli enti ecclesiastici sono non commerciali fintanto che il loro oggetto principale, almeno sotto il profilo qualitativo, continui ad essere costituito da un'attività non commerciale. Si prescinde, dunque, in sostanza, per gli enti ecclesiastici dalla verifica delle dichiarazioni statutarie, atteso che in base al documento conclusivo della commissione paritetica italo-vaticana (pubblicato nel S.O. n. 210 alla Gazzetta Ufficiale del 15 ottobre 1997, n. 241, circolare n. 168/E del 1998), a tali enti "non sono ... applicabili ... le norme, dettate dal codice civile in tema di costituzione, struttura, amministrazione ed estinzione delle persone giuridiche private. Non può dunque a richiedersi ad essi, ad esempio, la costituzione per atto pubblico, il possesso in ogni caso dello statuto, né la conformità del medesimo, ove l'ente ne sia dotato, alle prescrizioni riguardanti le persone giuridiche private".

Sul punto la Commissione Europea, chiamata a pronunciarsi sulla sussistenza o meno di una ipotesi di "aiuti di Stato", in presenza dell'art. 149 comma 4 del d.p.r. 917/1986, con decisione del 19 dicembre 2012, ha precisato, al paragrafo 152, che "per quanto riguarda gli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti, l'Italia ricorda che la circolare dell'agenzia delle entrate n. 124/E del 12 maggio 1998, ha chiarito che gli enti ecclesiastici possono beneficiare del trattamento fiscale riservato agli enti non commerciali soltanto se non hanno per oggetto principale l'esercizio di attività commerciali. In ogni caso, gli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti devono conservare la prevalenza dell'attività istituzionale di ispirazione eminentemente idealistica"; ed ha aggiunto che "pertanto, l'articolo 149, quarto comma, del Tuir si limita a escludere l'applicazione di particolari parametri temporali e di commercialità di quell'articolo 149, primo e secondo comma, agli enti ecclesiastici e alle associazioni sportive dilettantistiche, ma non esclude che tali enti possono perdere la qualifica di enti non commerciali". Al paragrafo 158 nella Decisione si è

aggiunto che “in realtà, tanto gli enti ecclesiastici quanto le associazioni sportive dilettantistiche possono perdere la qualifica di ente non commerciale se svolgono attività prevalentemente economiche. Pertanto, anche gli enti ecclesiastici e le associazioni sportive dilettantistiche possono perdere il beneficio del trattamento fiscale riservato agli enti non commerciali in genere.

Non risulta pertanto sussistere quel sistema di qualifica permanente di ente non commerciale”.

3.3. Del resto a conclusioni analoghe è giunta questa Corte con riferimento alla possibilità di dimezzamento dell’aliquota Irpeg per gli enti ecclesiastici, con la valorizzazione o del tenore dello Statuto oppure della attività esercitata in concreto che non deve essere attività commerciale prevalente. L’art. 6, comma 1, lettera a), d.p.r. 601 del 1973, prevedeva, sino alla intervenuta abrogazione da parte della legge 30 dicembre 2018, n. 145, che “l’imposta sul reddito delle persone giuridiche è ridotta alla metà nei confronti dei seguenti soggetti: a) enti e istituti di assistenza sociale, società di mutuo soccorso, enti ospedalieri, enti di assistenza e beneficenza... a condizione che abbiano personalità giuridica”.

Si è affermato, infatti, che, al fine del riconoscimento del beneficio della riduzione alla metà dell’aliquota dell’Irpeg, ai sensi dell’articolo 6, lettera h, del d.p.r. n. 601 del 1973, in favore degli enti equiparati a quelli di beneficenza o istruzione, non è sufficiente che essi siano sorti con tali enunciati fini, ma occorre altresì accertare, alla stregua del coordinamento con gli articoli 1 e 2 del d.p.r. n. 598 del 1973, l’attività in concreto esercitata dagli stessi (come descritta nell’atto costitutivo, con precisa indicazione dell’oggetto, ovvero, in difetto, come effettivamente svolta), non abbia carattere commerciale, in via esclusiva o principale, ed inoltre, in presenza di un’attività commerciale di tipo non prevalente, che la stessa sia in rapporto di strumentalità diretta ed immediata con quei fini, e quindi, non si limiti a perseguire il procacciamento dei mezzi economici al riguardo occorrenti, dovendo altrimenti essere classificata come attività diversa, soggetta all’ordinaria tassazione (Cass., sez. 6, 13 dicembre 2016, n. 25586; Cass., sez. 1, 15 febbraio 1995, n. 1633; Cass., 29 marzo 1990, n. 2573). L’art. 6 del d.p.r. 601/1973, in quanto norma agevolativa a carattere eccezionale può pertanto essere applicata solo a fronte delle attività specificamente previste. Analogamente a quanto affermato in materia di Ici, dunque, lo svolgimento di attività di assistenza o di altre attività equiparate, senza le modalità di un’attività commerciale, costituisce requisito oggettivo necessario ai fini dell’agevolazione e va accertata in concreto, con criteri di rigorosità, e, dunque, verificando le caratteristiche della clientela ospitata, della durata dell’apertura della struttura e, soprattutto, dell’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 (Cass., n. 13970/2016). Lo svolgimento della attività commerciale per oggetto esclusivo o principale eliminava, in radice, il presupposto della agevolazione. La natura dell'attività in concreto esercitata (elemento oggettivo) prevale sul fine dichiarato (elemento soggettivo) anche se si tratti di un fini non di lucro, dal momento che lo scopo di ripartire, oppure no, utili ai partecipanti all'iniziativa commerciale costituisce un momento successivo alla produzione degli stessi, che non fa venir meno il carattere commerciale dell'attività e non rileva ai fini tributari, essendo indifferente la definizione data gli utili eventualmente prodotti (Cass., 15 febbraio 1995, n. 1633).

3.4. Analoghe considerazione sono state fatte per il pagamento dell'Ici e dell'Imu da parte degli enti ecclesiastici, con valutazione in ordine alla effettiva attività svolta e non all'oggetto dello statuto. Si è ritenuto che, in materia di ICI, l'esenzione di cui all'art. 7, comma 1, lett. i), del d.lgs. n. 504 del 1992, come modificato dall'art. 39 del d.l. n. 223 del 2006, conv. in l. n. 248 del 2006, presuppone l'esistenza sia di un requisito soggettivo, costituito dalla natura non commerciale dell'ente, sia di un requisito oggettivo, ovvero che l'attività svolta nell'immobile rientri tra quelle previste dal medesimo art. 7, non assumendo rilevanza la successiva destinazione degli utili al perseguimento di fini sociali o religiose, che non fa venire meno il carattere commerciale dell'attività – in applicazione del principio, questa Corte ha escluso che l'attività recettiva svolta da un istituto religioso, attraverso una casa per ferie, dia diritto ad un'esenzione dall'ICI, ove non sia offerta gratuitamente o ad un prezzo simbolico (Cass., sez. 5, 15 marzo 2019, n. 7415; Cass., sez. 6, 3 maggio 2017, n. 10754, che ha escluso l'esenzione in un caso in cui veniva svolta un'attività didattica avente oggettivamente natura commerciale ovvero esercitata dietro pagamento di una retta che non si discostava nell'ammontare da quelle di mercato; Cass., sez. 5, 8 luglio 2015, n. 14226, che ha cassato con rinvio la sentenza del giudice di merito che aveva riconosciuto l'esenzione dall'Ici ad una scuola paritaria di ispirazione religiosa, i cui utenti pagavano un corrispettivo, attribuendo erroneamente rilievo alla circostanza che la attività fosse in perdita).

4. Il giudice di appello, allora, è incorso nella invocata violazione di legge.

4.1. Occorre, però, anzitutto chiarire i termini della questione sottoposta al giudice. L'avviso di accertamento, infatti, relativo esclusivamente all'anno 2004, era relativo sia all'Ires che all'Irap. Quanto all'Ires si era tenuto conto delle asserite plusvalenze immobiliari per euro 873.030,00, poi escluse dal giudice di primo grado, oltre al recupero a tassazione di canoni di locazione per appena euro 1.224,00. Quanto all'Irap, si era tenuto conto delle plusvalen-

ze immobiliari, poi ritenute inesistenti dal giudice di prime cure, del canone di locazione di euro 1.224,00 e, soprattutto, dei contributi pubblici per euro 1.921.077,00.

Va ancora evidenziato che l'Istituto aveva redatto due diversi bilanci: il primo, composto da stato patrimoniale e conto economico, riferibile a tutte le attività, quindi anche a quelle di carattere non commerciale, non rilevanti ai fini fiscali, con inclusione anche dei "contributi degli enti pubblici" per euro 1.921.077,00, con un utile da bilancio di euro 312.214,00; il secondo, composto dal solo conto economico, relativo esclusivamente alle movimentazioni relative all'attività scolastica, quindi produttiva ai fini fiscali di reddito di impresa, in cui non erano inseriti i contributi pubblici per euro 1.921.077,00. L'utile "civilistico" di detta specifica attività scolastica era di euro 83.084,00 che, al netto delle deduzioni spettanti per legge, aveva prodotto una perdita fiscale di euro 22.535,00.

La dichiarazione dei redditi del 2004 era stata predisposta sulla scorta del secondo bilancio, relativo solo alla gestione scolastica, rilevante appunto ai fini fiscali.

Per l'Agenzia delle entrate, per quel che ancora qui rileva, i contributi pubblici, che si trovavano indicati nel primo bilancio, ma non nel secondo, costituivano componente positivo del reddito Ires, oltre che ai fini Irap. In realtà, dunque, l'Agenzia delle entrate aveva utilizzato per l'accertamento, non il secondo bilancio, riferibile alla specifica attività di gestione scolastica, senza l'indicazione dei contributi pubblici, ma il primo bilancio che indicava tutte le attività, comprese quelle esenti ai fini fiscali, come i contributi pubblici.

4.2. Il giudice di appello, dunque, alla stregua delle risultanze agli atti, ha ritenuto, condividendo il ragionamento del primo giudice, la insussistenza della qualifica in capo all'Istituto di "Ente Ecclesiastico non economico" (cfr. pagina 2 della motivazione "Per quanto riguarda il mancato riconoscimento della qualifica di Ente non commerciale dell'Istituto Religioso, questo Collegio condivide sia sotto il profilo giuridico che normativo quanto deciso dai Giudici di primo grado, che non lo hanno ritenuto Ente Ecclesiastico non economico, stante quanto è dato rilevare dallo stesso Statuto dell'Istituto").

È chiaro che il giudice tributario avrebbe potuto disconoscere la natura di ente non commerciale dell'ente ecclesiastico, sì da non consentire l'applicazione degli artt. 143 e ss. del d.p.r. 917/1986, destinati appunto proprio alla disciplina tributaria degli "enti non commerciali residenti". Se, dunque, l'ente ecclesiastico non è ente non commerciale non potevano ad esso applicarsi queste disposizioni specifiche dettate proprio per gli "enti non commerciali". Il giudice tributario non avrebbe, poi, potuto disconoscere all'Istituto la natura di "ente ecclesiastico", in quanto in base al Concordato 1929 ed alle

successive modifiche, la natura ecclesiastica dell'ente è riconosciuta solo dal diritto canonico, mentre lo Stato italiano può solo operare il "riconoscimento" dell'ente ecclesiastico nello Stato.

Del resto, lo stesso giudice di appello, subito dopo, all'inizio di pagina 3 della motivazione, riconosce all'Istituto la natura di "ente non commerciale" ("pur non escludendo il perseguimento da parte dell'Istituto anche di finalità di religione e di culto come suo oggetto e cioè la sua natura di Ente non commerciale"), pur avendo negato la natura di "Ente Ecclesiastico non economico". Tanto è vero, che, proprio per la qualificazione dell'Istituto, quale "Ente non commerciale", gli applica l'art. 143 del d.p.r. 917/1986 (reddito complessivo degli enti non commerciali residenti). Afferma il giudice che il reddito si computa come accade per le persone fisiche, con la differenziazione tra tutte le ipotesi reddituali (fondiarie, da impresa, di capitali, diversi), proprio per evitare pericolose "contaminazioni" tra i diversi tipi di reddito. Specifica che però l'Istituto, che resta un ente non commerciale, pur non essendo "ente Ecclesiastico non economico", avrebbe dovuto tenere una contabilità separata con specifico riferimento alla porzione di attività commerciale costituita dalla gestione scolastica.

4.3. Pertanto, una prima violazione di legge si rinviene nell'avere ritenuto esistente una attività commerciale prevalente, tale da poter eliminare all'ente ecclesiastico la natura di "ente non commerciale" o di "Ente Ecclesiastico non economico".

Infatti, l'avviso di accertamento è riferito solo alla annualità 2004, mentre per tutte le altre annualità non vi sono stati rilievi (anni 2001, 2002, 2003 e 2005).

L'art. 149 comma 4 Tuir, però, come detto prevede che lo svolgimento di attività commerciale prevalente per un esercizio che fa perdere la qualifica di ente non commerciale a tutti gli enti, non trova applicazione agli enti ecclesiastici.

Pertanto, essendo stato preso in esame un solo anno, non poteva l'Istituto perdere la natura di "ente non commerciale".

4.4. La seconda violazione di legge si innesta sulla necessità di contabilità separata ai sensi dell'art. 144 comma 2 Tuir. Ebbene, è pacifico, perché lo ammette lo stesso giudice di appello, confermando quanto detto dall'Istituto, che questi ha predisposto due bilanci separati, il primo completo di stato patrimoniale e conto economico, relativo a tutti i redditi, compresi quelli esenti, il secondo relativo solo alla porzione di attività commerciale inerenti la gestione della attività scolastica, di cui tra l'altro si ignora l'importo delle rette pagate e delle spese sostenute.

Pertanto, è la stessa Agenzia, come pure il giudice di appello, ad ammettere

l'esistenza della contabilità separata come pure la possibilità di lettura della stessa da parte dell'Ufficio. Si legge, infatti, in motivazione che “tuttavia, pur in assenza di contabilità separata, l'ufficio è entrato nel merito delle singole riprese fiscali, ai fini di determinarne l'imponibilità o meno, premettendo, innanzitutto, che parte ricorrente aveva riconosciuto l'esistenza di attività commerciale con la perdita fiscale di euro 22.595,00, per la gestione delle scuole, con la tenuta da parte dell'istituto di una specifica contabilità ai fini delle II.DD. e Iva e che nel questionario affermava di non avere una contabilità analitica, ma di entrate ed uscite”. Insomma, è lo stesso giudice di appello a riconoscere l'esistenza di una contabilità costituita da “entrate e uscite”, e che è riuscito ad “entrare nel merito delle riprese fiscali”.

Sulla base di queste premesse, il giudice di appello, proprio per l'assenza della contabilità separata, e per lo svolgimento di una attività commerciale di gestione della attività scolastica ha escluso l'applicazione della esenzione da tassazione di cui all'art. 143 comma 3 lettera b) del Tuir, in relazione ai contributi pubblici.

È evidente la violazione di legge, non soltanto per la ritenuta esistenza del conto economico, riportante “entrate” e “uscite” relative alla attività commerciale di gestione di attività scolastiche, ma anche perché questa Corte ha ritenuto che il requisito della contabilità separata non richiede la predisposizione di due distinti e completi bilanci di esercizio.

4.5. Invero, per questa Corte (Cass., sez. 5, 14 luglio 2017, n. 17454) il comma 2 dell'art. 144 Tuir, relativo alla contabilità separata, prevede l'obbligo di tenuta della contabilità separata per l'attività commerciale eventualmente esercitata, all'evidente scopo di rendere più trasparente la contabilità commerciale degli enti non commerciali e di evitare ogni commistione con l'attività istituzionale, nonché di facilitare la qualificazione dell'ente. Si è precisato che è stato previsto uno specifico regime contabile per gli enti non commerciali che esercitano anche attività di tipo commerciale (Cass., sez. 5, 3 luglio 2015, n. 13751). Nella contabilità separata vanno rilevati distintamente i “fatti amministrativi” relativi all'attività istituzionale dai fatti amministrativi relativi all'attività commerciale, conformemente all'intento del legislatore di mantenere separati gli ambiti delle due concorrenti attività e di rendere più trasparente la contabilità “commerciale” degli enti non commerciali. L'art. 144 comma 6 Tuir, poi, si limita a derogare a tale obbligo di denuncia nel caso di enti soggetti alle norme sulla contabilità pubblica, i quali restano esonerati da tale obbligo qualora osservino le modalità previste per la contabilità pubblica tenuta norma di legge.

Come si vede la giurisprudenza di legittimità non richiede, per il rispetto della contabilità separata, la predisposizione di due bilanci completi di conto

economico e stato patrimoniale, ma solo la distinzione tra due diverse tipologie di “fatti amministrativi”, quelli collegati all’attività istituzionale e quelli relativi alla porzione di attività commerciale. Ciò che è accaduto nel caso di specie, come peraltro accertato con giudizio di fatto da parte del giudice di appello.

Da questo errore, poi, si sono verificati tutti gli ulteriori errori a catena, con riferimento alla indicazione dei “contributi pubblici” tra i redditi di impresa, trattandosi, invece, di redditi esenti ai sensi dell’art. 143 comma 3 lettera b Tuir.

4.6. La stessa agenzia delle entrate, con la risoluzione numero 86/E del 13 marzo 2002, ha affermato che la tenuta di un unico impianto contabile e di un unico piano dei conti, strutturato in modo da poter individuare in ogni momento le voci destinate all’attività commerciale, non è di ostacolo all’eventuale attività di controllo esercitata dagli organi competenti. La tenuta di una contabilità separata non prevede, infatti, l’istituzione di un libro giornale e di un piano dei conti separato per ogni attività, essendo sufficiente un piano dei conti non troppo dettagliato nelle singole voci, che permetta di distinguere le diverse movimentazioni relative ad ogni attività.

Anche la dottrina è giunta alla conclusione che il requisito della separazione contabile risulta integrato anche in presenza di una contabilità o un piano dei conti unico, che consenta, però, di distinguere i redditi relativi alle varie attività (da separare), tramite la definizione di modalità di imputazione delle voci di costo-ricavo e delle attività-passività, riconducibili alle diverse branche operative. In sostanza, è consentita una “contabilità separabile”.

Si è ritenuto in dottrina che per l’attività istituzionale degli enti ecclesiastici non è previsto, ai fini civilistici, alcun obbligo contabile in termini di rendicontazione. L’art. 20 c.c. stabilisce solo l’approvazione del bilancio tra le attività richieste. Non vi è neppure un obbligo in tenuta delle scritture contabili, richieste soltanto per le imprese ai sensi dell’articolo 2214 codice civile.

Pertanto, pur non essendo richiesti specifici obblighi in tal senso, risulta comunque necessaria, ai fini pratici, la tenuta di una contabilità anche “elementare”, non necessariamente con il metodo della partita doppia, oltre alla predisposizione di un rendiconto annuale, strumento di trasparenza e di controllo dell’intera gestione economica e finanziaria dell’ente. È chiaro che gli enti ecclesiastici di maggiori dimensioni possono ricorrere anche a mezzo della partita doppia, normalmente utilizzata nella contabilità ordinaria degli enti commerciali. In tal caso, al termine dell’esercizio, deve essere redatto il relativo bilancio, formato dal conto economico dallo stato patrimoniale. L’art. 20 del d.p.r. 600 del 1973, peraltro, ha previsto che in relazione alle attività commerciali eventualmente esercitate dagli enti non commerciali, sono obbli-

gatorie le scritture contabili di cui agli articoli 14-16-18 del medesimo D.P.R. e che gli adempimenti contabili sono determinati dalle dimensioni del fatturato dell'attività commerciale.

Si prevede che la “separazione contabile”, in mancanza di espressa previsione, potrebbe avvenire mediante l'adozione di due sistemi contabili distinti, come per esempio un registro di prima nota per l'attività commerciale ed uno per l'attività istituzionale, oppure, nell'ambito delle complessive risultanze contabili, individuando appositi conti o sotto conti, che evidenzino la natura della posta contabile sottesa, di natura commerciale, istituzionale o promiscua.

Pertanto, l'attività istituzionale diretta al fine di religione di culto dell'ente ecclesiastico non ha alcuna rilevanza tributaria e le operazioni non riferibili all'attività commerciale non vanno obbligatoriamente contabilizzate fini fiscali.

Si è prospettata la ripartizione delle attività con riferimento alla redazione del bilancio, così che, da un lato, vi sarà un bilancio istituzionale, che riguarda unicamente la vita interna dell'ente e l'esercizio delle attività sue proprie di religione di culto, e dall'altro un bilancio fiscale-commerciale, relativo alle attività di tale natura eventualmente svolte.

Il bilancio, comunque, può essere redatto con qualsiasi metodo secondo qualsiasi schema, purché conformi ai principi della tecnica contabile, non essendovi alcun obbligo di adeguarsi nella redazione del bilancio alle disposizioni concernenti gli schemi la forma previsti per il bilancio delle società di capitali.

4.7. Una conferma della correttezza della interpretazione di questa Corte, in relazione all'obbligo della contabilità separata, si ricava dalla nuova normativa in ordine codice del “Terzo settore”, entrato in vigore nel 2017, in cui, per la prima volta, si precisa quale è il contenuto della contabilità separata che prevede l'utilizzo proprio del conto economico e dello stato patrimoniale. Alle tre categorie fiscali individuate dall'articolo 73, comma 1, Tuir, e quindi le società, gli enti commerciali diversi dalle società e gli enti non commerciali, se ne sono aggiunte due nuove, ossia gli enti del terzo settore non commerciali, ex art. 79 CTS (codice terzo settore) e gli enti del terzo settore commerciali.

Nella disciplina del terzo settore la qualifica di commercialità o meno dell'ente è diversa da quella tradizionalmente desumibile dal combinato disposto degli articoli 73 e 149 del Tuir. Nel terzo settore, invece, l'ETS è (o non commerciale) in base al solo criterio della prevalenza (o meno) delle entrate di natura commerciale, non rilevando il criterio formale fondato sulla disamina delle disposizioni statutarie, ex art. 79 comma 5 CTS.

L'art. 13 del d.lgs. 117/2017 (scritture contabili e bilancio) prevede che “gli enti del terzo settore devono redigere il bilancio di esercizio formato dallo

stato patrimoniale, dal rendiconto gestionale, con l'indicazione dei proventi e degli oneri dell'ente, e dalla relazione di missione che illustra le poste di bilancio, l'andamento economico e gestionale dell'ente e le modalità di perseguimento delle finalità statutarie”.

L'art. 4, comma 4, del medesimo decreto legislativo (enti del terzo settore) dispone, poi, che “agli enti religiosi civilmente riconosciuti le norme del presente decreto si applicano limitatamente allo svolgimento delle attività di cui all'articolo 5, a condizione che per tali attività adottino un regolamento...”, con la precisazione che “per lo svolgimento di tali attività deve essere costituito un patrimonio destinato e devono essere tenute separatamente le scritture contabili di cui all'articolo 13”.

4.7. Peraltro, l'articolo 20 del d.p.r. 600/1973 (scritture contabili degli enti non commerciali) prevede che “le disposizioni degli articoli 14, 15, 16, 17, 18 si applicano relativamente alle attività commerciali eventualmente esercitate, anche agli enti soggetti all'imposta sul reddito delle persone giuridiche che non hanno per oggetto esclusivo o principale l'esercizio di attività commerciali”.

Pertanto, vari sono i regimi contabili applicabili agli enti non commerciali per l'attività di impresa eventualmente esercitata, ciò in base all'entità dei volumi annui di ricavi realizzati. Pertanto, potrà essere utilizzato un regime di contabilità semplificata o di contabilità ordinaria o ancora di contabilità super semplificata.

5. Con il terzo motivo di impugnazione il ricorrente lamenta la “nullità della sentenza e del procedimento. Violazione dell'art. 100 c.p.c., con riferimento all'art. 360, n. 3 e n. 4 c.p.c. Violazione di legge artt. 143.1, 143.3 lett. b TUIR n. 917 del 1986”, in quanto, una volta accertato che non vi era l'obbligo di istituire un libro giornale e un piano dei conti separato per ogni attività, l'esclusione dal reddito e, quindi, dalla tassazione della somma di euro 1.921.077,00 relativa ai contributi, oltre che della somma di euro 873.020, relativa alle plusvalenze, comporta un reddito dell'Istituto, nel 2004, di carattere negativo ai fini Ires.

5.1. Tale motivo è assorbito, in ragione dell'accoglimento dei primi due motivi di impugnazione, sicché sarà il giudice di merito, dopo un nuovo esame dei fatti, emendato dagli errori di diritto commessi, a determinare l'effettivo reddito imponibile dell'Istituto.

6. Con il quarto motivo di impugnazione il ricorrente deduce la “nullità della sentenza; violazione dell'art. 329 c.p.c., in riferimento all'art. 360 nn. 3 e 4 c.p.c.”, in quanto il giudice di appello ha affermato che si sarebbe formata una preclusione per il fatto che il contribuente non avrebbe impugnato espressamente la variazione in aumento del reddito, ossia la “sintesi” dell'Ufficio.

In realtà, l'avviso di accertamento contestava più voci di reddito (plusvalenze; imponibilità dei contributi pubblici; omessa dichiarazione del reddito di euro 1.224,00 da locazione di immobile). L'Istituto ha, però, contestato tutti i redditi relativi all'accertamento, sicché non può certo formarsi il giudicato sul complessivo "reddito imponibile", essendo state contestate le singole voci che lo compongono.

6.1. Tale motivo è fondato.

Invero, l'Istituto ha contestato ogni singola voce del reddito accertato nei suoi confronti, sicché non può certo essersi formato il giudicato in ordine al "reddito complessivo", quale somma delle singole voci di reddito, tutte censurate dal contribuente.

La Commissione regionale, invece, erroneamente ha ritenuto che la "variazione in aumento" del reddito, non essendo stata contestata tale ripresa, era ineccepibile, sicché "l'operato dell'Ufficio appare consolidato nella pretesa impositiva".

7. La sentenza impugnata deve, quindi, essere cassata in relazione ai motivi accolti, con rinvio alla Commissione tributaria regionale della Sicilia, sezione distaccata di Palermo, in diversa composizione, che provvederà anche sulle spese del giudizio di legittimità.

P.Q.M.

Accoglie i motivi primo, secondo e quarto; dichiara assorbito il terzo; cassa la sentenza impugnata in ordine ai motivi accolti, con rinvio alla Commissione tributaria regionale della Sicilia, sezione distaccata di Palermo, in diversa composizione, cui demanda di provvedere anche sulle spese del giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, nella Camera di Consiglio del 3 novembre 2020

Corte di Cassazione, Sez. V, sentenza 21 gennaio 2021, n. 1149

Imposta di successione – Enti ecclesiastici – Finalità religiosa non esclusiva – Mancata destinazione dei beni ricevuti – Esenzione – Non spetta.

Il godimento dell'esenzione dall'imposta di successione a favore di un ente ecclesiastico discende o dall'esclusività del fine benefico perseguito o dalla dimostrazione che i beni ricevuti, entro il termine di cinque anni dall'acquisizione, siano stati destinati alla finalità fiscalmente agevolata.

Svolgimento del processo

1. Con sentenza n. 2537/8/17, depositata in data 8 maggio 2017, non notificata, la Commissione Tributaria Regionale del Lazio, rigettava l'appello proposto dalla (---) avverso la sentenza n. 1991/54/16 della Commissione Tributaria Provinciale di Roma, con condanna al pagamento delle spese di lite.

Il giudice di appello, a conferma della decisione di primo grado, concludeva per il rigetto del gravame rilevando:

a) che il giudizio aveva ad oggetto l'impugnazione di un avviso di liquidazione e sanzioni per Euro 9.787,08, riguardante l'imposta di successione, richiesta in solido ad altri eredi, in relazione ad una dichiarazione di successione del (---), per la quota ereditaria riferibile all'ente in conseguenza di un legato, avente ad oggetto un appartamento sito a (---);

b) che la Commissione di primo grado aveva rigettato il ricorso in quanto dalla dichiarazione dei redditi risultava che la Provincia svolgesse "attività di alloggio connesse ad aziende agricole" e tenesse una contabilità ordinaria, per cui avrebbe potuto e dovuto dimostrare di svolgere attività non lucrativa e quindi di rientrare tra gli enti di cui al Decreto Legislativo n. 460 del 1997, articolo 10;

c) che la contribuente non aveva il riconoscimento da parte del Ministero dell'Interno delle finalità assistenziali, richiesto ai fini del diritto all'esenzione come ONLUS ai sensi del Decreto Legislativo n. 460 del 1997, articolo 10, comma 3, non rientrava tra gli enti di cui al Decreto Legislativo n. 346 del 1990, articolo 3, né tra gli enti di religione o di culto cui l'esenzione poteva essere concessa secondo il regime concordatario, ai sensi della L. n. 121 del 1985, articolo 7, comma 3.

2. Avverso la sentenza di appello la (---) ha proposto ricorso per cassazione, notificato il 28 novembre 2017, affidato ad un unico motivo; l'Agenzia si è costituita tardivamente con memoria, ai soli fini della partecipazione all'udienza di discussione.

Ragioni della decisione

1. Con unico motivo la Provincia ricorrente censura la sentenza impugnata, e denuncia violazione e falsa applicazione del Decreto Legislativo n. 346 del 1990, articolo 3, comma 1, in relazione all'articolo 360 c.p.c., comma 1, n. 3, rilevando di avere natura di ente ecclesiastico civilmente riconosciuto e quindi come scopo istituzionale la finalità di religione o di culto; di aver diritto, ai sensi della L. n. 121 del 1985, articolo 7, comma 3, alla equiparazione ai fini tributari agli enti aventi fine di beneficenza o di istruzione; che, contrariamente a quanto sostenuto dalla CTR, sulla base di tale qualifica soggettiva aveva diritto all'esenzione di cui al Decreto Legislativo n. 346 del 1990, articolo 3, comma 1, senza che potesse assumere alcuna rilevanza lo svolgimento, in via del tutto marginale e meramente strumentale alle sue finalità istituzionali, di un'attività di conduzione di un fondo agricolo; che, in ogni caso, il legato era stato disposto per il perseguimento delle finalità di religione e di culto; che del tutto inconferente doveva ritenersi il richiamo alla normativa in tema di ONLUS, non rivestendo la stessa tale qualifica.

2. Il motivo non è meritevole di accoglimento.

2.1 La Provincia ricorrente invoca l'applicazione della disciplina agevolativa di cui al Decreto Legislativo n. 346 del 1990, articolo 3, comma 1.

Tale articolo esenta i trasferimenti dall'imposta di successione in due distinte ipotesi:

- al comma 1, elenca i soggetti (lo Stato, le regioni, le province ed i comuni, gli enti pubblici e le fondazioni o associazioni legalmente riconosciute, che hanno come scopo esclusivo l'assistenza, lo studio, la ricerca scientifica, l'educazione, l'istruzione o altre finalità di pubblica utilità, nonché le organizzazioni non lucrative di utilità sociale (ONLUS), e le fondazioni previste dal decreto legislativo emanato in attuazione della L. 23 dicembre 1998, n. 461) che, in virtù della loro qualifica soggettiva sono "comunque" esentati dall'imposta sulle successioni e donazioni sui trasferimenti dei quali sono beneficiari;

- al comma 2, con riguardo ai "trasferimenti a favore di enti pubblici e di fondazioni o associazioni legalmente riconosciute, diversi da quelli indicati nel comma 1", correla l'esenzione al fatto oggettivo che lo scopo della liberalità sia lo stesso di cui al comma 1.

La ratio di tale seconda previsione è evidentemente quella di privilegiare ed incoraggiare le disposizioni ereditarie aventi finalità di elevato valore sociale, elencate in modo non tassativo, anche quando gli enti beneficiari non abbiano gli scopi esclusivi sopra elencati. (Vedi Cass. n. 32820 del 2018; n. 2542 del 2003 e n. 12992 del 2000.)

Dalla lettura combinata dei due commi si evince che, mentre per alcuni soggetti (quali Stato, regioni, ecc.) il perseguimento di una finalità merite-

vole è connaturata alla loro stessa natura, per gli enti pubblici, le fondazioni o le associazioni legalmente riconosciute la qualifica soggettiva richiesta per l'esenzione totale si configura solo allorché abbiano come scopo esclusivo l'assistenza, lo studio, la ricerca scientifica, l'educazione, l'istruzione o altre finalità di pubblica utilità, imponendosi anche in questo caso una verifica in concreto di un elemento oggettivo, da individuarsi nell'esclusività dello scopo istituzionale, caratteristica che, se accertata, rende, successivamente, superflua la verifica caso per caso delle finalità del singolo trasferimento.

Di contro tale verifica, caso per caso, si impone sempre allorché il soggetto non abbia come scopo esclusivo una delle finalità elencate.

3. Tanto premesso, l'assunto della contribuente secondo cui dalla sua natura di ente ecclesiastico civilmente riconosciuto deriverebbe necessariamente il perseguimento di uno scopo esclusivo di religione e di culto, equiparabile ai fini tributari a quello di beneficenza o di istruzione, e di conseguenza il diritto a fruire della agevolazione di cui al cit. articolo 3, comma 1, non trova alcuna giustificazione nella normativa che regola le attività degli enti ecclesiastici, che anzi prevede e disciplina espressamente la possibilità che tali enti svolgano anche attività diverse da quelle di religione o di culto.

3.1 Nella specie rileva la L. n. 222 del 1985 che contiene, tra l'altro, "disposizioni sugli enti e beni ecclesiastici in Italia" e, dopo aver precisato all'articolo 15 che gli enti ecclesiastici se civilmente riconosciuti, possono, nel rispetto delle leggi dello stato, svolgere liberamente attività diverse da quelle di religione o di culto, all'articolo 16, lettera a), specifica che sono "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" e alla lettera b) che sono invece "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."

In questo secondo ambito, non propriamente religioso o strettamente connesso a quello religioso, sono comprese sia attività (quelle di assistenza e beneficenza, istruzione, educazione e cultura) a cui il legislatore fiscale riserva dei trattamenti agevolativi (ad es. ai fini ICI o IRPEG), sia quelle commerciali o per fini di lucro cui invece non è riservato alcun trattamento di favore.

Anche l'accordo internazionale tra Stato Italiano e Chiesa Cattolica – ratificato e reso esecutivo con la L. 25 marzo 1985, n. 121 – che ha apportato modificazioni ai Patti lateranensi – all'articolo 7, comma 3, dà conto della pluralità di attività che possono essere svolte da un ente ecclesiastico disponendo che "Agli effetti tributari gli enti ecclesiastici aventi fine di religione o di culto, come pure le attività dirette a tali scopi, sono equiparati a quelli aventi fine di beneficenza o di istruzione" mentre "Le attività diverse da quelle di

religione o di culto, svolte dagli enti ecclesiastici, sono soggette, nel rispetto della struttura e della finalità di tali enti, alle leggi dello Stato concernenti tali attività e al regime tributario previsto per le medesime.”

La ratio di tale disposizione è esclusivamente quella di precisare che per gli enti ecclesiastici, ai fini tributari, il fine di religione o di culto (di cui alla L. n. 222 del 1985, articolo 16, lettera a)) e’ equiparato alla finalità di beneficenza ed istruzione.

3.2. Così chiarito il quadro normativo, ne consegue che, pur posta ai fini fiscali l’equiparazione tra finalità di beneficenza ed istruzione e fine di religione o di culto, potendo un ente ecclesiastico svolgere una molteplicità di attività, il regime tributario in concreto applicabile non può essere determinato sulla base della natura ecclesiastica del soggetto, bensì tenendo conto dell’attività in concreto esercitata dallo stesso (elemento oggettivo), che può o meno coincidere con il fine dichiarato nell’atto costitutivo.

Il richiamato articolo 3, comma 1, per gli enti riconosciuti pone in primo piano la natura oggettiva dell’attività e delimita la norma agevolativa nel senso che, per la sua operatività, è necessario poter collocare il soggetto fra quelli aventi per oggetto esclusivo l’assistenza, lo studio, la ricerca scientifica, l’educazione, l’istruzione o altre finalità di pubblica utilità, sicché l’esercizio di altra attività, anche solo in via marginale o strumentale, eliminando in radice l’esclusività, determina ex ante il venir meno del presupposto dell’agevolazione totale, dal momento che in questo secondo caso potrebbe astrattamente ipotizzarsi, e concretamente avvenire, che il singolo trasferimento sia destinato ad una finalità diversa da quelle ritenute premiali.

Ciò non esclude che l’esenzione possa comunque essere ottenuta, ma solo in presenza dei presupposti di cui al comma 2, e quindi a condizione che il trasferimento sia avvenuto per una delle finalità di cui al comma 1.

Recita, infatti, il comma 3 che “Nei casi di cui al comma 2 il beneficiario deve dimostrare, entro cinque anni dall’accettazione dell’eredità o della donazione o dall’acquisto del legato, di avere impiegato i beni o diritti ricevuti o la somma ricavata dalla loro alienazione per il conseguimento delle finalità indicate dal testatore o dal donante”.

4. Nella specie, risulta incontestato, e comunque accertato in fatto dalla CTR con valutazioni non sindacate in questa sede, che l’ente ecclesiastico ricorrente, oltre alla finalità istituzionale di religione o di culto, svolgesse un’attività agricola avente ad oggetto la gestione e il mantenimento di un comprensorio agricolo riportato in dichiarazione dei redditi come “attività di alloggio connesse ad azienda agricola”.

Posta la non esclusività del fine di religione e di culto, senza che rilevi, in applicazione dei principi suindicati, la marginalità dell’attività diversa, corret-

tamente la CTR ha escluso che l'ente in questione potesse rientrare tra quelli cui l'esenzione andasse riconosciuta ai sensi del Decreto Legislativo n. 346 del 1990, articolo 3, comma 1.

Né risulta che nei precedenti gradi di giudizio sia stata mai richiesta l'agevolazione ai sensi del comma 2, né che della stessa siano stati dedotti o provati i relativi presupposti.

5. All'infondatezza dell'unico motivo, consegue il rigetto del ricorso.

5.1 La contribuente va condannata alle spese del giudizio di legittimità, ma limitatamente all'attività connessa alla partecipazione all'udienza, stante la tardiva costituzione dell'Agenzia, che si liquidano come da dispositivo avuto conto del valore effettivo della lite.

5.2 Trattandosi di giudizio instaurato successivamente al 30 gennaio 2013, in quanto notificato dopo tale data, sussistono le condizioni per dare atto – ai sensi della L. n. 228 del 2012, articolo 1, comma 17, della sussistenza dell'obbligo di versamento da parte della ricorrente dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per la impugnazione rigettata.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso;

condanna la ricorrente a pagare all'Agenzia delle Entrate le spese di lite del presente giudizio, che si liquidano nell'importo complessivo di Euro 1.800,00 per compensi professionali, oltre spese prenotate a debito.

Ai sensi del Decreto del Presidente della Repubblica n. 115 del 2002, articolo 13, comma 1 quater, dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento da parte della ricorrente dell'ulteriore importo pari a quello dovuto per il ricorso, a norma dello stesso articolo 13, comma 1-bis, se dovuto.

Commissione tributaria regionale per la Campania, Sez. VII, sentenza 4 giugno 2021, n. 4757

Esenzione IMU – Immobili di enti ecclesiastici – Prova destinazione non commerciale – È a carico dell'ente.

Ai fini del riconoscimento del diritto all'esenzione prevista dal d.lgs. n. 504/92, art. 7, comma 1, per gli immobili di enti ecclesiastici, la prova della destinazione non commerciale degli stessi è a carico degli enti ecclesiastici.

Corte di Cassazione, Sez. VI, ordinanza 18 maggio 2021, n. 13375

TARI- Pontificio Istituto Biblico – Esenzione tributi ex art. 16 Trattato lateranense – Norma programmatica – Non spetta.

L'art. 16 del Trattato lateranense, che prevede l'esenzione da tributi ordinari e straordinari per il Pontificio Istituto Biblico, rappresenta una norma programmatica. Pertanto, in mancanza di disposizioni attuative, l'ente de quo è soggetto al pagamento della TARI.

Svolgimento del processo

Su ricorso proposto da XXX SpA Roma ricorrente contro X controricorrente, avverso la sent. n. 4774/9/2018 della Commissione Tributaria Regionale di Roma, depositata il 05/07/2018 (...)

Ritenuto che

XXX SpA Roma ricorre per la cassazione della sentenza della CTR del Lazio, che in riforma della sent. di primo grado ha accolto l'appello del contribuente, in controversia su impugnazione da parte di X di preavviso di fermo amministrativo di motociclo per mancato pagamento della presupposta cartella esattoriale per TARI anno 2012 (di euro 70.849,81).

La controversia concerne la questione della esenzione da tributi, sia ordinari che straordinari, verso lo Stato italiano o qualsiasi ente in relazione a immobili da parte di Istituto avente sede nello Stato pontificio, ai sensi dell'art. 16 del Trattato lateranense.

La Commissione adita rigettava il ricorso, ritenendo che la TARI ha valenza specifica di corrispettivo del servizio di raccolta rifiuti e non di tributo, per cui l'Istituto pontificio non è esente dal relativo pagamento né sussiste l'obbligo di notifica dell'atto impugnato per via diplomatica.

L'appello dell'ente era accolto con la sentenza in epigrafe, che riteneva sussistente l'esenzione sulla base delle norme del Trattato lateranense, cui è stata data attuazione con l'art. 6 della l. 136/2016, stabilendo che l'immobile ove ha sede l'Istituto ne è esente da tributi sia ordinari che straordinari, presenti e futuri, e che la TARI ha natura tributaria, con conseguente esclusione dell'obbligo di pagamento da parte dell'Istituto pontificio.

Avvero tale sentenza il Comune di Roma propone ricorso per cassazione con unito motivo. Resistete il X con controricorso.

Considerato che:

1. Con l'unico motivo si deduce violazione dell'art. 16 comma 1 del Trattato lateranense dell'undici febbraio 1929 e della l. n. 810/1929; del d.lgs. 507/1993 e del d.lgs. 22/1997, nonché dell'art. 2 l. 137/2016 del 1 aprile 2015, in relazione all'art. 6 della medesima Convenzione.

2. Il motivo è fondato.

2.1. Va premesso che l'art. 16 del Trattato lateranense stabilisce che gli immobili nella stessa norma elencati e adibiti a sedi di Istituti pontifici, non saranno mai assoggettati a vincoli o ad espropriazioni per causa di pubblica utilità, se non previo accordo con la Santa Sede, e saranno esenti da tributi sia ordinari che straordinari tanto verso lo Stato quanto verso qualsiasi alto ente. Si tratta di una norma programmatica che impegna lo Stato a darvi attuazione.

2.2. A tanto lo Stato ha provveduto, ad es., per quanto riguarda l'imposta sui redditi (DPR n. 601 del 1973, art. 2, che dichiara gli immobili in questione esenti dall'imposta locale sui redditi e dall'imposta sui redditi e i relativi incrementi di valore esenti dall'imposta comunale sull'incremento di valore degli immobili), la dichiarazione e l'accertamento catastale (RDL n. 652 del 1939, art. 6 e DPR n. 1142 del 1949, art. 38) e l'ICI (d.lgs n. 504 del 1992, art. 7, lett. e), non per quanto riguarda la tassa sui rifiuti, con ciò convalidano l'ipotesi che l'esenzione cui trattasi concerna, ed è ragionevole che concerna, esclusivamente le imposte che gravano sui redditi degli immobili in questione.

2.3. Questa Corte ha riconosciuto la debenza della TARI (con riferimento alla PU (...) Sez. 5, n. 4027 del 14/03/2012; e in relazione ad edificio adibito a Seminario, Cass. n. 15407/2017), affermando che non vi è esenzione della tassa per i rifiuti solidi urbani, cui sono estensibili gli orientamenti della giurisprudenza formatasi per i tributi omologhi, quali TARSU e la TIA: vedi in Cass. n. 22130 del 2017; n. 1963 del 2018; n. 12979 del 2019), in base all'art. 16 della l. n. 222 del 1985 (Trattato lateranense), dovendosi escludere il richiamo analogico all'art. 7 comma 1, lett. I, del d.lgs n. 504 del 1992, in quanto norma agevolativa di stretta interpretazione dettata in materia di ICI.

2.4. Peraltro, l'edificio in questione non è un edificio destinato al culto (edifici che l'art. 10 del Regolamento comunale di Roma n. 24 del 2003 sulla applicazione sperimentale della Tariffa per la Gestione dei Rifiuti Urbani esclude dal calcolo delle superfici, ma sempre perché ritenuti "incapaci di produrre rifiuti, per loro natura e caratteristiche e per il particolare uso cui sono

adibiti” e, in assenza di una specifica norma di legge o regolamentare, non è sufficiente ai fini dell’esonero della “tassa dei rifiuti” la condizione soggettiva considerata nella richiamata (e sotto questo profilo inattuata) norma del Trattato lateranense.

3. Pertanto il ricorso deve essere accolto e la sentenza impugnata deve essere cassata. Non essendo necessario alcun altro accertamento di fatto, tenuto conto delle eccezioni sollevate nel giudizio, la causa può essere decisa nel merito con il rigetto del ricorso introduttivo. La peculiarità della vicenda e la novità delle questioni dibattute giustificano la compensazione delle spese dell’intero giudizio.

PQM

Accoglie il ricorso, cassa la sentenza impugnata e, non essendo necessari ulteriori accertamenti di fatto, ex art. 384, comma 2, c.p.c., decide la causa nel merito, col rigetto del ricorso introduttivo. Compensa integralmente le spese del processo.

Roma, 10 febbraio 2021

III PARTE

Sull'inutilità del mito dell'Occidente. A proposito del libro di Enrico Ferri, The Myth of Western Civilization, Nova Science Publisher, New York, 2021, pp. XVI-278.

FRANCESCO CIRILLO

Il termine 'Occidente' è carico di significati e aspettative differenti, che tuttavia si confondono negli sforzi di presentare una visione spesso unitaria della questione. Quale fonte inesauribile di legittimazione retorica e ideologica, l'Occidente può racchiudere in sé tutte le possibili radici del presente e le mete del futuro, essendo – nelle aspirazioni di chi lo evoca – la dimora della cultura greca, cristiana, giudaica e romana, la culla del diritto, della democrazia, dell'uguaglianza e della libertà¹. Però, esso è anche lo spazio della scienza moderna e della tecnica, del nichilismo o del mercato². Dalla conquista del "Nuovo Mondo" all'età della globalizzazione, i confini dell'Occidente si sono estesi dal Vecchio Continente alle altre sponde dell'Atlantico, sino a ricomprendere un intero emisfero o, secondo alcuni contemporanei, l'intero pianeta³. In questo modo, il concetto ha perso ogni radicamento realmente "occidentale", pur volendone ammettere alle origini un confuso significato

¹ In senso critico, sulla matrice liberal-democratica, v. ampiamente AMARTYA SEN, *La democrazia degli altri. Perché la libertà non è un'invenzione dell'Occidente* (2004), trad. it. di ALDO PICCATO, Mondadori, Milano, 2010.

² La paternità dell'identificazione dell'Occidente con il nichilismo si può ricondurre principalmente a M. Heidegger: «[i]l nichilismo, pensato nella sua essenza, è piuttosto il movimento fondamentale della storia dell'Occidente» [qui, in MARTIN HEIDEGGER, *La sentenza di Nietzsche "Dio è morto"*, in ID., *Sentieri interrotti* (1950), trad. it. di PIETRO CHIODI, La Nuova Italia, Firenze, 1968, p. 193]. Sul corto circuito tra cristianesimo, tecnica e nichilismo, su tutti, ampiamente e tra i vari scritti, EMANUELE SEVERINO, *Téchne. Le radici della violenza* (1979), Rizzoli, Segrate, 2010.

³ «L'attuale uniformazione planetaria può essere ancora considerata come una forma di occidentalizzazione del mondo? [...] E manco ora, qual è la profondità del trionfo dell'Occidente? [...] I termini più neutri, più anonimi in voga, quali mondializzazione, globalizzazione, non sono forse più adatte indicare questi fenomeni?» A queste domande, Latouche risponde ipotizzando che l'Occidente non sia più l'Europa, né geografica né storica, ma piuttosto una "macchina impersonale", un "luogo introvabile", un "movimento irresistibile" caratterizzato dal trionfo della tecnologia [SERGE LATOUCHE, *La fine del sogno occidentale* (2000), trad. it. di EVA CIVOLANI, Elèuthera, Milano, 2015, p. 51 ss.]. Sulle tensioni politiche e ideologiche del processo di "occidentalizzazione", v. anche diffusamente in J. HABERMAS, *L'Occidente diviso* (2004), trad. it. di M. Campitella, Laterza, Roma-Bari, 2005.

geografico, per poi assumere, quindi, una connotazione sempre più globale, se non anche ecumenica (e salvifica).

È in questo scenario che Enrico Ferri, ne *The Myth of Western Civilization*⁴, analizza il problema da una prospettiva ampia, sostenendo che l'Occidente, che pur ambisce a essere una categoria interpretativa del reale, altro non sia che un mito⁵. Come per tutti i miti, la forza dell'Occidente «è direttamente proporzionale alla sua capacità di coinvolgimento ed al seguito che riesce ad ottenere»⁶. Inoltre, come molti miti, quello dell'Occidente ha assunto nell'età contemporanea le vesti di un'ideologia, di una «motivazione ideale del dominio politico», che informa il progresso e giunge a presentarsi come un pilastro della storia⁷. La monografia in questione si propone di ricostruire l'origine del mito della civiltà occidentale, evidenziandone le contraddizioni e i limiti. In questo modo, l'autore si riconnette a una letteratura critica sempre più consolidata ancorché minoritaria, soprattutto con riferimento alla riflessione di area giuridica, dove, invece, la categoria dell'Occidente continua a esercitare un forte fascino e a trovare un impiego diffuso e disinvolto.

Il mito dell'Occidente ricomprende storie e destini incompatibili, riunisce Gerusalemme, Atene e Roma in una storia falsa, inventa continuità impossibili e persevera su fratture immaginarie. Mediante una simile fluidità espansiva, l'Occidente si attribuisce la paternità di tutti i valori, l'attitudine alla loro confutazione e la capacità di superarli.

Dalla presa di Sardi da parte di Ciro il Grande nel 546 a.C. all'incendio di Persepoli («la più nemica delle città dell'Asia»⁸) avvenuto nel 334 a.C. per mano di Alessandro Magno, l'autore ripercorre le origini storiche del mito nell'incontro-scontro tra Grecia e Persia, evidenziando i significati sempre nuovi che le storiografie antica e moderna hanno saputo rinvenire nell'opposizione tra i due mondi. È quest'analisi, che si presenta innanzitutto come una storia delle con-

⁴ Il riferimento completo è ENRICO FERRI, *The Myth of Western Civilization. The West as an Ideological Category and Political Myth*, XVI, 278, Nova Science, New York, 2021. I richiami al testo saranno in lingua italiana (in traduzione nostra, sulla base degli appunti cordialmente offerti dall'autore).

⁵ Sull'invenzione moderna del mito dell'Occidente, cfr. anche FRANCO CARDINI, *L'invenzione dell'Occidente. Come la Cristianità europea divenne occidentale* (1995), Il Cerchio, Rimini, 2004; più recentemente, anche in FRANCO CARDINI, *Storicizzare (e disincantare) il concetto di Occidente*, in DANIELA FALCIONI (a cura di), *Genealogie dell'Occidente*, Bollati Boringhieri, Torino, 2015, p. 39 ss. Sul tema, nel medesimo collettaneo, cfr. anche i contributi di DANIELA FALCIONI, GIACOMO MARRAMAO, GEORGES CORM, ALASTAIR BONNETT e PAOLO BRANCA.

⁶ ENRICO FERRI, *The Myth of Western Civilization*, cit., p. 255

⁷ Il nostro riferimento è alla nozione di ideologia di KARL D. BRACHER, *Il Novecento. Secolo delle ideologie*, trad. it. di ENZO GRILLO, Laterza, Roma-Bari, 2008, p. 4.

⁸ Così, DIODORO SICULO, *Biblioteca storica*, XVII, 70, in ENRICO FERRI, *The Myth of Western Civilization*, cit., p. 46.

traddizioni in cui si impelagano le differenti versioni del mito della Grecia come “culla della civiltà occidentale”⁹, che induce l'autore a concludere lucidamente che «l'enfatizzazione dell'unità dei Greci contro i Persiani, della loro cooperazione e solidarietà, non ha alcun riscontro con i dati reali»¹⁰.

Allo stesso modo, la vicenda di Troia, che Ferri definisce un “mito nel mito”, rivela l'infondatezza della lettura oppositiva tra i due mondi, del perenne “scontro tra civiltà” tra Oriente e Occidente¹¹. L'autore, allora, ricorda che «la guerra tra Greci e Troiani non è mai presentata come lo scontro tra Greci e Barbari o tra Europei ed Asiatici»¹², riprendendo un giudizio consolidato della storiografia: «[o]gni lettore di Omero sa che l'opposizione Europa / Asia non si trova nell'*Iliade*, e nemmeno quella tra Greci e Barbari, come rivelò Tucidide (I, 3). I Troiani non sono meno greci degli Achei»¹³.

«Anche l'analisi dei più noti miti fondativi della città di Roma – prosegue Ferri – mostra la co-presenza di elementi Greci e Troiani e, a seconda del periodo storico della loro diffusione, vede il prevalere della componente greca su quella troiana»¹⁴. Infatti, il mito di Troia nel mondo romano ebbe notevoli capacità “plastiche”¹⁵, una sorta di natura ancipite che ne consentì usi di segno diverso, offrendo un'immagine della congruenza della cultura romana con quella greca, e però anche una rappresentazione dell'alterità tra le due culture, se non di un vero e proprio contrasto¹⁶.

Così, il mito della Grecia come “culla della civiltà occidentale” in opposizione all'Asia, idealmente troiana prima e persiana poi, si infrange nelle contraddizioni che l'analisi storica palesa, a partire dalla comunanza di elementi

⁹ L'espressione è ripresa con frequenza e in senso critico dall'autore. Invece, per esempio, ci si riferisce indifferentemente alla Grecia come “culla della civiltà occidentale” o come “culla della civiltà moderna”, in RICHARD A. BILLOWS, *Maratona* (2010), trad. it. di MARIA E. MORIN, Il Saggiatore, Milano, 2021, pp. 12-13.

¹⁰ ENRICO FERRI, *The Myth of Western Civilization*, cit., pp. 77-78.

¹¹ Cfr. SAMUEL P. HUNTINGTON, *Lo scontro delle civiltà e il nuovo ordine mondiale* (1996), trad. it. di SERGIO MINUCCI, Garzanti, Milano, 2000.

¹² ENRICO FERRI, *The Myth of Western Civilization*, cit., 86-87, dove aggiunge: «Nor were the Trojan wars described as the conflict between two different and incompatible civilizations».

¹³ LUCIANO CANFORA, *La democrazia. Storia di un'ideologia*, Laterza, Roma-Bari, 2006, p. 16.

¹⁴ ENRICO FERRI, *The Myth of Western Civilization*, cit., 103.

¹⁵ ANDREA GIARDINA, *L'Italia Romana. Storia di un'identità incompiuta*, Laterza, Roma-Bari, 1977, p. 66.

¹⁶ «As previously observed the notion of “Troyness,” i.e., the belonging to the Trojan world and civilization, was flexible and at the same time both conciliatory and aversarial» (ENRICO FERRI, *The Myth of Western Civilization*, cit., p. 107; cfr. anche sub n. 282). Al tema della costruzione dell'identità e dell'alterità l'autore ha dedicato un'edizione della scuola estiva da lui diretta, su cui cfr. ENRICO FERRI, *L'alterità come pericolo e come minaccia: la riduzione dell'altro a non-io. Ottava Edizione della Scuola Estiva Arpinate 6/8 Settembre 2018*, in *Tigor*, 2, 2018, p. 132.

culturali che uniscono i due mondi nel racconto omerico, sino a giungere alla profonda divisione che si registrò tra le stesse *poleis* greche nell'opposizione ai Persiani¹⁷. La stessa identificazione della matrice classica nella sola civiltà greca tradisce il fondamentale apporto delle altre civiltà come, tra le varie, quella fenicia, che ha dato un contributo essenziale in vari campi: dall'alfabeto alla navigazione, dall'astrologia al commercio, dalla filosofia, all'esplorazione, dall'ingegneria alla lavorazione dei metalli.

Il secondo dei territori principali su cui l'analisi si sofferma, nel corso del terzo e ultimo capitolo del libro, è quello dell'identificazione dell'Occidente con la presunta matrice cristiana. Qui, l'autore critica la prospettiva contemporanea che ha esteso il paradigma del *clash of civilizations* tra mondo cristiano e mondo islamico¹⁸, prospettiva che in certa misura ha caratterizzato gli ultimi decenni a valle della fine del "secolo breve"¹⁹, sino a spingere alcuni autori a considerare quest'opposizione come "la vera costante della storia europea"²⁰.

Anche sul versante delle radici cristiane, la presunta unitarietà della religione e della cultura occidentali è fortemente criticata²¹: infatti, i contrasti tra i Cristiani «sono nati all'indomani della morte del Maestro»²² e hanno riguardato aspetti disparati e non marginali, dai dogmi al rito, dall'organizzazione della comunità alle gerarchie interne. L'autore si serve, perciò, di un'immagine, quella dell'albero delle eresie (*harbor haereseon*), una stampa risalente

¹⁷ L'autore, infatti, osserva che «[a] prescindere dal numero delle città-stato greche, presenti dal Mar Nero al golfo di Napoli, che comunque anche secondo le stime più caute superavano di molto le mille unità, sta di fatto che solo poche decine di esse scesero in campo contro il Persiano» (ENRICO FERRI, *The Myth of Western Civilization*, cit., p. 62 e in particolare i riferimenti *sub n.* 135).

¹⁸ Il riferimento è ancora a SAMUEL P. HUNTINGTON, *Lo scontro delle civiltà e il nuovo ordine mondiale*, cit., il quale mostra diffusamente una sensibilità più acuta di quanto testimoni la fortuna della sua opera: «l'unità del mondo non occidentale la contrapposizione Est-Ovest sono miti creati dall'Occidente», poiché infatti «la polarizzazione culturale "Est" e "Ovest" è in parte un'ulteriore conseguenza dell'universale ma infelice abitudine di chiamare la civiltà europea civiltà occidentale» (p. 32).

¹⁹ Si adotta, qui, la partizione suggerita da ERIC HOBBSBAWN, *Il secolo breve. 1914-1991* (1994), trad. it. di BRUNELLO LOTTI, Laterza, Roma-Bari, 2000, «cioè agli anni che vanno dall'esplosione della prima guerra mondiale fino al collasso dell'URSS, i quali, per quanto possiamo ora considerare retrospettivamente, formano un periodo storico coerente che è giunto al termine» (p. 17).

²⁰ Tale il giudizio dell'autore sull'opera di Huntington: «*He believes this conflict was the one constant of European history, starting from the time Islam was established*» (ENRICO FERRI, *The Myth of Western Civilization*, cit., p. 115).

²¹ Su questo tema, v. ampiamente anche ENRICO FERRI, *Diritto e religioni: un'interazione complessa*, in *Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto*, 4, 2019, p. 493 ss.

²² *Ivi*, p. 116.

al 1560 e conservata presso il *Rijksmuseum* di Amsterdam²³, nella quale un albero che affonda le sue radici nel corpo di Satana ha sui rami ogni possibile eresia, tra le quali figurano, sulla sommità, il “Mahumetismus in Oriente & Meridie” e il “Papismus in Occidente & Septentrione”, quali eresie cristiane poste sullo stesso livello – nella prospettiva dell’Olanda calvinista²⁴. Pertanto, ancora una volta, Ferri mette in luce le aporie di un presunto Occidente cristiano, il suo carattere mitico e ideologico, evidenziando, da un lato, la possibilità di rinvenire le fondamenta dell’Islam stesso nella medesima “rivoluzione giudaico-cristiana”²⁵, dall’altro, l’impossibilità di riferirsi a un’unica matrice cristiana; donde ne consegue la necessità di parlare di “Cristianesimi”, declinati al plurale, e non di un unico “Cristianesimo”²⁶.

Proprio il confronto con le presunte radici greche e cristiane consente all’autore di affrontare una critica dell’individuazione nella democrazia di una cifra distintiva dell’Occidente. Anche la radice democratica, nelle forzature della lettura continuistica della storia del concetto, nasconde il processo della sua affermazione, i contrasti nella sua pratica e le divergenze nei significati che il termine ha assunto nei diversi contesti. D’altronde, la stessa idea che gli elementi distintivi della democrazia si siano affermati ad Atene soltanto nel corso del tempo è «un *topos* condiviso da personaggi come Aristotele e Plutarco» e «diventa un luogo comune nel V e nel VI secolo»²⁷.

Se da una parte, nei confronti della grecità, emergono le contraddizioni della visione che vuole l’Europa come erede della democrazia greca²⁸, dall’altra, Ferri evidenzia l’incompatibilità dei presupposti del moderno individualismo e delle moderne organizzazioni democratiche con le premesse di una società che si identifica in un modello religioso e, in particolare, in quello cristiano. Così, anche «[l]a pretesa di rappresentare un Occidente che abbia come dimensione culturale e religiosa il cristianesimo e come forma politica la democrazia liberale appare poco fondata»²⁹. D’altronde, lo stesso autore

²³ Su questa stampa, v. anche JOHN TOLAN, *Faces of Muhammad: Western Perceptions of the Prophet of Islam from the Middle Ages to Today*, Princeton University Press, Princeton, 2019, p. 101 ss., dove appunto si rappresentano le diverse immagini di Maometto secondo le differenti percezioni “occidentali”.

²⁴ Ancora ENRICO FERRI, *The Myth of Western Civilization*, cit., p. 117.

²⁵ Espressione che l’autore riprende da JAN ASSMANN, *Of God and Gods: Egypt, Israel, and the Rise of Monotheism*, University of Wisconsin Press, Madison, 2008, cap. VI.

²⁶ *Ivi*, p. 118.

²⁷ Il giudizio è in ENRICO FERRI, *La grecità, le origini dell’occidente e la cittadinanza democratica, in Materiali per una storia della cultura giuridica*, 2, 2016, p. 304.

²⁸ Diffusamente, ENRICO FERRI, *The Myth of Western Civilization*, cit., p. 25 ss.

²⁹ *Ivi*, p. 253: «The presumption that the West can be identified as having Christianity embodying

aveva già osservato, con riferimento ai rapporti tra Occidente e greicità, che «libertà ed uguaglianza non sono indici né di appartenenza ad una “civiltà”, né ad una “stirpe”», e che il loro sviluppo o il loro ridimensionamento dipendono da dinamiche sociopolitiche mutevoli³⁰.

In questo modo, l'analisi fa leva sulle contraddizioni che il mito dell'Occidente tende ad occultare, nel tentativo dell'autore di decostruire i singoli pilastri su cui si fonda la categoria in questione, seguendo uno schema espositivo cronologico strutturalmente coerente.

Tra i principali piani della riflessione, inoltre, anche il concetto di Europa occupa un particolare rilievo. I riferimenti sono diffusi e univocamente tesi a registrare l'indeterminatezza che accomuna tale concetto a quello di Occidente, i cui significati tendono spesso a coincidere o almeno a sovrapporsi. L'Occidente, infatti, è presentato come «un mito politico creato a partire dalle aspettative e dagli ideali dei suoi artefici, una sorta di Frankstein o di Arlecchino, messo in piedi assemblando parti della storia dell'Europa e degli USA»³¹, «come sinonimo di Europa e “nuova Europa”»³². Tuttavia, l'autore osserva, insieme con Latouche, che la riduzione dell'Occidente e della civiltà europea alla società «liberaldemocratica di tipo capitalistico, fondata sul primato della tecnica» implica necessariamente che quanto precede questa società non concerna l'Occidente, con ciò precludendo ogni riflessione sulle sue matrici culturali ereditarie³³. Come se non bastasse, l'attribuzione alla civiltà occidentale della paternità della scienza moderna nasconde il ruolo fondamentale dei popoli dell'Islam nello sviluppo scientifico e tecnologico, così come quello passato e presente delle altre culture.

Per altro verso, poi, la stessa Europa sembra connotarsi della medesima ambiguità del mito occidentale: qui la matrice cristiana (cattolica e protestante) si fonde con quella illuministica, con la filosofia greca o con il diritto romano. In questo modo, la storia dell'Europa – afferma Ferri – è «considerata come una specie di *supermarket* fatto di idee, principi, forme di governo, eventi, religioni, rivoluzioni e culture dal quale attingere liberamente per costruire un'identità occidentale fatta in funzione dei desideri, delle aspettative

its cultural and religious dimension and, at the same time, being governed by a liberal democracy as its political system, does not appear to be well-founded».

³⁰ ENRICO FERRI, *La greicità, le origini dell'occidente e la cittadinanza democratica*, cit., p. 312.

³¹ Dall'abstract di ENRICO FERRI, *The Myth of Western Civilization*, cit., p. XVI.

³² *Ibidem*.

³³ SERGE LATOUCHE, *La fine del sogno occidentale*, cit., 73, citato in ENRICO FERRI, *The Myth of Western Civilization*, cit., p. 9.

e delle tesi che vuole dimostrare chi opera tale ricostruzione.»³⁴ Chi afferma che l'Europa e l'Occidente siano lo spazio della libertà, della democrazia e del cristianesimo, trascura da un lato quanto queste istanze abbiano prodotto contraddizioni irriducibili nella storia europea, dall'altro che nello spazio continentale europeo abbiano contestualmente avuto origine fenomeni antitetici, dalle guerre di religione ai fascismi³⁵. Così, sotto la formula civiltà occidentale si ricomprendono realtà non omogenee e tra loro in opposizione come civiltà greca e mondo cristiano. Emerge, allora, «quanto sia improduttivo e fuorviante un approccio superficiale» alle questioni relative ai «caratteri essenziali e distintivi dell'Occidente»³⁶.

Nell'opera, tuttavia, non si assiste soltanto alla decostruzione di un mito che ha assunto nella storia contemporanea la veste propria di un'ideologia, quanto piuttosto anche alla coabitazione di una *pars construens*, ancorché non esplicita. Dalle posizioni espresse in tema di fine vita all'esaltazione della civiltà della parola, infatti, affiora diffusamente una sensibilità dell'autore verso l'individuo, per le sue scelte, verso una modernità in cui si assiste – sia pur nelle sue contraddizioni e nei suoi rivolgimenti – alla progressiva affermazione dell'individualismo. In questo campo, con una chiarezza che si palesa nelle frequenti incursioni nell'analisi del tempo presente, Ferri si schiera a favore di un individualismo dell'uguaglianza e, al contempo, della differenza. Si scorgono, tra le righe, alcune posizioni già maturate dall'autore nei suoi studi sul pensiero di Max Stirner e sull'individualismo filosofico. Allora, infatti, emergeva l'affermazione dell'individualità nella sua unicità, che «non è un dato originario, ma la conquista di tutta la storia dell'uomo»³⁷, un tratto non sovrapponibile ad alcun contenuto determinato: «se si identifica l'individualità con uno dei suoi caratteri, universali come la ragione o particolare come la lingua, poco conta, si finisce per assolutizzare una proprietà dell'io e considerarla rappresentativa dell'io. L'individuo si serve delle sue proprietà ma non si identifica in nessuno di esse»³⁸. In quest'approccio che ha segnato la formazione originaria dell'autore, si vede altresì la traccia di un'impostazione filosofica di fondo, che induce in modo antisistematico a diffidare delle retoriche identitarie e della costruzione virtuale del nemico.

³⁴ *Ibidem*.

³⁵ *Ivi*, p. 20.

³⁶ ENRICO FERRI, *Oriente-Occidente: sull'origine dell'equivoco dell'incompatibilità. Alcune considerazioni*, in *Oriente Moderno*, 93, p. 263.

³⁷ ENRICO FERRI, *La città degli unici. Individualismo, nichilismo, anomia*, Giappichelli, Torino, 2001, p. 447.

³⁸ *Ibidem*.

Così, nelle conclusioni dell'autore «on the futility of a myth», riecheggiano (non evocati) gli avvertimenti della seconda delle *Unzeitgemässe Betrachtungen*³⁹, l'avversità sia contro la storia celebrativa, sia contro le filosofie della storia teleologicamente orientate, nei loro tentativi di costruire un'immagine monumentale, ordinata o semplificata della storia umana. L'inafferrabile concetto di Occidente, allora, si rivela come un mito inutile, troppo spesso adoperato al servizio delle attività dannose. Nel nostro contesto, invece, «più che esportare modelli, miti, culture ed ideologie, – suggerisce Ferri in chiusura – abbiamo ancora soprattutto bisogno di imparare, dai nostri errori e dalle nostre conquiste, dagli errori degli altri e dalle loro realizzazioni»⁴⁰.

³⁹ FRIEDRICH NIETZSCHE, *Unzeitgemässe Betrachtungen. Vom Nutzen und Nachtheil der Historie für das Leben*, E. W. Fritsch, Leipzig, 1874; anche in traduzione, FRIEDRICH NIETZSCHE, *Sull'utilità e il danno della storia per la vita. Vol. I.* (1974), trad. it. di SOSSIO GEMETTA, Adelphi, Milano, 2016.

⁴⁰ ENRICO FERRI, *The Myth of Western Civilization*, cit., p. 256.

GIANCARLO ANELLO, *L'uomo abitato da Dio. Chassidismo e giustizia*, il Melangolo, Genova, 2020, pp. 11-115.

Le peculiarità e le contraddizioni insite nelle diverse scuole giuridiche dell'ebraismo non costituiscono soltanto ricerca archivistica su consuetudini esegetiche e religiose, ma andrebbero riscattate alla concretezza dell'osservazione giuridica odierna, visti i penetranti effetti che ancora riverberano, tra gli altri, nell'ordinamento giuridico israeliano. Nel tempo pandemico, nello Stato di Israele, si è assistito contemporaneamente al più capillare e performante piano vaccinale di massa e al più flagrante meccanismo di violazione sistematica di disposizioni antiepidemiche per ragioni religiose (assembramenti a funerali e a matrimoni, rifiuto dei dispositivi di protezione, esclusione del distanziamento sociale).

Per tali ragioni, il testo di Anello, lungi dal rappresentare un'esclusiva indagine filologica su una delle forme più tipiche dell'ebraismo europeo, proietta il proprio significato in almeno due direzioni: da un lato, contribuisce a un'antropologia delle giurisdizioni religiose, che tutt'oggi acquistano spazi rispetto ai meccanismi contenziosi statali; dall'altro, rilegge il dato storico-letterario della concezione chassidica del processo per ricavare induttivamente gli assi fondanti di quella cultura della religione e del diritto.

Rilevantissime le coordinate spatio-temporali selezionate: l'Europa dell'Est, nel periodo tra il XVIII e il XIX secolo. Singolare davvero e meritevole di assurgere a valenza idealtipica, nello stesso momento storico in cui vanno precisandosi le conformazioni istituzionali delle Chiese ortodosse nazionali, da una parte, e gli Stati di prevalente tradizione cattolica dall'altra (la Polonia, tra tutti). È rilevante è anche la forchetta temporale sotto la lente di Anello: nel secolo che vede trionfare la dogmatica razional-codicistica dei Lumi, si muove sotterraneo nel continente, che s'avvia a perdere il suo caratteristico eurocentrismo nei destini del mondo, un sentire d'altro tipo, che combina elementi mistici, irrazionali, consuetudinari, persino *astatali* o addirittura antistatali e di natura esoterica.

Ripercorrendo con sapienza i testi di Joshua Singer, i racconti di Langer e appoggiando le proprie conclusioni allo sguardo antiretorico dell'esistenzialista Buber, Anello dà poi conto della vastissima letteratura secondaria che, in ossequio alla dinamica quintessenziale della dottrina giuridica rabbinica, crea incessantemente interpretazione di interpretazioni, confronto di tesi secondo schemi e principi di aderenza alle Scritture, rivisitazione allegorica, applicazione analogica.

Ne emerge una realtà procedurale dove le nozioni processual-civilistiche di "parte" e "giusta parte" sfumano fino a scomparire e dove contem-

poraneamente possono fare il loro ingresso *pro auctoritate* santoni, asceti, anime invocate e reincarnate, persino angeli e demoni, con una fascinazione misterica che è storicamente appartenuta alle vicissitudini sociali delle comunità chassidiche.

Si tratta, viepiù, di un diritto processuale che, con sorprendente anticipo sull'odierno *revival* civilistico anti giudiziaro e seguendo tutt'altro percorso, forgia una giurisdizione arbitrale, ordinata secondo la legge divina, ma fundamentalmente pronta a recepire e ad accogliere la piena normatività di fonti non sempre riconducibili a legge: le tradizioni liturgiche, gli usi territoriali, le consuetudini, le opinioni della dottrina, le orazioni endoprocedimentali.

Può costituire per l'osservatore del contemporaneo una singolare aporia che questa vitalità ermeneutica coincida con un movimento religioso e culturale che aveva posto, in testa al suo rinnovamento spirituale, un ritorno alla santità e non una cesura rispetto alle pratiche intracomunitarie tradizionali. Potrebbe apparirne inoltre delegittimata la tecnica del formalismo letteralista, proprio in un orientamento talmudico che applicava con intransigenza il proprio non scritto codice morale, in una sorprendente continuità empirica tra la sfera religiosa e quella mondana. Anello giustamente osserva (pp. 79-80) come questa contraddizione sia rivelabile solo ove ci si sia attestati alla superficie, perché la rinnovazione chassidica

valica il mero dato testuale, non per abolirne la sapienza e la vigenza, ma per implementarla esponenzialmente nel vivere quotidiano dei suoi fedeli.

Come Anello ben conclude, il vasto apparato simbolico dell'ebraismo giudiziario, persino nelle sue correnti più ortodosse e oltranziste, non inficia, anzi integra, le prassi materiali che originano dai precetti devozionali. Riguardate in quest'ottica, l'assistenza alla vedova, la tutela dell'orfano, la comprensione del *fato avverso* e la protezione giuridica dei poveri della comunità, divengono le fattispecie attuative di una *immane* concezione universale di giustizia, nella quale si manifesta l'essenza stessa del monoteismo rivelato (pp. 114-115).

Domenico Bilotti

G. BONI, *La recente attività normativa ecclesiale: finis terrae per lo ius canonicum? Per una valorizzazione del ruolo del Pontificio Consiglio per i testi legislativi e della scienza giuridica nella Chiesa*, Mucchi Editore, Modena 2021, pp. 332, ISBN 978-88-7000-871-5

La professoressa Geraldina Boni ha dato alle stampe un suo nuovo interessante lavoro che ha il pregio di stimolare la riflessione sullo *status quaestionis* e del *modus legiferandi* nella Chiesa e del diritto canonico in questa "stagione riformistica", particolarmente feconda di novità norma-

tive, la quale ha avuto inizio già prima del pontificato attuale, ma che ha avuto una propulsione particolare proprio nel corso degli ultimi anni. L'opera è dedicata alla memoria del prof. Giuseppe Dalla Torre, scomparso improvvisamente il 3 dicembre 2020, alla vigilia della stampa del volume.

Fin dalla Premessa (pp. 7-11), l'Autrice esterna la sua "genuina preoccupazione" dinnanzi ad una situazione dalla quale emerge chiaramente come la scienza canonistica, e specialmente il Pontificio Consiglio per i testi legislativi, dicastero di cui Ella è consultore, vivano un certo spaesamento. Il ragionamento che la Boni sviluppa lungo il dipanarsi di queste pagine è certamente franco. Si deve, da principio, apprezzare lo sforzo scientifico compiuto in tal senso dalla Professoressa, poiché fermarsi a guardare all'apporto che la canonistica dà alla vita della Chiesa significa, in ultima analisi, considerare la *salus animarum*, al servizio della quale si pone, quale utile e prezioso strumento, proprio il diritto, sicché ogni suo scavalco, così come ogni difficoltà alla realizzazione e alla tutela della giustizia, costituiscono possibili pericolosi detrimenti non solo ai diritti dei fedeli, ma anche e soprattutto allo stesso *bonum commune*, ovvero appunto alla *salus animarum*.

Il primo capitolo è intitolato «*Il Pontificium Consilium de legum textibus* "ponte" tra i diritti» (pp. 13-63). L'analisi della Professoressa, infatti, parte proprio dalla con-

siderazione delle competenze e del ruolo che detto Dicastero è chiamato a svolgere in ausilio al Supremo Legislatore, ravvisando come però, di fatto, ultimamente, esso sia sempre più di rado interrogato in occasione della promulgazione di nuove norme, o della revisione di alcune leggi, o addirittura di intere materie, oppure nella interpretazione dei dispositivi, con le difficoltà che questo crea nel quadro complessivo della disciplina canonica, con testi normativi imperfetti o incongruenti, o che male si combinano con altre disposizioni che pure rimangono vigenti, quantunque magari talora in contraddizione, suscitando dubbi ed incertezze. L'Autrice, dunque, mostrando sempre un'ampia conoscenza della dottrina circa gli aspetti da lei affrontati (le note in calce sono sempre abbondantissime e i rimandi bibliografici sono assai numerosi), con la quale si pone in dialogo e in confronto, presenta puntualmente le competenze del Pontificio Consiglio, rilevando come esso abbia avuto un "apice", un "momento di massimo splendore", specialmente negli anni di presidenza del card. Herranz, per vivere ora quasi un momento crepuscolare, se non per espressa previsione, almeno per quella che, secondo la denuncia della Boni, è di fatto ormai una consolidata prassi: ad esempio, le interpretazioni autentiche, rileva la Professoressa, si sono sempre più diradate, fatto salvo lo sporadico episodio di quella pubblicata il 16 settembre 2016 in *L'Os-*

servatore Romano, a quasi diciotto anni dall'ultimo precedente. L'analisi del lustro 2015-2020, secondo l'esposizione di queste pagine, appare presentare un globale capovolgimento dei paradigmi normativi, e, per quanto attiene il Dicastero in parola, le previsioni "riduzionistiche" se paiono non essere motivate stando alla lettera della prima bozza della futura cost. ap. *Praedicate Evangelium*, sembrano essere, invece, giustificate dalle voci a proposito delle successive stesure dell'atteso testo di riforma della Curia Romana, poiché, stando alla Boni, sembra che quello che diverrà l'Ufficio per i testi legislativi vedrà ridotte le proprie competenze.

Il capitolo secondo passa subito ad analizzare *L'attività normativa del Legislatore Supremo* (pp. 65-180). Qui la Boni parte dalla considerazione che, nella preparazione del m.p. *Mitis iudex Dominus Iesus*, pur essendovi uno studio da anni intavolato circa la materia presso il Pontificio Consiglio per i testi legislativi, il Papa abbia speditamente proceduto a novellare la legislazione "scavalcando" il Dicastero. Se ciò, com'è evidente, è del tutto lecito e possibile per il Supremo Legislatore, va altresì segnalato, come puntualmente fa la Professoressa, che, per certuni versi, è stato causa di qualche difficoltà, come i numerosi dubbi sorti dopo la promulgazione del *MIDI* e le dissonanze fra norme parimenti vigenti. Il fatto, poi, che a dirimere alcune questioni, come anche a preparare un *Sus-*

sidio applicativo, non sia stato tanto il Pontificio Consiglio quanto altri, fatta salva certamente l'autorità del Supremo Legislatore, è, per la Professoressa, indice di quella crisi che vive non solamente il Dicastero di cui è consultore, ma la scienza canonica in genere, che di sicuro non riceve beneficio da modi di procedere talora difformi e dall'impiego, in qualche caso, di terminologie non esattamente congrue (per altro, si rileva come la versione latina ufficiale, alla quale si dovrebbe fare riferimento, appaia in qualche caso molto dopo rispetto a quelle vernacolari, o addirittura, a distanza di un largo lasso temporale dalla promulgazione, ancora non sia disponibile). I numerosi "innesti" fatti al Codice, per usare una espressione efficace che troviamo in queste pagine, non può non sollevare ormai la questione di quanto la codificazione funzioni ancora, o non postuli ormai nuovamente una nuova edizione, tanto che l'Autrice dice che si dovrebbe valutare quale sia la "parte ancora superstita" del Codice, e di come non siano più poche le norme che si trovano *extra Codicem* (in quest'opera si parla di una «galassia di interventi *extravagantes* anche e proprio a livello di diritto universale emanato dal Legislatore Supremo», tanto che si legge che pare che l'*extravagare* sia stato elevato a stile normativo). La Boni analizza alcune recenti innovazioni che, ad uno studio attento, in effetti non possono non porre problemi. È il caso, per esempio, della

articolata cost. ap. *Episcopalis communio*, la cui regolamentazione circa il Sinodo dei Vescovi è totalmente esteriore al Codice; del m.p. *Come una madre amorevole* che prevede una sorta di “rinuncia fraternamente forzata”, a detta della Professoressa, la quale parrebbe presentare meno garanzie di giustizia rispetto ad una rimozione dall’ufficio, provvedimento che almeno richiederebbe dei requisiti precisi da rispettare. Una considerevole riflessione è dedicata pure alla sempre più diffusa previsione, e al corrispettivo ricorso, alla approvazione specifica del Romano Pontefice in merito a talune decisioni (ad es. il decreto di rimozione dall’incarico prevista dall’appena citato m.p.), che impedisce ogni rimedio di giustizia essendo non impugnabile, sì da suscitare una certa perplessità sia perché, con una così significativa implementazione dell’utilizzo di detto istituto, vengono meno tutelati il contraddittorio e lo *ius defensionis*, sia perché in tale maniera si espone sovente il Pontefice a farsi carico di decisioni odiose alle quali si giunge magari per vie meno rigorose e sicure rispetto a quelle giudiziali e processuali. L’indeterminatezza giuridica si palesa anche nel m.p. *Vos estis lux mundi*, laddove per alcuni non vengono tipizzate nuove fattispecie penali, mentre per taluni altri lo stesso sancisce proprio nuove fattispecie delittuose. A tutti è chiaro come una simile situazione di incertezza sia tutt’altro che di piccola portata, presentandosi

piuttosto come sostanziale. Così anche nella preparazione nuova del *Liber VI, De sanctionibus in Ecclesia*, alla quale si sta da tempo lavorando, pare necessario l’intervento del Dicastero e di periti canonisti coordinati, per evitare il ripresentarsi di quelle ambiguità di cui già si è accennato.

Il terzo capitolo indaga gli *Altri ambiti normativi* (pp. 181-263), partendo dal caso emblematico del rinnovamento della vita contemplativa femminile annunciata dalla cost. ap. *Vultum Dei quaerere* e attuata dall’istr. *Cor orans*. Ancora una volta le disposizioni in questione non sono scevre da serie riserve da parte della dottrina giuridica, e si presentano con molte imperfezioni tecniche e sostanziali, indice che, ancora una volta, si è “aggirata” la consulenza del Pontificio Consiglio per i testi legislativi. Ancora una volta si dispongono provvedimenti che, per prassi, vanno sottoposti mensilmente dalla CIVCSVA alla approvazione specifica del Sommo Pontefice, ricorrendo così a quell’istituto che, come dicevamo poc’anzi, per la sua peculiarità, dovrebbe essere utilizzato – come ben dice la Boni – con estrema parsimonia solo per ipotesi di particolarissimo rilievo, caratterizzati dalla massima gravità ed urgenza. Diversamente, si rischia davvero di “tradire” quei principi che il Sinodo dei Vescovi celebratosi all’indomani della fine del Concilio Vaticano II aveva additato come cardini che dovevano presiedere alla revisione del Codice

di Diritto Canonico perché esso fosse la traduzione, in termini giuridici, di detta dottrina e, insieme, si corre il pericolo di svuotare di efficacia la competenza della Segnatura Apostolica, introdotta dalla *Regimini Ecclesiae Universae* di Paolo VI, di vedere dei ricorsi contro i provvedimenti amministrativi al fine di tutelare i diritti dei fedeli avverso ogni possibile abuso ed arbitrarietà. La Chiesa, dunque, verrebbe meno a quella sua missione importantissima di difendere i diritti e promuovere la giustizia, così da essere agli occhi del mondo *speculum iustitiae*, testimone credibile contro ogni sopraffazione ed ingiustizia, secondo quanto raccomandava San Giovanni Paolo II. E, come ricordava papa Francesco, la mancanza di garanzie di giustizia e di diritto significa impossibilità anche di vivere il precetto della misericordia, perché *nulla est charitas sine iustitia*. L'esercizio dell'autorità, difatti, deve essere anzitutto *secundum ius*, ancor prima che *secundum legem*. È una questione vitale. E la Boni, con queste sue intense ed articolate pagine, solleva il problema e suscita la riflessione a proposito di un aspetto che per l'appunto è nevralgico, sicché è ormai improcrastinabile l'interrogarsi seriamente su detti argomenti. Oltre all'aspetto dell'approvazione specifica, in queste pagine l'Autrice torna ad evidenziare le discrasie normative insorte fra i non rari provvedimenti, per altro tecnicamente non ineccepibili, concernenti la vita religiosa e le nor-

me già vigenti, segno che, con ogni probabilità, il Pontificio Consiglio non è stato chiamato a svolgere il suo servizio, postulando così con urgenza interventi chiarificatori spesso provenienti dalla stessa Suprema Autorità (ad es. tramite *Rescripta ex audientia SS.mi*) e, quindi, sempre evitando l'intervento del Dicastero, che poteva magari produrre interpretazioni autentiche. Non viene tralasciata l'analisi nemmeno del caso della modifica, tramite il m.p. *Magnum principium*, del can. 838 circa la ripartizione di spettanze in ordine alle *versiones* dei testi liturgici, che comportò una iniziale confusione interpretativa pure nel Prefetto della Congregazione per il Culto Divino e la Disciplina dei Sacramenti, salvo poi, ancora una volta, il darsi un intervento esplicativo da parte dello stesso Pontefice. Insomma, la Boni riporta lapalissiani esempi nei quali si vede come la consulenza del Pontificio Consiglio e l'esercizio da parte dello stesso del *munus interpretandi*, in comunione col Supremo Legislatore ed in suo aiuto, sarebbero giovati, evitando confusioni (viene rammentata la discussione attorno al criterio del *suffraganeus antiquior* previsto dal MIDI, con le divergenti letture date a questa prescrizione, dubbi per altro rinvigoriti dal §2 dell'art. 8 del m.p. *Vos estis lux mundi*) e discordanze disciplinari, in parte ancora irrisolte in talune materie. Se a livello centrale i problemi quindi non mancano di emergere, come sottolinea l'opera in queste

pagine, pure – e ancor più – a livello di produzione delle singole Conferenze Episcopali le disomogeneità ed i problemi potrebbero moltiplicarsi pericolosamente, venendo meno – magari a nome della decentralizzazione – l'esercizio della competenza del Pontificio Consiglio in ordine alla *recognitio* degli atti normativi degli organismi episcopali.

L'ultimo capitolo, il quarto, la Boni lo intitola: «*Per uno statuto del Dicastero "promotore, garante e interprete del diritto della Chiesa". La vocazione della canonistica*» (pp. 265-329), riprendendo l'espressione di Benedetto XVI che, in modo preciso ed efficace, così riassunse la missione del Pontificio Consiglio. L'Autrice, dopo aver cercato di argomentare profusamente lungo tutte le precedenti pagine che il Dicastero si trova ormai in un "vicolo cieco", e con esso la canonistica, non manca di porre la questione di come si possa uscire da questa situazione. Insomma, il suo discorrere non è certamente finalizzato ad una analisi tristemente negativa, al solo scopo di lamentarsi, quanto piuttosto desidera proporre una lettura del momento presente per superare i problemi perché, come viene notato, «una normativa formulata chiaramente e inappuntabilmente dal punto di vista tecnico, coerente alle altre norme dell'ordinamento, certa e dunque idoneamente promulgata e pubblicata, è un diritto dei fedeli sul quale non si può transigere: ne va, d'altro canto, della credibilità del-

la Chiesa, essendo anche il biglietto da visita che [...] esibisce al mondo esterno» (p. 267). Si eviterà così ogni sospetto di arbitrarietà, garantendo la *rationabilitas* delle norme, senza la quale non sia ha *ius* ma *corruptela iuris*. E questo servizio che la giustizia è chiamata a compiere nella vita della Chiesa viene meglio garantito dal *munus* affidato – ed esercitato – al Pontificio Consiglio, motivo per cui la Professoressa auspica che esso non solo venga confermato nella sua esistenza e nelle sue competenze dalla nuova Costituzione Apostolica sulla Curia Romana, ma anche che concretamente esca dal crepuscolo in cui è stato inabissato e venga chiamato a operare secondo quanto previsto. Il *ministerium iustitiae* è strumentale alla missione della Chiesa, ma da esso non si può prescindere se si desidera sinceramente conseguire in modo pieno tale missione. Così, non è solo il Dicastero – che, *de iure condendo*, l'Autrice vorrebbe denominato Consiglio per i testi legislativi, piuttosto che Ufficio –, ma l'intera canonistica che, prima ancora di volgersi all'esterno, deve anzitutto ritrovare il proprio posto nella compagine ecclesiale, come auspica la Boni, con la quale possiamo convenire nel sostenere fermamente, profondamente persuasi della portata primaria di tale asserzione, che l'attuazione del diritto canonico significa ricezione sempre più compiuta del Concilio Vaticano II e, viceversa, lo scavalcamento dello stesso non può che rappresenta-

re, quindi, un fraintendimento pericoloso del magistero della stessa Assise Conciliare.

Il Lettore potrebbe pensare che la Boni sia stata fin troppo pignola e critica in questa sua opera, tuttavia pensiamo che quanto scrive in conclusione di queste pagine manifesti le preoccupazioni che l'hanno sostenuta nel produrre questo suo lavoro: «Far conoscere ed applicare le leggi della Chiesa non è un intralcio alla presunta “efficacia” pastorale di chi vuol risolvere i problemi senza il diritto, bensì garanzia della ricerca di soluzioni non arbitrarie, ma veramente giuste e, perciò, veramente pastorali. Evitando soluzioni arbitrarie, il diritto diventa valido baluardo a difesa degli ultimi e dei poveri, scudo protettore di chi rischia di cadere vittima dei potenti di turno» (p. 329).

Il volume si chiude con l'Indice (pp. 331-332), mentre purtroppo manca una bibliografia generale di riferimento, che sarebbe risultata invece molto interessante ed utile per lo studioso, vista la profondità scientifica della pubblicazione e l'abbondanza di riferimenti alla dottrina e al magistero che, come è nello stile dell'Autrice, si trova nelle note a piè di pagina. Ad ogni modo, il formato digitale in pdf del libro, disponibile a tutti, può facilmente aiutare ad ovviare almeno in parte questo aspetto.

L'auspicio, dunque, è che molti possano porsi in attento ascolto delle riflessioni qui presentate con invidiabile precisione, puntualità e franchez-

za dalla Professoressa, e ne facciano tesoro perché, in questo modo, si sosterrà la missione della canonistica nella Chiesa, un servizio certamente strumentale al fine pastorale della *salus animarum*, ma indubbiamente importante, imprescindibile ed appassionante, che mai quanto in questo momento di difficoltà propone sfide ed interrogativi che richiedono risposta ed impegno ormai non più procrastinabili.

Giovanni Parise

PAOLO CAVANA (a cura di), *Gli enti ecclesiastici nella riforma del Terzo Settore*, Giappichelli, Torino, 2021, pp. I-XIV e 1-219.

Il volume esamina sotto differenti luci l'inquadramento dogmatico degli enti ecclesiastici, ora rinominati «enti religiosi», secondo gli schemi ideologici proposti dal Codice del Terzo Settore (Cts) introdotto con d. lgs. n. 117/2017. Gli Autori sembrano convergere, seppure con differenti tonalità, nella condivisa preoccupazione di una destrutturazione in atto della valenza concettuale della categoria «enti ecclesiastici», a fronte di una disinvoltata pianificazione dei modelli. Non dissimili riflessioni provengono dal parametro delle «attività di interesse generale» che percorre sotto-traccia il libro nella sua interezza.

PAOLO CAVANA («*Gli enti ecclesiastici nel processo di riforma del Terzo settore. Profili ricostruttivi e applica-*

zioni pratiche», pp. 1-61) affronta la questione della riforma del TS nelle sue implicazioni applicative sugli enti ecclesiastici dei quali sottolinea le potenzialità operative nel tessuto sociale (p. 3). Da questo punto di snodo procedono tre linee evolutive, in prospettiva civile (il transito dallo Stato-gestore alla decentralizzazione); canonica (il progressivo recupero di ambiti operativi assistenziali, sottratti alla Chiesa dal legislatore civile ottocentesco, ma di cui questa ha sempre dichiarato una radicale competenza ontologica poggiante sul *munus* di carità, riaffermato dal recente magistero ratzingeriano); concordataria (dove si sottolinea la rigidità degli schematismi sulla categoria degli enti ecclesiastici evidenziata dalla riforma del TS, che li «attrae sempre più verso modelli operativi e funzionali tipici dell'ente commerciale», ossia verso attività di interesse generale prossime alla dimensione imprenditoriale e, per ciò, «destinate ad incidere inevitabilmente sulla natura complessiva dello specifico ente ecclesiastico» che risulta sottoposto ad un profondo «processo di secolarizzazione» (pp. 21-22).

Cavana affronta con realismo l'impatto della globalizzazione, riflessa dalla riforma del TS, sui modelli culturali giuridici. Ne segue la constatazione di un «cambio di paradigma nelle forme e nelle modalità di presenza della Chiesa nella realtà temporale» (pp. 25 e 35) e della conseguente «più sfumata distinzione

tra regime dei soggetti e delle attività», con una normativa derogatoria a favore della nuova categoria degli enti religiosi civilmente riconosciuti (e.r.c.r.) svolgenti attività di interesse generale. Sicché il tassativo fine di religione e di culto ex l. 222/1985 «sembra aver perso ormai una reale valenza di carattere funzionale» (p. 28), in vista di un allargamento d'orizzonte alle molteplici «attività diverse» di cui l'ente ecclesiastico può farsi promotore. Inoltrandosi nei profili della riforma l'A. estende le sue riflessioni, soffermandosi sulle due figure giuridiche esponenziali in prospettiva ecclesiastica: l'Ente del Terzo settore (ETS) e l'Impresa Sociale (IS) (pp. 37 ss.), eleggendo come parametro di riferimento positivo l'attività di interesse generale. Su tale chiave di lettura Cavana esamina il «nodo» del patrimonio destinato ad attività di interesse generale, che gli permette di analizzare le contrapposte dottrine sugli effetti della responsabilità civile (artt. 2447 bis e 2740 c.c.), per sostenere che «la questione cruciale» circa l'attività dell'ente resta sempre non la sua natura commerciale ma la «salvaguardia delle sue finalità di religione e di culto» (p. 44) e che a questa *ratio*, (confermata in ultimo dal d.m. 106/2020, art. 14), è piegata anche l'autorizzazione dell'autorità religiosa alla domanda di iscrizione al RUNTS (pp. 44 e 52 ss.).

Al menzionato d.m. l'A. rinvia ancora, riguardo ai controlli confes-

sionali resi opportuni dalla complessità tecnica delle attività manageriali di interesse generale con le quali gli enti religiosi oggi si misurano (pp. 50-51), stanti «normative sempre più complesse e sofisticate» che hanno imposto il superamento «dell'antiquato criterio della diligenza del buon padre di famiglia».

Cavana, infine, affronta un'ultima questione «di carattere strategico per un ente ecclesiastico» (p. 53): la forma organizzativa più consona alla promozione di una attività assistenziale-caritativa di interesse generale: se gestire in proprio, con l'apertura di un ramo del TS (per attività di dimensioni esigue) o, invece, costituire un autonomo ente civile, strumentalmente collegato, ai fini della responsabilità patrimoniale (per opere di rilevanti dimensioni). L'A. illustra i pro e i contro dei modelli esposti (pp. 53-59) e, dopo aver richiamato il magistero apostolico in argomento, manifesta le personali riserve circa il modello dell'ente civile collegato (p. 61).

Esplorando la dottrina della personalità giuridica civile degli enti ecclesiastici, PIETRO LO IACONO («*Gli enti ecclesiastici e gli enti religiosi quale archetipo della personalità giuridica. La valenza funzionale della personificazione tra normativa pattizia e Codice del Terzo settore*», pp. 63-121) propone una personale prospettiva sul momento funzionale-teleologico degli stessi, quale requisito imprescindibile all'attribuzione della personificazione. A suo dire, «l'imponente

produzione normativa» riferibile ad entità prive del cd. «**lucro soggettivo**» ha esaltato il «peculiare elemento teleologico rappresentato dal perseguimento di finalità di interesse generale» (p. 64). Tuttavia, egli avverte, tale regime si è svolto «**in modo disorganico e asistemico**», individuando varie *species* (...), senza elaborare un quadro normativo unitario atto a ricondurle all'interno di un unico *genus*» (p. 65) sebbene la razionalizzazione intervenuta nel 2017 con il CTS e la disciplina dell'IS abbia «inciso sulla complessa questione del fenomeno della personificazione» (p. 67).

Lo Iacono volge così l'attenzione verso i fattori in grado di assicurare onnicomprensività dogmatica al regime degli enti: tra questi, la personificazione (che nel CTS abbraccia anche gli e.r.c.r.), quale naturale risvolto della «peculiare rilevanza dell'elemento finalistico» da questi espresso (p. 71). Egli sostiene, sulla scia del Pugliatti, che «la concreta esplicazione dell'elemento finalistico ha un peso decisivo nella vita degli enti ecclesiastici», da intendere come esplicitazione di un'attività non limitata al «mero valore terminologico», ma risultato della «**unificazione funzionale** di un complesso di azioni(-attività)» abbraccianti tanto quelle di religione e culto, quanto quelle «diverse» (assistenza, beneficenza, istruzione) (p. 75). Anzi, per l'A., la valenza funzionale legata alla personalità giuridica negli enti ecclesiastici è anche «più intensa» (p. 78). Perciò,

egli avverte, occorre verificare la sussistenza di tali rilievi (la sussistenza della centralità dell'elemento teleologico consistente negli scopi di religione e culto), alla luce della riforma del TS. A questo proposito Lo Iacono provvede, analizzando il contenuto dell'art. 4.3 CTS (d.lgs. n. 117, 3 luglio 2017) e la *ratio* del patrimonio destinato ad attività di interesse generale ed esponendo le proprie riserve verso la formula «e.r.c.r.», impiegata dal CTS e «ritenuta inadeguata sotto diversi profili» (p. 82).

L'A. poi affronta il correlato problema dell'inquadramento degli enti ecclesiastici a sottocategoria nel *genus* delle persone giuridiche religiose e della capienza concettuale della categoria giuridica. Nel domandarsi se l'adozione di una categoria giuridica tanto vasta (l'ente religioso) possa snaturare l'elemento finalistico, egli afferma recisamente che quella centralità è intatta (p. 86) e, semmai, ha il pregio di superare le anguste strettoie del diritto pattizio (e della l. 222/85), estendendo lo spettro delle attività all'ambito dell'utilità sociale (e dell'interesse generale), in assonanza sia con la prospettiva ratzingeriana declinata nel m.p. *Intima Ecclesiae natura* (pp. 90 ss.), sia con le disposizioni canoniche della CEI-IMA (2005), per concludere sulla «imprescindibilità del requisito finalistico ai fini dell'attribuzione della qualifica di e.e.c.r.» (p. 96). Né, avverte l'A., la tesi della connotazione finalistica è contraddetta dalla dottrina e

giurisprudenza successive al 2000, le quali sembrano tendere ad un'armonizzazione disciplinare e ad attenuare «l'obsolescenza della nozione di ente ecclesiastico e la sua sostanziale inutilità» così come sembra desumersi dal decr. 106/2000 che ha «avvicinato le fisionomie degli enti ecclesiastici religiosi» (p. 106).

Interessanti le ariose notazioni sulla teoria generale e la dottrina pura del diritto con cui l'A., dando respiro dogmatico al suo argomentare, conferma i propri convincimenti sull'erroneo giudizio circa un «declino dell'ente ecclesiastico a vantaggio della nuova figura della persona giuridica religiosa» (pp. 105 ss.) e della infelice destrutturazione del modello della personificazione la quale, a sua detta, resta condizione imprescindibile affinché enti ecclesiastici ed enti religiosi possano fruire di un *ius particolare* (pp. 113 ss.). Non va comunque sottaciuto che, con la personificazione, lo Stato operi un riconoscimento della potenzialità dei soggetti ecclesiali svolgenti attività sociali utili di interesse generale, per l'implicita ammissione «del valore delle finalità di religione e culto» espresse dagli enti ecclesiastici/religiosi (p. 120).

Osserva MAURIZIO MARTINELLI («*Il servizio della carità tra l'Enciclica Deus caritas est e la Lettera Apostolica in forma di Motu Proprio Intima Ecclesiae natura. Gli sviluppi di un modello*», pp. 123-143) che la «strategia apostolica» del magistero sociale, quale «principio organizzabile» di-

stinto dalla generica «*solidarité mutuelle*» (p. 125) per la connotazione teologica in *opus redemptionis*, ha in Leone XIII il primo esponente moderno della carità. In «**lineare continuità**», Benedetto XVI nella *Deus Caritas est* traccia il valore paradigmatico della carità, in quanto servizio e bene giuridico ecclesiale, nonché «**presupposto** di un servizio comunitario ordinato» e «*opus proprium*» (DCE, nn. 20, 26 e 29). Identificata con la diaconia, la carità ecclesiale si distingue da altre attività di tipo assistenziale, per esprimere l'irrinunciabile essenza della Chiesa (DCE, n. 25).

Nella Lettera apostolica *Intima Ecclesiae natura* (2012) Benedetto XVI riprende il tema della carità-diaconia in chiave giuridica: riconosce il diritto dei fedeli «**a costituire fondazioni autonome di natura privata**, per conseguire scopi caritatevoli (IEN, art.1 §2)» (p. 132), ma delineando il ruolo di vigilanza del Vescovo (p. 133) e, stante l'articolazione di forme organizzative della carità potenzialmente esprimibili nel quadro del diritto di associazione dei fedeli, nell'importanza del principio di collaborazione Stato-Chiesa per il servizio della carità.

Se queste notazioni rinviano al precetto canonico del fine di pietà, apostolato e carità che muove l'azione del fedele (can. 114 §2 CIC), a porre «questioni cruciali», osserva l'A., è la *lex saeculi* (artt. 4 e 5 CTS). Tale normativa, che sollecita un «servizio della carità anche in attività di

interesse generale» (pp. 136-137) pone infatti ai fedeli la sfida dell'animazione cristiana del temporale. In tal senso Martinelli intravede nelle proposizioni di IEN, eloquenti anticipazioni di quanto poi sancito dal d.lgs n. 117/2017, avendo isolato un «modello giuridico che può trovare applicazione in materia di enti puramente civili che perseguono nell'agire lo spirito cattolico (...) e collegati al servizio di carità dei Pastori della Chiesa» (p. 137). Per altro verso, sul presupposto di una «**prospettiva interordinamentale**» **costituente un dialogo costruttivo** tra legislatore canonico e civile (p. 142) egli si abbandona ad un eccesso di ottimismo verso il modello aggregativo spontaneistico proposto nel CTS, quando afferma che attraverso di esso «l'esperienza giuridica ecclesiale della carità organizzata non sarebbe più costretta ad evitare certi pericolosi scadimenti, individuati da Benedetto XVI nella “indistinta organizzazione assistenziale” (DCE, n. 31)» (p. 138).

MATTEO CARNÌ («*Enti ecclesiastici ed enti del Terzo settore. Copertura e obblighi assicurativi tra diritto comune e profili di specialità*», pp. 145-167). L'interessante contributo apre l'indagine su un settore tematico inesplorato (la contrattazione assicurativa, con speciale attenzione per le polizze di responsabilità civile verso terzi sottoscritte da enti ecclesiastici) ma gravido di implicazioni pratiche, giacché per gli enti della Chiesa, pur esposti ad eventi dannosi, il canonista

ha trascurato il tema della responsabilità civile e dell'assicurazione. Carnì perlustra il diritto canonico universale (cann. 668 §3 e 1284 §2 CIC), rilevando il rinvio alla «globalità» del diritto civile contrattuale, – compresa la legislazione speciale (d.lgs. 7 settembre 2005, n. 209, cd. Codice delle Assicurazioni private) – operato in virtù della canonizzazione (can. 1290). Se tuttavia la legislazione canonica universale risulta in materia «alquanto scarna e lapidaria» (p. 153), in quella particolare l'A. rinviene alcuni punti d'appoggio (la cauzione beneficiaria, introdotta ex artt. 36 e 37 Istr. S.Congr. Conc., 20 giugno 1929; alcuni Sinodi locali; talune disposizioni dell'IMA-CEI 2005). Dalla sintetica analisi normativa canonica l'A. ricava «l'importanza del ruolo normativo delle Conferenze Episcopali» in materia dei controlli canonici (p. 159), in specie per gli atti di straordinaria amministrazione. Dalla lettura dell'IMA sul punto, egli ritiene però che in detta categoria non ricada l'atto di «sottoscrizione di una polizza danni da parte dell'ente ecclesiastico» (p. 160).

Esposte queste preliminari note, il contributo si concentra sulla disciplina assicurativa per gli enti ecclesiastici configurabili quali ETS (pp. 160 ss.), per i quali viene a «riproporsi sostanzialmente (l'identico) scenario» variando le modalità contrattuali (contratto assicurativo a carattere risarcitorio o polizza danni a carattere indennitario). Carnì sottolinea il carattere facoltativo della contrattazio-

ne, ma puntualmente sollecita l'opportunità *de iure condendo* per l'ente ecclesiastico esercente un ramo ETS di sviluppare, «oltre alla polizza obbligatoria per tutelare i volontari, anche una polizza di responsabilità civile verso i terzi per le attività di interesse generale, ex art. 5 CTS» (p. 162).

Questi assai opportuni rilievi sono ben corredati da alcune riflessioni conclusive sull'assicurazione obbligatoria sia per i volontari impegnati negli ETS e per i quali, ex artt. 17 e 18 d.lgs. n. 117/2017, è previsto l'obbligo di assicurazione privata contro infortuni e malattie, sia per i dipendenti (art. 16 d.lgs. n. 117/2017) per i quali, invece, varranno le norme generali in tema di tutela assicurativa di diritto pubblico, con ciò realizzando nell'ETS un duplice regime assicurativo «a tutela imperfetta del volontariato» (p. 166).

DANIELA BIANCHINI («*Il ruolo educativo degli oratori tra attuazione dei principi costituzionali e riforma del Terzo settore*», pp. 169-202) propone un affresco sul fine di interesse sociale rimesso alla funzione educativa le cui fondamentali normative costituzionali (artt. 2, 3, 35 Cost.) hanno uno specifico risvolto nell'insegnamento dell'Educazione civica di cui, in ultimo, la l. 92/2019. Di tale educazione, osserva l'A. i minori sono i destinatari primari, in quanto titolari di un diritto fondamentale quali «soggetti facenti parte integrante della società» (p.177). Il regime convenzionale del Consiglio d'Europa, anzi, indi-

vidua un preciso diritto all'ascolto delle esigenze del minore affinché, attraverso il dialogo, lo si prepari alla matura dimensione dei diritti/doveri e responsabilità. A perseguire questo non facile fine, oltre alla famiglia e alla scuola, riemerge il ruolo dell'oratorio, quale «soggetto educante» (p. 180) e di risposta alla devianza e all'emarginazione giovanile.

Viene così delineato il ruolo che per l'oratorio è in via prioritaria di formazione integrale della persona, secondo la propria irrinunciabile identità religiosa (p. 185). L'A. ricostruisce la normativa canonica e civile allo scopo di chiarire quale sia l'attività giuridicamente rilevante (se di religione/culto o «diversa») a cui l'oratorio può essere ricondotto. Chiave di volta del contributo risiede nell'affermazione secondo cui la formazione oratoriana «coinvolge entrambe le categorie enunciate» (p. 188) trattandosi di attività (educazione sociale e formazione di fede) «che spesso è difficile in concreto inserire (...) in una categoria piuttosto che in un'altra» in un quadro generale di formazione integrale della persona. Tale rilievo sembra accolto dalla normativa statale e regionale italiana sugli oratori, a partire dalla l. n. 328/2000, per procedere con la copiosa legislazione regionale di cui viene esposto un quadro sintetico ma esauriente (pp. 191-196).

La recente sperimentazione organizzativa in forma cooperativa dell'oratorio, resa possibile dalla sua natu-

rale flessibilità, si rende funzionale alle «attività ulteriori che concorrono alla formazione integrale dei minori e che sono senz'altro riconducibili alla categoria "attività di interesse generale" ex art. 5 d.lgs. n. 117/2017». Ciò conferma l'ascrivibilità dell'oratorio agli ETS dovendo tuttavia, precisa l'A., tenere ben distinte, anche se «in pratica può non risultare agevole, stante lo stretto legame (che tutte lega) al progetto formativo» queste ultime dalle attività di carattere religioso (p. 200).

È dedicato ad una specifica esperienza organizzativa romana il contributo di ELENA COSTANTINO («*Carità e Terzo settore: le Associazioni di volontariato "Solidarietà Vincenziana" – Centro odontoiatrico Padre Menichelli – O.d.V. di Roma*», pp. 203-219). L'A. evidenzia l'«oggetto di un trattamento di "specialità nella specialità"» di cui sono destinati gli e.r.c.r. (art. 4.3 CTS) in quanto svolgenti attività di interesse generale dando così luogo ad «una nuova dimensione del *no profit*: laico, ma non laicista» (p. 204). Ne è un chiaro esempio il Centro odontoiatrico Padre G. Menichelli, ispirato alla proposta caritatevole di San Vincenzo de' Paoli, di cui delinea una sintetica biografia (pp. 205 ss.). Segue un primo inquadramento giuridico del Centro dopo averne esaminato lo Statuto (pp. 209 ss. e 213 ss.) e riletto l'organizzazione alla luce della Riforma del CTS che ha abrogato la disciplina di riferimento (l. 226/1991).

In tale prospettiva Costantino propone un'analisi comparata dei due regimi incidenti sulla categoria unitaria delle Organizzazioni di Volontariato, tenuto conto che il CTS ha attribuito «automaticamente a tale figura la dignità di ETS» (pp. 210-211). La ricostruzione giuridica della OdV romana è poi integrata dalla disciplina canonica (cann. 222 e 1254) e magisteriale di Benedetto XVI. Qui intervengono interessanti riflessioni sull'armonizzazione dei criteri normativi del CTS e l'impostazione caritatevole dei soggetti ecclesiali, giacché, se il Centro è «a pieno titolo inserito tra gli ETS come OdV» tuttavia ciò avviene, osserva l'A., «non in quanto soggetto giuridico *religioso*, modellato cioè su un peculiare carisma cattolico, quanto piuttosto in virtù dell'attività di interesse generale svolta ex art. 5 CTS» (p. 215) ossia di una previsione abbracciante un'amplessissima tipologia di attività. L'art. 5 ora menzionato rappresenterebbe, insomma, uno «strumento normativo di valorizzazione delle formazioni sociali», in un'ottica non di concorrenza/alternanza ma di armonizzazione. Salvo una riserva sulla «maggiore consapevolezza della loro missione ecclesiale» quale effetto della Riforma, resta invece condivisibile la valutazione che detta Riforma abbia sollecitato gli enti ecclesiastici ad «una capacità progettuale ed organizzativa adeguata ai nuovi oneri» (p. 217).

Fabio Vecchi

VANNINO CHITI, *Le religioni e le sfide del futuro. Per un'etica condivisa fondata sul dialogo*, con i contributi di SUMAYA ABDEL QADER, VITTORIO ROBIATI BENDAUD, SIMONE SILIANI, ARMANDO ZAPPOLINI, Guerini e Associati, Milano, 2019, pp. 9-187.

Il costituzionalista messinese Ettore Lombardo Pellegrino ammoniva a che il legislatore conoscesse la materia su cui intendeva normare: ciò avrebbe garantito una migliore qualità del testo legislativo e una più efficace predisposizione delle regolamentazioni attuative. Vannino Chiti, già vice-presidente del Senato della Repubblica, ha sempre dimostrato una particolare predisposizione verso il riconoscimento dei diritti di libertà, anche in riferimento alla sfera religiosa. È stato tra i patrocinatori delle intese del 2007 e del loro recepimento legislativo nel 2012, si è battuto affinché l'ordinamento italiano finalmente scegliesse il solco di una legislazione unilaterale evolutiva rispetto al vetusto paradigma della legge sui culti ammessi nel territorio dello Stato. Da tempo, per altro verso, s'occupa del rapporto tra il diritto e le religioni nella sfera internazionalistica, sulla base di un convincimento di inevitabili ricadute concrete: le religioni e le loro diverse affiliazioni intraconfessionali ancora orientano il dibattito, organizzano o, piuttosto, concorrono a organizzare il vissuto comune, abbeverano la discussione politica collettiva di istanze etiche non sempre – è

vero – ricevibili, ma certo sempre di massima sensibilità culturale, morale, assiologica. Questo ultimo testo inevitabilmente porta alla luce questioni che si sono palesate negli ultimi anni, dimostrando un approccio intrinsecamente inclusivo e una conoscenza diretta, anticarismatica e antiesclusiva, delle sfide insite nelle pratiche condivise da milioni di fedeli. Il volume in commento seziona con grande competenza lo scenario sostanziale sul quale ci misuriamo, ma come l'Autore giustamente sottolinea il prisma valutativo nel quale ha da muoversi la declinazione esplicativa dei diritti umani deve restare quello inscritto nel principio di laicità (p. 30). La laicità non è più – se mai poteva esserlo stato – il baluardo di un sentire non solo anticlericale, ma addirittura anti-religioso, è piuttosto lo spartiacque di un approccio pluralista al di là di ogni artefatto formalismo. Chiti non omette di considerare come la conflittualità per ragioni religiose abbia a suo carico l'aver determinato asperità zonali e interzonali di peculiari drammaticità: morti e feriti in carne e ossa, non solo astratte confutazioni dottrinali che reclamano i galloni dell'autenticità esegetica, salvo poi scoprire che proprio questi ultimi tradiscono in realtà ogni rapporto ermeneutico puntuale con le scritture religiosamente connotate. Chiti cerca insomma di delineare un diaframma ragionativo utile a rappresentare lo spazio dialogico che possa inverare il fecondo apporto dei monoteismi e non solo d'essi, al fine

di tenere una barra ferma sul riconoscimento delle libertà fondamentali. Da questo punto di vista, il volume presenta sezioni molto dettagliate sul Medio Oriente arabo e sull'Est Europa di prevalente fede ortodossa: il primo ha conosciuto e sta conoscendo rivolgimenti politici di grande impatto partecipativo, troppo spesso obliati dall'opinione pubblica occidentale, ansiosa di apporre etichette regolative su fenomeni di contenzioso politico-sociale non facilmente leggibili; la seconda ha purtroppo molto spazio offerto ai nazionalismi partitici, che dietro lo schermo delle appartenenze religiose hanno alimentato i più retri-vi convincimenti autoritari.

Colpisce poi nel testo l'aver rivolto grande attenzione alle sensibilità ecclesiasticistiche e canonistiche che dell'approccio interculturale hanno sempre fatto solido utilizzo, come quella veicolata da Carlo Maria Martini, singolare figura del dibattito pubblico italiano tutto, talmente in grado di tessere ponti, dove altri vedevano fratture, da avere avuto un ruolo persino nello smantellamento della propaganda sovversiva armata, forte in Italia tra la fine degli anni Settanta e l'inizio degli anni Ottanta.

Chiti non invoca mai l'ultimatività del pronunciamento dottrinale, ma squaderna sempre un ventaglio di ipotesi esegetiche, alimentato non secondariamente dall'impianto bibliografico agile, comprensibile, eppure non per questo banale. Il raro, se non unico, bersaglio polemico dell'A. è nei

confronti di quei posizionamenti politici che invadono il campo del sentire religioso presumendo o pretendendo di ghermirne il consenso (p. 67 ss.).

Nel percorso dialogico così strutturato, come il riconoscimento del principio di laicità può fungere senza ipocrisie da vettore preferenziale del pluralismo giuridico, così la tentata riscoperta di un profondo umanesimo interconfessionale riesce a rappresentare un'effettiva griglia di valori condivisi, che comprendono la difesa dello Stato sociale, le modalità di incontro tra le minoranze, le ramificate prassi di amministrazione pubblica che incrociano il meglio dell'associazionismo privatistico-codificale.

Colpisce, infine, che in un volume così significativamente dettagliato, che grande spazio dà al magistero pontificio, negli ultimi decenni connotato dalla lungimirante tensione sociale di Benedetto XVI e dalla comunicativa pacatezza di Francesco, si concluda – contro ogni personalismo – nel dare precipuo risalto ai contributi di lettura di intellettuali e studiosi di altre afferenze religiose. Questa prismatica ricomposizione dà forse più del resto conto del titolo impresso al libro: la sussistenza della sfera religiosa e la salvaguardia delle sue istanze universalistiche recuperano significati, se e solo se accolgono il contributo ermeneutico di un incessante confronto la cui unica barriera è il non deprezzare la dignità umana e i diritti della persona.

Domenico Bilotti

ANTONI DĘBIŃSKI, MAGDALENA PYTER, *Visionario e realista. Idzi Radziiszewskiaa fondatore dell'Università Cattolica di Lublino*, ed. SETTECITTÀ, Viterbo, 2020, pp. 212.

Il libro di Antoni Dębiński e Magdalena Pyter su Idzi Radziiszewski, fondatore dell'Università Cattolica di Lublino (KUL), non è una biografia nel senso classico, ma piuttosto è la ricostruzione ragionata di una "idea", storicamente collocata, che traduce una "visione" e diventa "realtà". L'intitolazione del volume sottolinea il valore ideale di un progetto, che affonda le radici nell'esigenza di dare una risposta "storica" alle aspettative di un popolo, quello polacco, che agli inizi del xx secolo andava riacquistando la propria indipendenza. L'amore per la patria e la convinzione che la recuperata indipendenza necessitassero anche di recuperare cultura e identità spinsero Radziiszewski a coltivare l'idea di un Ateneo e a fondare l'Università cattolica. Con cura, attenzione e scientificità il volume descrive le tensioni storiche dell'epoca, il contesto sociale, il non facile quadro politico nel quale dovette orientarsi il fondatore della università cattolica.

La Polonia stava riacquistando la propria identità di Nazione indipendente in uno scenario complesso (e anche complicato), caratterizzato dalla prima guerra mondiale e dall'esordio della rivoluzione d'ottobre in Russia, che aveva comportato il dissolvimento dell'impero zarista, di

cui era parte il territorio abitato dai polacchi. Alla fine della prima guerra mondiale nel 1918, la storia millenaria della Polonia, materialmente “scomparsa” nei 123 anni precedenti sotto la dominazione ora dell’Impero austro-ungarico ora della Prussia ora dell’Impero russo, poteva ricominciare a scorrere perché si apriva lo spiraglio della sua indipendenza. Ed è in questo particolare contesto che prende corpo l’idea di Radziszewski di sostenere il recupero della identità di nazione attraverso la cultura e la scienza. Fortemente convinto dell’importanza della cultura accademica e della formazione universitaria per il futuro del Paese e della necessità del coinvolgimento istituzionale, egli presentò il progetto alla Conferenza Episcopale del Regno Polacco, che sopravviveva nel regime imperiale russo, nella sessione che si svolgeva a Vienna. Uomo di grande cultura e personalità, forte di una consistente esperienza didattica (era professore e Rettore dell’Accademia di Teologia a san Pietroburgo) don Idzi era portatore di un progetto ambizioso, che si incentrava sull’idea della forza della cultura, nella forma dell’insegnamento universitario, come elemento di sviluppo socio-economico-culturale della nazione, che aveva bisogno di quadri dirigenziali, di un sistema culturale, di un modello di sviluppo adatto a sostenere il processo di indipendenza del Paese e la sua identità storica, coltivata nei secoli attraverso il cattolicesimo.

Il tratto caratteristico di questo lavoro monografico segue, in qualche modo, la stessa idea del fondatore, cioè quella di una stretta correlazione tra il progetto e il bisogno storico di un popolo, tra la crescita culturale e la ricostruzione di una nazione, tra l’attaccamento ai valori tradizionali e la fede cattolica. Gli Autori del libro hanno ricostruito questa peculiare caratteristica dell’idea progettuale del Fondatore, utilizzando documenti e materiali di archivio (anche inediti) consultando gli archivi storici della Russia (in particolare l’Archivio Storico Statale Russo di Pietroburgo e l’Archivio Storico Statale Centrale di Pietroburgo), della Lituania (specie l’Archivio Statale lituano di Vilnius) e della Polonia (in particolare l’Archivio dell’Università Cattolica di Lublino e la biblioteca dell’Università). Si tratta di documenti di prima mano ricercati, consultati e analizzati con l’intento sia di ricostruire il profilo di un personaggio di grande spessore culturale e spirituale, collocato nel tempo e avendo riguardo a eventi che hanno interessato la società, la politica, la chiesa di Polonia sia di ridisegnare il percorso culturale e storico dell’idea e di ciò che si catalizzò intorno ad essa.

Per raggiungere questo obiettivo gli autori conducono il lettore in una piena immersione non solo nel clima storico ma anche in quello geografico, accompagnandolo in una full immersion nei luoghi, nelle chiese, nelle strade, nei palazzi negli incontri tra il

fondatore ed altri personaggi coinvolti. Questo stile di analisi aiuta a comprendere il percorso che ha portato alla fondazione dell'Università cattolica di Lublino. Idzi Radziszewski, nato nel 1871 come suddito dello zar di Russia (che era formalmente anche re di Polonia), trova nella famiglia (di origini nobiliari, ma impoverita a causa delle restrizioni politiche del tempo che avevano gradualmente privato i Polacchi delle libertà, dei diritti civili e dei beni) il primo luogo nel quale ebbe a coltivare cultura, morale, spirito patriottico e valori religiosi. La forte impronta educativa dei genitori e i solidi legami familiari tra i sei fratelli formarono il carattere determinato e coltivarono la tensione culturale del nostro protagonista, nonostante le difficoltà politiche e le forti limitazioni alla libertà, alla identità e alla cultura polacca. Il padre, unico insegnante elementare del paese di nascita di Idzi, Bratoszewice nella zona di Łódź, era poco gradito al potere russo perché educava i ragazzi all'amore per la patria polacca, per le sue tradizioni e per la sua lingua. La carriera scolastica del giovane Idzi, sebbene travagliata a causa delle restrizioni e delle chiusure forzate imposte dal tentativo violento di russificazione, fu ricca di interessi e di risultati, ma soprattutto egli imparò nelle difficoltà a leggere la realtà e a sviluppare un giusto senso critico, che favorì la crescita di una idea di cultura legata alla realizzazione di azioni concrete. La vocazione sacer-

dotale all'età di diciotto anni lo indusse al termine degli studi ginnasiali a entrare nel seminario di Włocławek, che, come hanno rimarcato gli autori, conobbe in quello stesso periodo una rinascita culturale alla luce del pensiero classico e fortemente influenzato dal magistero di Leone XIII e dalla riscoperta del valore delle questioni sociali. La parte relativa agli studi teologici, così come rappresentata dagli Autori, è di particolare interesse, poiché lascia emergere la peculiare condizione di vita del Fondatore, costretto a trasferirsi a Pietroburgo presso l'Accademia Romana Cattolica di Teologia, unica ad accettare il clero cattolico. La vita per i cattolici polacchi, specialmente a Pietroburgo, era molto difficile in quanto la loro condizione era segnata non solo dalla restrizione delle libertà individuali, ma da una perenne conflittualità con la comunità e con le istituzioni russe e dalla ostilità che era apertamente sostenuta dalla differente lingua parlata (latina anziché slava) e dalla differente religione praticata (cattolica anziché ortodossa). Tuttavia, Radziszewski, lungi dal farsi coinvolgere in questa conflittualità permanente, trovò il modo di interagire attraverso un impegno fuori dell'Accademia (consentito dalle autorità) a beneficio della cittadinanza, dei giovani e dei bisognosi (attraverso azioni pastorali della carità). Ordinato sacerdote, egli poté completare in Belgio a Lovanio gli studi di filosofia ai quali lo avevano indirizzato i suoi

stessi superiori, i quali verificarono le straordinarie capacità culturali, intellettuali e spirituali.

Con una certissima ricerca delle fonti, Debinski e Pyter evidenziano gli elementi di apertura culturale che Radziszewski ha potuto sperimentare sia durante gli studi pietroburghesi sia specialmente nel periodo in Belgio (dal 1898 al 1900), ove ha conosciuto personaggi di elevata cultura, come il Rettore dell'Istituto superiore di filosofia, il cardinal Mercier (che divenne anche la sua guida), e dove le attività culturali erano orientate a «sviluppare gli studi indipendenti e oggettivi in tutti i settori della filosofia insieme alle discipline sussidiarie come le scienze sociali, storiche, naturali e matematiche» (pg. 49).

I metodi di studio e di insegnamento prospettavano il rapporto tra scienza e fede non in modo antagonistico, cosa che, al contrario, si doveva considerare come un «pregiudizio nocivo» (pg. 50), e in cui sostanzialmente si favoriva il dialogo con gli ambienti culturali non credenti. Tutto questo considerando l'epoca era molto moderno, basti pensare che per trovare in modo diffuso un simile orientamento nella Chiesa cattolica si è dovuto attendere il Concilio Ecumenico Vaticano II, che ha consentito una ampia rivisitazione della relazione tra realtà umane e fede, tra mondo e Chiesa. Come osservano gli Autori, questo soggiorno di studio belga lasciò una forte impronta nella vita di Radziszewski, il quale pensan-

do alla edificazione di una università cattolica riteneva che si dovesse seguire l'atmosfera del periodo belga, il metodo di studio e il modello accademico dell'Istituto di filosofia, nel convincimento che «un vero uomo di scienza non è intralciato dalla fede, né un cattolico illuminato...è intralciato dalla scienza» (pg. 52). Dopo aver conseguito il dottorato in filosofia don Idzi viaggiò in Inghilterra, in Francia, a Roma, a Vienna, per conoscere la struttura e gli studi delle più antiche e prestigiose università europee. Rientrato in Patria, ebbe presso il seminario l'insegnamento di filosofia, sociologia e pedagogia. Dopo alterne vicende, nel 1908 egli diventa reggente del seminario con il compito di apportare innovazioni nella organizzazione e soprattutto nel metodo di insegnamento, che egli volle orientato a una migliore comprensione delle materie di studio, affinché i sacerdoti fossero consapevoli non solo della propria missione, ma anche di ciò che comportava il confronto culturale. A tal fine incrementò il patrimonio bibliografico del seminario, riorganizzò la biblioteca e promosse la pubblicazione di un periodico teologico ("Ateneum kapłańskie"), di carattere scientifico, che si stampa ancora oggi. La profondità scientifica delle conoscenze di Radziszewski era diventata così diffusa e nota che fu chiamato a far parte di numerose società scientifiche in Polonia, come ad esempio la Società di psicologia di Varsavia, la Società filosofica polac-

ca di Leopoli, l'Accademia polacca delle scienze.

Nel 1914 egli viene chiamato a reggere l'Accademia romana cattolica di teologia di Pietroburgo, che lo aveva già conosciuto come studente, e in quel particolare luogo e momento (siamo all'inizio della prima guerra mondiale e ancora sotto la dominazione dell'impero russo) si rafforza il desiderio di libertà della patria in modo concreto e allo stesso tempo si impegna a portare numerosi cambiamenti per modernizzare gli studi. Gli Autori del libro ancora una volta mettono in evidenza come le azioni di cambiamento poste in essere da Radziszewski sono il modo concreto con cui egli risponde alle esigenze imposte dalla storia, traendo dalle difficoltà le ragioni per realizzare nuove forme di sviluppo. Il soggiorno a Pietroburgo segna una ulteriore tappa importante nella prospettiva della istituzione dell'Università cattolica a Lublino, poiché si pensarono nuove metodologie di studio che si sarebbero applicate a Lublino (anche se non si poterono pienamente realizzare a Pietroburgo, perché intervenne la rivoluzione) e, soprattutto, con un documento del 22 ottobre del 1918 i diritti e i beni dell'Accademia di teologia furono trasferiti all'Università di Lublino (che sarebbe stata ufficialmente fondata nel successivo mese di dicembre dello stesso anno), poiché a causa della rivoluzione bolscevica l'Accademia, che aveva perso il diritto alle sovvenzioni statali, nel 1918

fu chiusa dal metropolita del tempo.

Considerando complessivamente la vicenda si può dire che la risposta di Radziszewski agli eventi distruttivi operata dalla rivoluzione fu la "ricostruzione" di un tessuto religioso e culturale nel luogo dove la stessa Accademia affondava le proprie origini, e cioè in Polonia e a Lublino. L'esistenza in Pietroburgo di una numerosa diaspora di polacchi era dovuta alle politiche restrittive e di russificazione ripetutamente poste in essere dal potere dello zar, sebbene con diversa modalità e intensità. Come mettono in evidenza Dębiński e Pyter, la presenza polacca a Pietroburgo era numerosa e qualificata, infatti polacchi erano nella società russa (nell'esercito, nella pubblica amministrazione, nel mondo della cultura e dell'arte, nelle biblioteche, nelle scuole, nei giornali) e vi erano anche parrocchie polacche. Tutto ciò era espressione del pluralismo etnico e culturale della città russa, terzo centro polacco in Russia (dopo Mosca e Odessa), che al di là delle vicende politiche, sovente disastrose, riusciva a esprimere una armonica bellezza tutta propria così intensa e performativa che segnò in Radziszewski la sua formazione culturale e spirituale, il suo intenso impegno educativo e contribuì a disegnare nella sua mente un modello di università. Infatti, l'idea di creare una università cattolica a Lublino prese corpo proprio a Pietroburgo e si nutrì anche della intensa rete di relazioni sociali e culturali che

si andava creando in quel particolare contesto. L'idea fu il frutto di «una combinazione irripetibile di menti e personalità che non trova eguali in termini di entusiasmo per l'attuazione» (pag. 92). Oltre a Radziszewski altri due personaggi (molto diversi tra loro) ebbero un ruolo importante e furono direttamente coinvolti e cioè Karol Jaroszynski, imprenditore con «la ragionevolezza negli investimenti e un sempre vivo bisogno del rischio» (pag. 95), e Franciszek Skapski, ingegnere e attivista sociale membro del Circolo democratico polacco «molto patriota e fedele agli ideali cristiani» (pag. 97): ognuno dal suo punto di vista riteneva che la creazione di un ateneo cattolico era «indispensabile per un Paese che stava per rinascere» (pag. 93) ed entrarono entrambi nel Comitato organizzativo per la nuova università. Certo, come sottolineano gli Autori del libro, «un'opera così grande è germogliata insieme ai cambiamenti sulla cartina politica dell'Europa» (pag. 93), considerando gli eventi socio-politico-economici di natura epocale (la grande guerra, la caduta dell'impero, le violenze della rivoluzione, il cambiamento della classe dirigente, la guerra civile,...), che furono colti come opportunità piuttosto che come disastro e generatori di paure.

In effetti, l'ateneo nasce con la prospettiva di adempiere a una missione di ampio profilo e molto articolata. Non si trattava solo di costruire un centro di studi per la formazione

sacerdotale (del resto sarebbe stato una specie di doppione degli studi del seminario, sia pure a livello più elevato), ma di partecipare in modo tutto proprio alla ricostruzione della Polonia «in tutti gli aspetti possibili» per il «rinnovamento degli ideali religiosi, culturali, dell'educazione e del contributo allo sviluppo economico» (pag. 105). In questa prospettiva, il forte legame tra la religione cattolica e la vita del Paese, carattere secolarmente tipico del popolo polacco ancora oggi percepibile, era considerato come un patrimonio indispensabile per la ricostruzione del Paese, che dopo duecento anni di dominazione riconquistava la sua esistenza autonoma. Questa consapevolezza era presente nell'idea coltivata dai tre protagonisti, i quali la prospettano chiaramente nelle lettere che essi scrissero nel 1918 alla Conferenza episcopale polacca per ottenere l'approvazione, importante ai fini della autorizzazione statale. Di grande interesse la corrispondenza dei nostri tre personaggi con la Conferenza episcopale, intelligentemente analizzata dagli Autori, i quali non mancano di sottolineare la volontà nei tre protagonisti di fare «cose eccezionali» in un tempo molto difficile e, tuttavia, considerato propizio per «risvegliare nuove forze, aspirazioni e fervore» (pag. 105), poiché l'Ateneo cattolico avrebbe dato «al Paese persone di alto livello intellettuale ed etico, dotate di tutto il necessario per un degno e responsabile assolvimento di doveri non faci-

li» (pag. 106). L'aspetto centrale del «percorso» che Dębiński e Pyter pongono con l'analisi dei documenti riguardanti la vita del fondatore e la costruzione (nel senso più ampio) dell'Università consiste proprio nel rimarcare l'importanza della educazione nella rinascita dello Stato (tra le varie citazioni vedi pag. 107) e questa consapevolezza in Radziszewski, che nasceva dalla sua fede cattolica, nel convincimento che dalla fede e dalla cultura cattolica doveva venire una risposta al Paese proprio nel momento della sua ricostruzione. Non si può negare la grande attualità di questo messaggio. Per i motivi sopra indicati, l'Ateneo doveva essere cattolico, a segnare non un elemento di divisione e di supremazia, ma una dimensione educativo-culturale a beneficio di tutto il Paese ed espressione di un «dovere sociale». Tale dimensione inclusiva si doveva esprimere negli studi, che dovevano avere un carattere aperto e interdisciplinare, nella collocazione geografica (doveva sorgere in una città centrale per la sua posizione storica e socio-politica), nella organizzazione degli strumenti didattici (come ad esempio una biblioteca adeguata e la più ricca possibile di testi di ogni manifestazione della cultura, nonché l'archivio, inteso anche come strumento di ricerca), nelle relazioni con le istituzioni e le realtà del territorio. Lublino per la sua storia e la sua posizione presentava le caratteristiche ricercate nel modello di Università di Radziszewski, perché era

una «città multiculturale e complessa, industriale e insieme commerciale... un centro amministrativo, economico e culturale di un grande territorio» (pag. 118) ed era considerata «città del buon vivere, assidua nel lavoro, nello studio» (pag. 119). Inoltre, era anche una città caratterizzata dalla coabitazione di più religioni, presentando oltre alla religione cattolica, una grande comunità ebraica e una importante presenza ortodossa. Sulla base di queste premesse, la società lublinese si dimostrò pronta ad accogliere l'università, che per parte sua ha favorito significativamente il cambiamento della città.

Ottenuti i permessi ecclesiastici e le autorizzazioni statali alla fine del 1918 l'Università cattolica inizia la sua attività, partendo, sia pure in una sede provvisoria, con le Facoltà di Diritto canonico e scienze morali, di Diritto e scienze economiche, di Umanistica nella prospettiva di aprire altre facoltà. La scelta delle indicate facoltà non fu casuale perché, come si può osservare, esse offrivano una preparazione coerente con la visione di una formazione etica, giuridica e professionale, di solida cultura, destinata alla creazione di una classe dirigente consapevole, competente e animata da spirito patriottico. La scelta del diritto civile (specie pubblico), del diritto canonico e del diritto romano era strategica e differenziava gli studi lublinesi da quella delle altre università esistenti e soprattutto dagli studi universitari di Varsavia, più im-

pegnata negli studi di teologia e della sacra scrittura: gli studi giuridici, umanistici ed etici erano considerati la base necessaria per la formazione del “nuovo” Stato polacco. Molto interessanti le pagine del libro dedicate ai primi momenti, alla inaugurazione, alla vita nella sede provvisoria, alle relazioni con le autorità ecclesiastiche, civili e governative. Anche di grande interesse sono le pagine nelle quali gli Autori lasciano “respirare” il clima che si percepiva nella città intorno all’Ateneo e nel concorso di cittadini, personalità e autorità per il miglior funzionamento dell’Università sotto tutti i punti di vista. Molto interessante l’intenso dialogo tra l’Università e il “Ministero delle religioni e dell’istruzione pubblica” specie per quel che riguarda il riconoscimento dei titoli e dei curricula accademici, l’elenco dei professori, l’autonomia finanziaria, gli esami di diploma; tutte queste questioni, assolutamente nuove per una giovane repubblica, trovarono le parti pronte al dialogo consapevoli della necessità di risolverle a beneficio degli studenti e della popolazione. Le autorità dello stato e le autorità accademiche, tra le quali era il vescovo di Lublino (che faceva da tramite nei confronti dello Stato anche nella sua qualità di Gran Cancelliere), la Santa Sede e l’Episcopato polacco realizzarono, pur in mancanza di un atto formale di collaborazione (come poi fu il concordato) un clima di reciproca fiducia e di impegno costruttivo per risolvere

problemi concreti, senza pregiudizi di carattere ideologico. Dalla lettura delle pagine dedicate a questi aspetti, si coglie chiaramente che non vi fu nessun atto o comportamento di subordinazione, ma assoluta parità nello svolgimento di ruoli differenti a tutela di interessi sociali differenti. Infatti, la vicenda dell’Università di Lublino segnò uno stile esistenziale nelle relazioni tra Chiesa e Stato all’interno della nuova Repubblica polacca, nata sulle ceneri della prima guerra mondiale e di ciò che essa aveva distrutto, che avendo un obiettivo comune, cioè la ricostruzione di un Paese nella sua interezza, non guardò alle questioni di principio (come ad esempio la definizione dei poteri), ma con metodo pragmatico considerò prioritarie le questioni concrete coerenti con il comune obiettivo, come era quello della formazione universitaria, rispetto alla quale non poche erano le questioni aperte da risolvere con una certa urgenza, che incidevano sulla certificazione formativa.

Il libro di Antoni Dębiński e Magdalena Pyter, oltre all’interesse che suscita sia per la vicenda attraversata sia per lo stile scientifico e molto accurato dei due Autori, dimostra la sua importanza per alcuni caratteri di attualità, tra i quali se ne possono segnalare i seguenti. Il primo riguarda lo stile delle relazioni tra Stato e Chiesa, che, come già rilevato, ha prodotto un modello che si potrebbe definire di una “collaborazione pragmatica”, la quale poggia su un diverso ruolo dei

due soggetti e su un obiettivo convergente a beneficio della popolazione. Senza nascondere le differenze di ruoli, di missione, di poteri tra lo Stato e la Chiesa e partendo dalle differenze reciprocamente riconosciute, si può enfatizzare un sistema di relazioni che guarda alla risoluzione di problemi concreti per conseguire il massimo dei vantaggi prima di tutto a beneficio delle persone.

Anche un secondo aspetto emerge dalla lettura di queste interessantissime pagine e riguarda il modello di università al quale guardare. Il messaggio che ne risulta è chiaro: «l'istruzione...è il valore più nobile e utile per la società» (pag. 173) e l'Università (anche quale espressione del cattolicesimo) in questa prospettiva deve dare risposte ai bisogni della società attraverso la formazione umana e professionale di persone e lo svolgimento di attività di ricerca che possano favorire lo sviluppo del Paese, come è accaduto nell'esperienza della Kul, che ha favorito lo sviluppo della nazione e della stessa città di Lublino.

Infine, non deve sfuggire il fatto che gli autori sono giuristi. Antoni Dębiński, che è stato anche Rettore dell'Università cattolica (KUL), presso cui è professore ordinario di diritto privato romano, è conosciuto nel panorama accademico nazionale e internazionale per il valore dei suoi numerosi scritti giuridici, molti dei quali collocano il diritto romano alla base della cultura giuridica europea. Magdalena

Pyter è professoressa associata di storia del diritto e di diritto amministrativo presso la KUL, autrice di qualificate ricerche e pubblicazioni anche nel campo del diritto dell'istruzione superiore. La prospettiva offerta dagli studi e dalla ricerca giuridica (anche di quella che attinge alla storia del diritto) consente di esaminare non solo ciò che più strettamente riguarda la "norma" e il "comando", ma di indagare l'esistenza di un ordine, che attinge anche a una dimensione trascendentale e che partecipa di una civiltà che presiede alle relazioni intersoggettive. Il progresso di una società passa attraverso l'evoluzione delle sue istituzioni e delle relazioni interpersonali e intersoggettive, che consentono la realizzazione di un'idea, di un modello di società, della sua strutturazione rispetto ai bisogni e agli obiettivi. La dimensione servente del diritto favorisce la comprensione di quanto sia importante vivere come società, dell'importanza della vita di relazione, della regola aurea, del valore delle persone, di cui bisogna tutelare i diritti, la partecipazione e la consapevolezza. La dimensione del diritto definisce anche la funzione del giurista oggi, che ridefinisca il suo rapporto con le persone a tutela dei diritti umani e contro i soprusi dei potenti. Gli Autori in questo libro mettono in evidenza come la sensibilità di un giurista moderno possa percepire il valore di società inclusive nelle quali dare risposte organiche ai bisogni complessi posti dalla sto-

ria, correlando gli ideali, con le idee progettuali e con la loro realizzazione nel perseguimento di un fine sociale a beneficio delle persone e della comunità.

Gaetano Dammacco

GABRIELE FATTORI (a cura di), *Libertà religiosa e sicurezza. Con la prima traduzione delle Linee Guida OSCE 2019 su Libertà di religione o convinzione e sicurezza*, Pacini Giuridica, Pisa, 2021, pp. 304

Vi sono volumi che rispondono alla regola dei numeri primi. Nascono isolatamente e vivono come monadi, gelosi della propria unicità, ansiosamente in simbiosi al proprio autore con il quale condividono genesi e destino. Sono felici se qualcuno li leggerà, ma anche se questo non accadesse, non costituirebbe un problema, perché bastano a se stessi.

Poi vi sono libri che rispondono ad una logica comunitaria, coerenti ad una prospettiva di sapere condiviso. In questi casi il libro è **parte di un insieme** e ciò che prevale, non è il singolo dettaglio, ma l'insieme, il quadro generale che scaturisce dal fatto di fare parte di un progetto corale che aspira a produrre conoscenza sul lungo periodo non accontentandosi del particolare, ma pretendendo di analizzare scenari di più larga complessità diretti, non solo al mondo accademico, ma a platee di lettori più estese con intenti anche pedagogici e di formazione.

Il volume curato da G. Fattori rientra senza dubbio in questa seconda famiglia: è inserito in una collana, è interdisciplinare ed è funzionale, sul piano dell'offerta formativa, ad un Corso di laurea, quello in Scienze giuridiche della Sicurezza dell'Ateneo foggiano, destinato a diventare un laboratorio interdisciplinare nello studiare quella che è un'esigenza ancestrale, la sicurezza, che va ben oltre la sfera giuridica e la cui conoscenza coinvolge ambiti di 'sapere' differenti. Un marchio, quello dell'interdisciplinarietà che segna nel profondo il volume, infatti, osserva il curatore, "molte (...) soluzioni, tanto sul piano formale-redazionale, quanto sul piano sostanziale dei contenuti, sono state adottate per rendere effettiva l'interlocuzione tra autori e saperi e quanto più efficace possibile per lettori e studenti la comparazione tra prospettive scientifiche e la complementarità/integrazione dei contenuti".

Il complesso binomio sicurezza-religioni oggetto del volume è dunque declinato al plurale. Questo si spiega in quanto l'interesse alla sicurezza non si risolve soltanto in termini militari, né si riduce a sole operazioni di polizia o di intelligence. Essa si costruisce anche per via giuridica cercando di superare le innumerevoli antinomie generate dalla dialettica sicurezza-libertà. Da sempre, infatti, osserva Francesca Rosa dal punto di vista costituzionale, le democrazie liberali si interrogano su come bilanciare la domanda di ordine, sia

'pubblico' sia 'ideale', con le richieste libertarie, consapevoli di quanto esse rischino di fallire su entrambi i piani. Se per un verso, infatti, il mancato argine alla violenza impedirebbe l'esercizio delle libertà individuali ed economiche, un eccesso d'ordine potrebbe produrre effetti analoghi, se non peggiori, a danno dei diritti e delle libertà dei singoli consociati.

Le tre parti, in cui si articola il volume, e i complessivi dieci capitoli che in prospettiva polifonica scandiscono la riflessione sui rapporti fra sicurezza e libertà religiosa sfociano nel documento finale dell'OSCE/2019 interamente costruito su nuove geometrie, dove all'approccio competitivo tradizionale fra diritto alla sicurezza e diritto alla libertà religiosa, si è preferito un modello 'integrato' che proceda per inclusione e non per esclusione. Il documento OSCE, posto al termine del volume, non è dunque una semplice appendice, una sorta di trofeo finale da esibire, ma l'esito finale di un percorso metodologico e sostanziale.

Se, come evidenzia Ruotolo nel primo capitolo dedicato ai profili di diritto internazionale le Linee guida esaltano e rafforzano il principio di interdipendenza dei diritti fondamentali, analogamente l'intero volume fa suo tale schema. V'è, in altre parole, un approccio olistico che si sviluppa in ciascuno dei primi nove capitoli, da cui emerge la necessità e l'esigenza di una lettura multilivello e multidisciplinare del binomio sicurezza-

religione, dove la voluta reiterazione dello schema argomentativo si riflette sulle dimensioni e significati di libertà religiosa; sulle differenze nella concezione dei diritti fondamentali proposte dalle Carte internazionali dei diritti umani; sui significati che può venire ad assumere il diritto di libertà religiosa; sulla distinzione fra ordine pubblico materiale ed ideale; sulla compatibilità dei diritti e delle pratiche religiose con l'ordine pubblico materiale delle norme a tutela di una ordinata e pacifica convivenza civile; sulla rilevanza, infine, della distinzione tra fondamentalismo e radicalizzazione religiosa e sulla delicata *querelle* in merito all'eccessiva anticipazione della sanzione giuridica a scopo di prevenzione.

Grazie ad una lettura così trasversale il volume, nella successione dei suoi capitoli, finisce per intercettare, agli angoli dei differenti isolati disciplinari, alcune delle questioni che sottopongono attualmente a forte stress le dinamiche fra libertà religiosa e domanda politica di sicurezza. Francesca Rosa dall'osservatorio costituzionalistico evidenzia come accanto alle classiche tipologie di problemi inerenti il rapporto sicurezza-libertà religiosa si facciano strada nuove orizzonti problematici legati alla gestione dei *bigdata* nell'ambito della intelligenza artificiale, con tutte le conseguenze che ne discendono sul piano discriminatorio.

In ambito amministrativo, poi, il riconoscimento di ampi poteri al sin-

daco come Commissario di Governo in tema di sicurezza urbana e potere di ordinanza ha ridefinito i confini del più circoscritto concetto di ordine pubblico, investendo il sindaco di più ampi poteri in ambito, tanto di sicurezza primaria quanto secondaria, mediante un uso disinvolto e ultroneo rispetto alle finalità generali volute dal legislatore, delle ordinanze contingibili e urgenti, con il rischio di vedere alterato l'equilibrio, a vantaggio della sicurezza, rispetto al generale assetto dei diritti e libertà individuali.

Le contraddizioni e le tensioni proprie delle società multi-culturali e multi-religiose si specchiano inoltre nelle dinamiche familiari dando luogo a più di un problema sul piano della sicurezza. Trimarchi nel capitolo dedicato al profilo amministrativo lo evidenzia con chiarezza là dove affronta il problema dei limiti al ricongiungimento familiare, vero test per valutare il grado di inclusione dei nostri sistemi socio-normativi. È infatti evidente che una politica debole, o addirittura ostile sul piano del ricongiungimento familiare, può generare fenomeni di disgregazione e di emarginazione, capaci di originare forme gravi di devianza e *deficit* sul piano dell'inibizione delle pulsioni antisociali. La coesione e l'integrità del nucleo familiare, nonché il riconoscimento identitario, costituiscono, infatti, la prima forma di prevenzione sociale nei confronti dei processi criminogeni conseguenti a fenomeni di marginalizzazione e di disagio.

Tuttavia è altresì vero che il modello di ordine pubblico familiare di ispirazione cristiana può essere messo in crisi da modelli diversi di famiglia. I modelli familiari proposti da alcuni sistemi normativi religiosi hanno dimostrato, infatti, di non soddisfare i requisiti minimi necessari per essere riconosciuti giuridicamente vincolanti negli ordinamenti dei paesi di immigrazione.

Il volume, infine, non poteva non attraversare i territori del diritto penale segnalando un proteiforme cambiamento della natura dei beni giuridici tutelati. Dal vilipendio e *turbatio sacrorum*, alla bestemmia, poi depenalizzata e retrocessa al rango di illecito amministrativo, per giungere, specchio delle nostre società plurali e disomogenee, ai reati di odio e discriminazione, negazionismo, fino ad arrivare alle nuove frontiere dei reati culturalmente motivati e alle recenti fattispecie criminose connesse all'associazionismo di matrice terroristica.

L'autoreferenzialità a lungo difesa dalla comunità scientifica, da tempo ha dovuto mutare paradigma aprendosi progressivamente alle c.d. parti sociali, ovvero ai diversi attori sociali presenti su territorio con i quali le realtà universitarie, nello spirito di Terza Missione, si devono sempre più confrontare. Obiettivo: produrre, capitale sociale, servizi funzionali al benessere generale della società, nonché beni dal contenuto più vario: culturale, sociale o di consapevolezza civile.

Ora, il volume in esame, non si sottrae a tale sfida, tant'è che tutta la parte II è riservata all'esame delle esperienze e buone pratiche poste in essere in Italia in tema di sicurezza e religioni. Dal già citato corso di Laurea in Scienze Giuridiche della Sicurezza di Foggia al Progetto PriMED, per passare al *Simurgh* e al Modulo Jean Monnet FUTURE della Statale di Milano, emerge l'impegno costante e l'attenzione del mondo della ricerca verso il Terzo Settore, in un'ottica condivisa d'investimento sociale al fine di migliorare la convivenza civile. Emerge così che la risposta normativa non è sufficiente se non supportata da una diffusa educazione alla legalità e da una ampia condivisione di valori. Perché, il volume lo ripete più volte, la sicurezza del sistema viene a dipendere, non solo dall'efficacia del prodotto normativo, ma, ancor più, dalla condivisione dei valori e principi espressi dall'ordinamento giuridico. Fondamentali divengono pertanto, in chiave preventiva, le politiche educative e le procedure di dialogo interculturele e interreligioso. Esse perseguono anzitutto l'obiettivo di consentire la conoscenza della identità e delle ragioni delle minoranze, al di fuori di ogni stereotipo e luogo comune.

Un volume, dunque, strategico nella sua molteplice veste di manuale e di saggio, di cassetta degli attrezzi e di strumento pedagogico multitalysking come richiede di essere, oggi, un volume su tali temi.

Roberto Mazzola

FRANCIA – L. TRAPASSI, *I rapporti giuridici fra lo Stato e la Chiesa in Germania*, Giappichelli, Torino, 2021

Questo recente libro scritto da due brillanti diplomatici in missione entrambi a Berlino, l'uno presso la Nunziatura apostolica, l'altro all'Ambasciata d'Italia, al servizio delle due diplomazie che hanno il proprio quartier generale a Roma, l'una in Piazza San Pietro, l'altra alla Farnesina, è una riuscitissima sintesi che riesce perfettamente a tratteggiare, a dare una prima idea di massima, in 150 pagine scritte con grande acribia storico-giuridica, di tutta quella lunga serie di argomenti d'enorme complessità che formano i rapporti giuridici fra Stato e Chiesa in Germania.

Preziosa la prefazione del Cardinale Parolin, Segretario di Stato di Sua Santità, che sottolinea le molteplici interconnessioni esistenti fra la Chiesa e lo Stato tedesco, frutto anche delle particolarità storiche vissute dalla Germania, il cui quadro normativo del diritto ecclesiastico presenta molte differenze rispetto a quello italiano: la Germania è uno Stato federale, quindi anche i singoli Stati (Länder) hanno un Concordato, c'è una fortissima protezione anche costituzionale della domenica e degli altri giorni festivi religiosi, in Germania non viene usato, e quindi non v'è nemmeno il termine corrispondente, il concetto di 'laicità', e nemmeno si parla di "separazione fra Chiesa e

Stato”; ricca di riflessioni interessanti anche la presentazione del Prof. Mirabelli, Presidente emerito della Corte costituzionale italiana, che s’incentra sull’equilibrio della Costituzione di Weimar.

Il libro s’apre con uno sguardo alla lunga storia dei rapporti fra la Germania ed il Papato, dalla lotta per le investiture all’epoca del Sacro Romano Impero, all’apparire sulla scena della storia mondiale di Martin Lutero, al fallimento del Kulturkampf di Bismarck, alla delicata situazione post-bellica della ‘duplice’ rappresentanza diplomatica pontificia anche a Monaco di Baviera, all’inutile strage della Prima Guerra Mondiale, alla Costituzione di Weimar, all’immane tragedia della Seconda Guerra Mondiale, al Grundgesetz di Bonn, alla lacerazione del cuore tedesco fra Repubblica federale e DDR, alla riunificazione: tutti eventi certamente epocali, ma descritti mantenendo sempre il discorso focalizzato sulla loro caratterizzazione giuridica, di cui il capitolo secondo approfondisce dottamente la prospettiva concordataria.

Il terzo capitolo analizza il Grundgesetz (ossia la Legge fondamentale, cioè la Costituzione), ch’è postbellico al 99%, giacché riprende ed incorpora alcuni articoli sulla libertà religiosa della Costituzione di Weimar, ed alla fine raffrontandolo brevemente con la Costituzione italiana.

Il quarto capitolo affronta uno dei temi più delicati, ossia quello nuziale, che non solo – pur in abbondan-

te presenza di Concordati – viaggia ancora sul doppio binario, nel senso che il matrimonio religioso e quello civile si svolgono in cerimonie separate, ma, fino al 2009, quello civile doveva obbligatoriamente precedere quello religioso, a pena di sanzioni amministrative a carico del ministro di culto; il quinto capitolo è dedicato ad un tema tuttora di primissimo piano, ossia il crocifisso negli edifici pubblici, incentrandosi sulla sentenza del 1995 del Bundesverfassungsgericht di Karlsruhe, ma senza dimenticare i precedenti.

Nel sesto capitolo viene spiegato il particolare sistema di finanziamento della Chiesa in Germania, basato su titoli di proprietà e di credito talvolta antecedenti anche l’unificazione tedesca (del 1870), sulla gestione del patrimonio esistente e sulla famosa tassa ecclesiastica, o Kirchensteuer.

Il settimo capitolo è dedicato alla specifica normativa, il Selbstbestimmungsrecht, che regola i rapporti di lavoro con la Chiesa cattolica, le altre Chiese ed altre confessioni religiose in Germania; l’ottavo spiega come si sia arrivati all’attuale organizzazione dell’assistenza spirituale cattolica alle Forze Armate ed alla Polizia federale, nonché pure all’assistenza spirituale evangelica e, recentissima, anche a quella ebraica.

Last, but not least, l’ultimo capitolo fornisce un’utilissima serie di dati, sia ‘grezzi’ che interpretati con grafici didascalici, sicché possiamo dire che chiunque desiderasse iniziare ad

introdursi e muovere i primi passi nel diritto ecclesiastico tedesco non potrà non riconoscere a questo libro l'importanza dovuta, e tributargli il plauso che merita.

Stefano Testa Bappenheim

Mariangela Ravizza, *Pontefici e Vestali nella Roma repubblicana*, LED, Milano, 2020, pp. 266.

Il volume prende in esame, in parallelo, due sacerdozi che, com'è noto, hanno avuto un'importanza cruciale nella religione e nella società romana, e che hanno ampiamente sollecitato l'attenzione di ricercatori di varia formazione, operanti in diversi settori della ricerca antichistica, come la storia delle religioni, del costume, delle istituzioni o – ed è il caso specifico dell'autrice – del diritto.

Il primo, lungo capitolo del volume (*Il Pontefice Massimo e gli altri sacerdoti nella Roma delle origini. Il ruolo delle Vestali*, pp. 9-104) prende le mosse da alcune premesse di fondo riguardo alla natura e al ruolo della religione nell'antico mondo romano, sottolineando, in particolare, la stretta connessione esistente, fin dall'età del *regnum*, tra sfera religiosa e sfera politica. Esse, nota l'autrice, non solo si legittimavano a vicenda, ma confluivano entrambe, con analoga forza, nelle due figure-cardine del *rex* (simbolo dell'unità della *civitas* e garante della *pax deorum*) e del

Pontifex Maximus, “prima figura sacerdotale, precocemente investita di funzioni laiche” (p. 10). Nella Roma arcaica “la religione svolge un ruolo totalizzante” (p. 11), e permea di sé tutte le istituzioni cittadine, tutte preposte a salvaguardare l'armonia tra gli uomini e gli dèi e la pacifica convivenza tra i *patres familias*. I pontefici, in quanto “sapianti”, furono deputati a custodire il primo *ius*, ma anche a “custodire gelosamente le tradizioni religiose di Roma adattandole agli eventuali cambiamenti politici e culturali” (p. 12). Accanto a loro, i flamini maggiori, preordinati alla ritualità sacrificale.

“Ma – nota l'autrice – questa compenetrazione strettissima... operante tra il re, la concentrazione sapienziale dei pontefici e il ritualismo sacrificale dei flamini, ancora rigorosamente immersa in un'atmosfera magico-sacrale, a un certo punto si allenta e l'antica gerarchia sacerdotale subisce un cambiamento importante” (p. 13). Ciò sarebbe avvenuto quando, dopo la prima età monarchica, il Pontefice Massimo avrebbe conquistato una posizione egemonica, assurgendo al ruolo di prima autorità sacrale e accaparrandosi un compito di indirizzo e di controllo su tutti gli altri esponenti sacerdotali (i flamini, gli altri pontefici e lo stesso re).

A questo punto, l'autrice si confronta con un controverso problema storiografico, che ha a lungo diviso la dottrina, ossia se sia possibile attribuire a una presunta “rivoluzione

pontificale” l’inversione, “in modo repentino”, del ruolo del *rex sacrorum* con quello del *Pontifex Maximus* (p. 14). Seguendo, in particolare, le proposte di Aldo Schiavone, la studiosa sottolinea il cambiamento avvenuto con le riforme serviane, che avrebbero portato alla nascita, con l’*exercitus centuriatus*, non solo di un nuovo organismo militare, ma di un “corpo politico” (p. 15). Ciò avrebbe comportato un processo di ‘desacralizzazione’, in forza del quale la religione, pur conservando la sua rilevanza, sarebbe stata “adombrata dalla politica” (p. 16). A seguito della caduta della monarchia, le prerogative sacerdotali della regalità sarebbero state assunte dal *rex sacrorum*, o *sacrificulus*, il quale (scelto, secondo Tito Livio [40.42.8-11], dallo stesso *Pontifex Maximus*, da una lista di tre candidati) sarebbe assunto al “ruolo di sacerdote per eccellenza”, “il primo sacerdote della città” (p. 17), ma mantenendo inalterati i precedenti rapporti intrattenuti dal re con le Vestali e con il *Flamen Dialis*.

L’autrice si sofferma poi su un’attenta ricostruzione delle molteplici funzioni dei pontefici, eredi di molte delle competenze regali (e addetti, in particolare, alla custodia, nei fasti, del calendario, e alla sua divulgazione, nonché alla creazione del diritto), e dei flamini, i tre cd. *maiores* (la cui istituzione risalirebbe alla riforma di Numa, che li avrebbe preposti al culto di Iuppiter, Mars e Quirinus, e tra i quali spiccava, per dignità e im-

portanza, il primo, *Flamen Dialis*) e i *minores*, e illustra come anche le funzioni dei *flamines* sarebbero state progressivamente erose dai *pontifices*.

Sono dunque esaminate le peculiarità dell’antico sacerdozio degli *augures* (a cui è direttamente legata, com’è noto, la stessa leggenda della fondazione di Roma), di cui giustamente l’autrice sottolinea la posizione assolutamente centrale nella costituzione cittadina, soprattutto attraverso le due fondamentali funzioni a essi affidate, della *inauguratio* ed *exauguratio*, volte a formalizzare l’acquisizione del consenso degli dèi rispetto ad alcune iniziative di carattere pubblico, o, al contrario, il venir meno di esso. Due cerimonie evidentemente antitetiche, ma, nota la studiosa, non necessariamente consecutive, dal momento che era ben possibile procedere a una *exauguratio* (e proprio le Vestali forniscono un eloquente esempio di ciò) senza che ci fosse precedentemente stata una *inauguratio*.

L’autrice espone quindi i caratteri e il funzionamento interno dell’*ordo sacerdotum*, come fenomeno da studiare e interpretare accanto alle magistrature civili, a cui i sacerdoti sono strettamente e direttamente collegati (giacché “incarichi sacerdotali e magistratuali si ponevano in una sorte di continuità ideale nell’ambito del *cursus honorum*” [p. 37]), per poi illustrare il concetto di *pax deorum* e quelle che erano considerate le modalità necessarie a garantirla (tra, cui,

soprattutto, il sacrificio, la preghiera e la rimozione dalla compagine sociale del soggetto che, avendo commesso uno *scelus* intenzionale, avesse offeso gli dèi, e pertanto, venendo dichiarato *homo sacer*, andava abbandonato alla loro collera).

Vengono poi presi in considerazione i complessi rapporti intercorrenti tra *pontifices* e *flamines*, nonché l'esercizio dei poteri punitivi concessi al Pontefice Massimo, così come attestati dalle fonti, e il loro fondamento giuridico (riguardo al quale, come nota la ricercatrice, le fonti sollevano non pochi dubbi, a cui la dottrina moderna ha offerto una molteplicità di discordanti soluzioni).

Il capitolo si chiude con una dettagliata disamina del singolare collegio sacerdotale ("avvolto da un alone di mistero" [p. 77]) delle *Virgines Vestales*, l'unico, com'è noto, esclusivamente femminile, e al quale la tradizione lega direttamente le stesse origini di Roma (dopo aver usurpato il trono del fratello Numitore, Amulio avrebbe costretto la nipote Rea Silvia a divenire Vestale per impedirle di progenerare – ma la fanciulla sarebbe poi stata violentata da Mars, dando alla luce Romolo e Remo).

Le sacerdotesse prendevano il nome da Vesta, dea della terra e del fuoco e protettrice dell'Urbe. La consacrazione alla divinità comportava la sospensione, per tutta la durata del sacerdozio (che durava trent'anni, divisi tra dieci di noviziato, dieci di esercizio, e dieci dedicati all'ammae-

stramento delle novizie), dei rapporti col mondo secolare.

Sottoposte alla *potestas* del *Pontifex Maximus*, alle sacerdotesse non competeva conoscere le procedure rituali utili a preservare la *pax deorum*, ma intrattenevano tuttavia uno stretto rapporto con la divinità a cui erano consacrate, e che onoravano soprattutto vigilando sul fuoco sacro che ardeva costantemente nell'*atrium Vestae* (secondo un rituale proprio di molti altri culti indoeuropei).

Il secondo capitolo (*I cosiddetti "processi" alle Vestali nella prima repubblica*, pp. 105-160) prende in esame, attraverso un'accurata disamina degli specifici casi attestati dalle fonti (segnatamente quelli di Pinaria, Oppia, Orbinia, Postumia e Minucia, Sestilia, Caparronia, Opimia e Floronia, Emilia e Tuccia), le specifiche modalità attraverso cui sarebbe stato punito il comportamento delle Vestali che avessero mancato al loro dovere di purità, macchiandosi del *crimen incesti*.

L'autrice coglie, nelle diverse narrazioni di questi episodi, un elemento in comune, quello di collocarsi "in momenti di grande tensione, sia per motivi esterni a Roma (quali il conflitto con i Volsci, quello contro Veio e gli Etruschi e le varie battaglie delle guerre puniche), sia per motivi interni (quali i conflitti relativi alla legge agraria proposta da Spurio Cassio e l'incursione della plebe nelle cariche magistratuali e sacerdotali)" (p. 123). (Un'osservazione degna di nota, an-

che se viene da chiedersi, al riguardo, se sia mai esistito, nella lunga storia della repubblica romana, un solo anno 'tranquillo').

In questi momenti di crisi, si sarebbero "verificati episodi terrificanti e almeno apparentemente inspiegabili (spegnimento del fuoco sacro, epidemie, nascite di bambini mostruosi, carestie, pestilenze, sconfitte) di fronte ai quali i Romani non ebbero alcun dubbio: si trattava di flagelli divini" (p. 124). Erano gli dèi che, per manifestare la loro collera, inviavano agli uomini dei *tetra prodigia*, con i quali ammonivano che avrebbero ritirato la loro protezione se i cittadini non avessero rimosso la causa della loro ira (una interpretazione con la quale l'autrice mostra di correttamente accogliere e interpretare le annotazioni di Claudia Santi riguardo al mutamento della nozione di *prodigium* – originariamente apparentato ai concetti di *ostentum* e *portentum* – nel passaggio dal *regnum* alla *res publica*, in forza dell'istituzione del collegio dei *decemviri sacris faciundis*, che avrebbe associato al *prodigium* la rottura della *pax deorum*, con la conseguente necessità di sacrifici espiatori). "I *prodigia* – nota Ravizza – non rappresentavano soltanto un fenomeno religioso: si trattava di veri e propri rituali, con un preciso regolamento che implicava l'intervento di autorità religiose e al contempo politiche" (p. 126).

L'autrice prende in esame, alla luce della testimonianza delle fonti (tra le quali, soprattutto, la *Vita di*

Numa di Plutarco, 10.8-13), il solenne, meticoloso e lugubre cerimoniale con cui la Vestale colpevole veniva murata viva, nel *Campus Sceleratus*, all'interno del cd. *cubiculum*. Nel rinchiuderla, le venivano assicurati cibi e bevande atti a garantirle la sopravvivenza per qualche giorno, e anche una lampada accesa, con una riserva di olio sufficiente a darle della luce fintanto fosse rimasta in vita. Non doveva essere la mano di un uomo a dare la morte alla sacerdotessa.

A proposito di tale macabro e capillare rituale, la Ravizza solleva una domanda di fondo (che è stata posta anche riguardo ad altri *scelera* considerati particolarmente gravi e contro natura, come, per esempio, il *parri-cidium*, punito con il supplizio della *poena cullei*, giustamente richiamato dalla studiosa): rappresentava, la sepoltura della Vestale, una forma di pena, o piuttosto di *procuratio prodigii*, di espiazione riparatoria di un *prodigium*? O forse, ancora, una sorta di sacrificio umano, atto a riparare a una forma di profanazione?

Domanda, evidentemente, dalla difficile risposta, che rinvia alla più ampia questione della polivalente e mutevole funzione, nel mondo antico, della pena, sempre in bilico tra valenza sociale e religiosa, umana e sacrale, sanzionatoria e catartica.

Chiude il capitolo un paragrafo dedicato al peculiare rapporto giuridico intercorrente tra la *Virgo Vestalis* e il *Pontifex Maximus*, alla cui *potestas*, com'è noto, era sottoposta,

come una *filia familias*.

Il terzo e ultimo capitolo (*Il ruolo delle Vestali nella tarda repubblica. Riflessi processuali*: pp. 161-241) si apre con una ricognizione generale sulla posizione della donna nella società romana.

Se, nei primi secoli della repubblica, il modello prevalente fu quello della “moglie rispettosa” e “madre esemplare”, “relegata in una sorta di anonimato”, la cui “sfera di competenza doveva svolgersi, ed esaurirsi, in ambito familiare”, l’autrice mostra come le cose sarebbero in parte cambiate con la modifica della società in chiave imperiale, ellenistica e mercantile, che portò a un mutamento degli antichi *mores* patriarcali, segnati dalla sobria austerità dell’economia agricola, con l’impetuoso ingresso nella società romana di grandi quantità di denaro, di nuovi beni di lusso e di consumo e di inediti costumi edonistici, dei quali anche le donne, non senza resistenze, divennero partecipi. E la studiosa illustra come le fonti rappresentino, nell’età di crisi della repubblica, casi di diverse donne detentrici di ricchezza e di potere, in grado di incidere sulla società in modo anche determinante.

Viene poi presa in esame la profonda trasformazione della religione romana a seguito dell’introduzione, a partire dal terzo secolo a.C., dei culti orientali (tra cui, in particolare, quelli di Cibebe, Serapide e Iside) – che andarono ad affiancarsi e intrecciarsi con le tradizionali divinità del Pan-

theon romano, modificando sensibilmente la comune percezione della femminilità (anche, per esempio, attraverso l’affermazione di associazioni di tipo orgiastico) –, e vengono analizzati i complessi e mutevoli rapporti tra le Vestali e il potere politico.

La studiosa passa quindi in rassegna le modalità di alcuni celebri processi celebrati, nell’ambito delle *quaestiones*, i regolari tribunali di tipo criminale, contro Vestali – quali Licinia, Marcia, Emilia – accusate di incesto, nei quali ravvisa quelli che vengono definiti “primi indizi di laicità”. Particolare attenzione è quindi riservata al noto giudizio contro Publio Clodio Pulcro, che sarebbe riuscito a introdursi di nascosto nella casa di Cesare, per partecipare alla celebrazione della cerimonia consacrata alla *Bona Dea*, un rituale rigorosamente proibito agli uomini, durante il quale alle Vestali presenti, insieme a matrone e schiave, era eccezionalmente permesso di bere vino (il cui uso era tradizionalmente proibito alle donne). Lo spregiudicato Clodio, secondo l’accusa di Cicerone, sarebbe stato colpevole della grave mancanza rituale, ma sarebbe riuscito comunque ad assicurarsi l’assoluzione corrompendo i giudici incaricati di emettere la sentenza.

Seguono delle considerazioni sul cambiamento dell’immagine delle Vestali a partire dalla fine del II sec. a.C. e sul funzionamento del sacerdozio nel principato, fino alla sua graduale decadenza ed estinzione, a se-

guito dell'affermazione dell'impero cristiano. Molti titoli del culto politeista, com'è noto (a partire da quello di *Pontifex Maximus*), sarebbero stati assorbiti e risignificati nella nuova liturgia ecclesiastica, ma non quello delle Vestali, destinate a sopravvivere solo nella memoria lontana di un mondo ormai finito per sempre.

Chiudono il volume un indice delle fonti citate e degli autori.

La monografia appare lo sbocco di ricerche evidentemente accurate e approfondite, condotte attraverso un'analitica esegesi testuale delle fonti e una ponderata riflessione sulla letteratura pregressa, rispetto alla quale la studiosa si confronta con attenta capacità di ascolto ma anche con evidente autonomia di giudizio, in grado di farla approdare a soluzioni non prive di originalità.

Felice appare la scelta di accomunare, come oggetto di studio, le figure dei pontefici e delle Vestali, dal momento che ognuna delle due cariche sacerdotali appare strettamente connessa, da molti punti di vista, all'altra. E si può senz'altro dire che tale disamina parallela permette di meglio lumeggiare la natura e le dinamiche storiche di due cariche tanto importanti e caratteristiche nella storia della religione e delle istituzioni di Roma antica.

Importante, nella visione dell'autrice, la sottolineatura della dimensione politica esercitata nella società romana dalla religione, che "costituiva parte dell'amministrazione pub-

blica" (p. 23). Tutti i sacerdoti, così, a vario modo e a vario titolo, possono e debbono essere studiati come componenti essenziali di una struttura comunitaria che era insieme giuridica e religiosa per il cui funzionamento la *pax deorum*, su cui i pontefici erano chiamati a vigilare, costituiva non già una sorta di beneagurante auspicio apotropaico, ma un ineludibile prerequisito, che conferiva alle funzioni pontificali (nonché a quelle delle Vergini Vestali) un carattere di assoluta imperatività, sul piano tanto religioso quanto civile (distinzione, questa, tra l'altro, alquanto difficile da effettuare per l'età regia e per i primi secoli della repubblica). Emblematico, di questo carattere pubblicistico, istituzionale e politico della religione, il compito essenziale svolto dal calendario, che conferiva ai suoi custodi, i *pontifices*, un ruolo essenziale e delicato nell'organizzazione della *civitas*: le azioni degli uomini, in quanto *cives Romani*, non si consumano sullo sfondo di un tempo caotico, senza ordine e senza armonia, ma devono necessariamente andare a incasellarsi negli appositi spazi di un preciso *tempus civitatis*, al quale soggiacciono anche gli dèi, e che trasforma ogni gesto in elemento costitutivo di un unico grande percorso collettivo e condiviso.

La studiosa insiste, giustamente, nel sottolineare le differenze tra sacerdozio romano e cristiano, come anche tra la religiosità arcaica e quella moderna.

Alcune affermazioni sulla sogget-

tività ed emotività religiosa – come quella secondo cui la religiosità antica non avrebbe “nulla a che vedere con l’anelito personale, con l’idea di fede, di vocazione” (p. 34), o quella per cui la romana sarebbe stata “la religione del timore, timore verso quegli dei innumerevoli e invisibili perché celati dietro le forze della natura” (p. 35) – possono però talvolta apparire non pienamente giustificate, in quanto un tentativo di indagine storica delle emozioni, per quanto suggestivo, può rivelarsi scivoloso nell’approccio ad una religione classica, così distante dal nostro presente. Come ha spiegato Angelo Brelich, tali culti possono essere infatti ricostruiti a partire dalla loro dimensione collettiva e istituzionale, senza addentrarsi nella fumosa e insondabile sfera del vissuto privato dei seguaci.

Interessanti, ancora, le annotazioni dell’autrice relative alle funzioni del *Flamen Quirinalis*, preposto al culto del dio Quirinus, del quale viene posto in risalto lo stretto legame con l’agricoltura, attestato dal fatto che al dio, oltre alla festa a lui specificamente dedicata, quella dei *Quirinalia* (cd. “*stultorum feriae*”), celebrata il 17 febbraio, erano collegate anche altre festività connesse al ciclo agricolo, quali i *Robigalia*, i *Consualia*, i *Larentalia* e i sacrifici per scongiurare gli incendi offerti alla dea Ops. Anche se è da dire che le funzioni del dio Quirinus, in quanto ‘dio civico’, come anche del *flamen* a lui consacrato e delle varie feste che lo vedevano

coinvolto, non appaiono limitate alla sola pratica agricola, andando a interessare, in vario modo, diverse altre realtà umane e naturali, quali l’alternanza tra pace e guerra (molto stretto, com’è noto, fu il legame tra Quirinus e Ianus, dio delle porte, dell’inizio e del passaggio dalla guerra alla pace, così come la dialettica tra Quirinus e Mars, padre del suo alter ego terrestre Romolo) e il rapporto tra il mondo dei vivi e quello dei morti (emergente, segnatamente, dai *Consualia*, festa del dio dell’oltretomba Consus, anch’esso accomunato dalle fonti, a volte, a Quirinus).

L’autrice contesta una visione, alquanto diffusa in dottrina, che vedrebbe nel *rex sacrorum* una semplice “proiezione depotenziata” dell’antico *rex*, sottolineando come, stando alle fonti, i suoi poteri, prima di essere assorbiti dal *Pontifex Maximus*, sarebbero stati di alto rilievo, essendo chiamato a presiedere i *comitia calata*, occupando il posto d’onore nei banchetti sacerdotali e svolgendo le funzioni in onore di Ianus (tanto da essere chiamato anche “sacerdote di Giano”) (pp. 18s.).

Le annotazioni della studiosa sono senz’altro degne di considerazione, e rinviano alla *vexata quaestio* del carattere più o meno traumatico o graduale del passaggio dal *regnum* alla *res publica*. Se il *rex sacrorum*, agli inizi del periodo repubblicano, conservò per un periodo piuttosto lungo poteri sostanziali, e non solo formali, prima di esserne spogliato da par-

te del *Pontifex Maximus*, è evidente che il passaggio dalla monarchia alla repubblica non potrebbe essere visto – secondo la ricorrente rappresentazione data dalle fonti di età imperiale, a partire da Tito Livio – in chiave di violenta frattura costituzionale e di 'purificazione' della città dall'empia e malefica presenza dei perversi sovrani etruschi (emblematicamente sintetizzata dall'episodio dello stupro della casta Lucrezia, che avrebbe sollecitato la rivolta, determinando il sacro giuramento che mai più nessuno avrebbe regnato a Roma [Liv. II.1]), bensì come un cambiamento interno alla carica di *rex*, che avrebbe visto mutare e ridimensionare le proprie funzioni.

La persistenza della regalità, sotto forma di *rex sacrorum*, sembra mostrare che l'irreversibile criminalizzazione del concetto di *regnum* non maturò già con la cacciata degli etruschi (come vorrebbe il racconto di Tito Livio), ma in una fase storica successiva, per essere poi enfatizzata con l'avvento del principato, quando la propaganda augustea avrebbe avuto bisogno di dimostrare che l'imperatore era solo un *princeps*, un *imperator*, non certo un *rex*, né un *dictator*.

Ma, detto ciò, il mutamento della regalità che sarebbe avvenuto alla fine del sesto secolo resta tuttora di difficile interpretazione. L'autrice sottolinea la forza del *rex sacrorum*, e la sua posizione di spicco nel panorama sacerdotale della prima repubblica, portando a considerare che la *res*

publica avrebbe continuato ancora a funzionare, per quasi un secolo (prima dell'affermazione della prevalenza del *Pontifex Maximus*), come un sistema 'anche' regale. La scissione dell'*imperium* regio nella doppia carica dei pretori (poi consoli), così come l'assunzione di funzioni legislative, elettorali e poi processuali da parte dei *comitia centuriata*, però, restano attestate dalle fonti secondo un quadro, sia pur controverso, complessivamente alquanto coerente, dal quale emerge che il *rex*, dopo l'egemonia etrusca, perde il proprio potere politico, a vantaggio di altri organi. Un 'depotenziamento' della carica regia, dunque, ci fu, anche se la ricostruzione di tale passaggio, allo stato delle nostre conoscenze, si presta a molteplici e discordanti letture.

L'autrice mostra con chiarezza la natura ambigua e complessa dello status delle sacerdotesse, in bilico tra la sperimentazione di forti limitazioni e di importanti privilegi, che ne attestavano la rilevanza nella comunità. Se, da una parte, ancora bambine venivano ghermite con violenza dal *Pontifex Maximus* (simulando una cattura, la *captio*, che le strappava al padre e agli affetti familiari) e a questo rimanevano costantemente soggette, sorvegliate nel rigoroso adempimento dei numerosi impegni e soprattutto nella salvaguardia della propria purezza, connessa al tassativo obbligo di preservare la verginità, dall'altra le Vestali vantavano una condizione sociale di rilievo, assistendo in prima

fila a rappresentazioni teatrali e cerimonie pubbliche (tra cui gli spettacoli dei gladiatori, di cui costituivano l'unico pubblico femminile) e godendo di non pochi vantaggi, quali lo *ius testamenti faciundi*, l'esenzione dal giuramento, la *sacrosanctitas* (da cui discendeva l'inviolabilità personale), il diritto di prestare testimonianza, la possibilità di concedere la grazia a un condannato a morte e altro ancora.

Oggetto di grande rispetto popolare, le sacerdotesse erano spesso considerate "esseri ambigui, con caratteristiche proprie sia delle matrone, sia degli uomini" (p. 78): svolgevano una vita sempre onorevole e decorosa, accanto al *Pontifex Maximus*, e, nonostante il pesante vincolo della separazione dalla società civile e della forzata castità, risultavano sottratte dai molti limiti che invece incombevano sulle altre donne. Emblematico segno di quest'ambivalenza, la peculiare modalità con cui la vestale che avesse tradito il suo voto, macchiandosi così di *incestum*, sarebbe stata punita: pur colpevole di un grave crimine, e meritevole di morte, la vestale non perdeva, infatti, la propria *sacrosanctitas*, cosicché nessuno – come abbiamo ricordato – avrebbe potuto colpirla, ma ella sarebbe stata chiusa vivente in una stanza sotterranea che sarebbe diventata la sua tomba, "collocata sì nella città ma ai suoi margini, a sotolineare, al contempo, la sacralità e l'empietà della vestale" (p. 93).

Un'ambiguità che pare moltiplicare al cubo quella, più in generale,

connessa alla stessa condizione femminile nel mondo romano, segnata, indubbiamente, da molteplici elementi di subalternità (a livello sociale e giuridico) delle donne rispetto ai loro padri, nonni, mariti, suoceri, fratelli – puntualmente ricordati dalla studiosa -, ma anche da non pochi fattori di tutela e protezione (tali da rendere la posizione della donna, nel mondo romano, per diversi secoli, sensibilmente migliore di quella riscontrabile in altre civiltà, a partire da quella ellenica). Se, indubbiamente, infatti, le prerogative femminili, sul piano pubblico e politico – come ricorda la studiosa -, erano fortemente compresse (tanto da renderne la posizione, per certi versi, secondo l'annotazione di Leo Peppe, ricordata dalla Ravizza, simile a quella di un bambino), le furono comunque assicurati, a lungo, ampi spazi di titolarità giuridica sul piano privato, nonché la capacità di compiere atti negoziali, sia pure con alcune limitazioni. Ma, comunque, "la donna era estromessa... dalle attività religiose, quasi interamente di competenza maschile" (p. 164), e proprio per questo il sacerdozio delle Vestali spicca per la sua singolarità: da una parte, può apparire come una sorta di rilevante eccezione, dall'altra, un'ulteriore conferma del controllo maschile sulla donna, e della criminalizzazione della sessualità femminile esercitata al di fuori dalle *iustae nuptiae*.

Gli argomenti trattati nella monografia, come abbiamo ricordato

all'inizio, sono oggetto di attenzione da parte di diverse discipline antichistiche, quali la storia delle religioni, delle istituzioni, del costume e del diritto. Da qualunque formazione parta lo studioso che li voglia affrontare, egli è o dovrebbe essere tenuto a prendere in considerazione anche i risultati scaturenti dagli altri settori epistemologici, essendo obbligato a fare i conti con una dottrina non solo copiosa, e spesso di alta autorevolezza, ma anche, per molti punti importanti, notevolmente divisa nelle soluzioni proposte.

Va segnalato come particolare titolo di merito dell'autrice (la quale, come abbiamo ricordato, è una studiosa di diritto romano, docente di Storia della Costituzione romana presso l'Università di Firenze), perciò, il fatto di avere condotto la propria ricerca tenendo in debita considerazione non solo i più importanti prodotti sul tema offerti dalle discipline storico-giuridiche e da quelle sulle istituzioni del mondo antico, ma anche le pagine dei più significativi storici delle religioni (da Latte a Dumézil, da Scheid a Brelich, da Briquel a Sabbatucci), che appaiono citate e commentate non meno, né con minore attenzione, di quelle degli storici del diritto e degli studiosi delle istituzioni antiche.

Oltre che per l'indubbio interesse del tema trattato, e per la qualità della ricerca, il libro si fa dunque apprezzare, in particolare, come valido esempio di indagine prismatica

e interdisciplinare, utile a superare anacronistici sbarramenti scientifici. Si confida, perciò, che esso non mancherà di stimolare un fecondo dibattito anche sullo specifico piano degli studi di storia delle religioni, sul cui terreno l'autrice traccia delle interessanti, e spesso persuasive proposte di soluzione, sollevando, allo stesso tempo, nuove domande.

Sara Lucrezi

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 chiedi 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.

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*.

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 ed ai 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 denunciare 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 altro 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.



ISSN 1970-5301