

## D) MANUALES

VITALE, ANTONIO, *Corso di diritto ecclesiastico. Ordinamento giuridico e interessi religiosi*, 7.<sup>a</sup> edizione, Giuffrè, Milano 1993, XVI - 427 págs.

1.— Il «Corso» di Antonio Vitale su «*Ordinamento giuridico e interessi religiosi*» è giunto, in poco più di tre anni, alla settima edizione. Non è un'impresa da poco, in specie se si considera che per ogni edizione l'A. non si limita a compiere aggiornamenti, ma rielabora per intero la materia, non disdegnando di incidere spesso a fondo sulle scelte già compiute e ricercando, soprattutto, un sempre migliore assetto metodologico e sistematico.

Questa circostanza fa già intuire quale sia la tempra di studioso ed il valore scientifico dell'A., che non si acquieta mai dei risultati raggiunti, ma progredisce senza posa nella ricerca, cogliendo con grande sensibilità ed appassionata attenzione non solo quanto di nuovo è indotto da modifiche normative o giurisprudenziali, ma anche quanto di più valido emerge dagli apporti dottrinali, italiani o stranieri che siano (in modo particolare: tedeschi e spagnoli), degli ecclesiasticisti, o dei giuristi, in genere, così come dei sociologi o dei cultori di dottrina dello stato.

Questa apertura intellettuale e questo spiccato senso critico hanno costituito, fin dalle prime edizioni, le caratteristiche più apprezzabili ed accattivanti dell'opera di Vitale.

2.— Colpisce favorevolmente, in quest'ultima edizione, che siffatti tradizionali pregi risultino combinati con un inquadramento sistematico ed una esegesi dei testi normativi ancor più convinti e convincenti che non nelle precedenti versioni del «Corso». Il motivo dominante per la nuova cornice sistematica è offerto dalla distinzione fra due livelli normativi, rispettivamente quello dalla «legalità costituzionale» e quello della «legalità legislativa». Tale distinzione consente all'A. di delineare, dapprima, il quadro dei principi costituzionali che presiedono all'intera disciplina; e, successivamente, di procedere in modo più oggettivo, ma anche più avvertito, all'analisi ed alla ricostruzione degli istituti regolati dalle fonti di normazione ordinaria o derivata.

Allo studio del primo livello è dedicata la parte prima su «*Fenomeno religioso e legalità costituzionale*», divisa in cinque sezioni (*La libertà religiosa, Intervento promozionale a favore delle esigenze religiose, La Chiesa cattolica, La posizione costituzionale delle confessioni religiose, Confessioni religiose e valore di giustizia*); all'illustrazione del secondo livello sono destinate la seconda e la terza parte del volume, rispettivamente su «*Fenomeno religioso e legalità legislativa: individui e gruppi*» e «*Fenomeno religioso e legalità legislativa: le confessioni*». La parte seconda è, a sua volta, distinta in due sezioni (*La pratica della libertà religiosa e Gruppi e associazioni religiose*); mentre la parte terza è costituita da tre sezioni (*Le condizioni per l'effettivo esercizio dell'autonomia istituzionale; Riconoscimento del diritto confessionale; As-*

*segnazione di risorse: servizi e finanziamenti*). Il «Corso» è, infine, completato da una quarta parte, che tratta della «Tutela penale di valori religiosi».

3.— Nelle partizioni appena richiamate risulta concentrata e, ad un tempo, analiticamente descritta tutta la materia tradizionalmente riferita al diritto ecclesiastico (dello stato); una disciplina didattico-scientifica, la cui autonomia, come ha modo di rilevare l'A. (pur non compiacendosene: p. XVIII), rappresenta un *unicum* dell'esperienza italiana (il cui esempio è stato seguito solo qualche decennio fa da quella spagnola).

Anche una disciplina così peculiare può, tuttavia, essere ridotta al quadro d'insieme di un sistema, se gli strumenti di raccordo vengono individuati al livello degli *apices iuris* dell'ordinamento, e cioè fra i principi costituzionali che connotano la *forma* o il «modello di Stato» di che trattasi.

Per quel che concerne l'ordinamento italiano, l'A. ritiene che tali principi possano essere colti essenzialmente in quello del *pluralismo* (o *della società aperta* o *di non identificazione*) e in quello della *laicità*, inteso, però, quest'ultimo, nel senso di una *laicità «ripensata»*, rispetto a quella dello stato liberale ottocentesco; una *laicità* che, per come sostiene la Corte costituzionale italiana, non si limita alla «salvaguardia della libertà di religione, in regime di pluralismo confessionale e culturale», ma si pone al «servizio» delle «concrete istanze della coscienza civile e religiosa dei cittadini», in un significato molto prossimo a quanto disposto anche dal n. 3 dell'art. 16 della Costituzione spagnola (p. 7).

Ciò offre il destro all'A. per isolare, all'interno del principio di *laicità*, due distinte direttive costituzionali, una di tipo *garantista*, una di tipo *promozionale*, e per utilizzare — sia pure nella nuova prospettiva dell'esame dei principi costituzionali — due strumenti di analisi (il diritto in funzione di *garanzia*, il diritto in funzione *premiale* o *promozionale*) di matrice socio-politica, già messi a frutto nelle precedenti edizioni.

4.— La chiave socio-politica che l'A. utilizza, a preferenza, nell'esplorare i contenuti dei principi costituzionali, si rivela arricchente, allorché induce Vitale ad individuare, ad esempio, sulla scorta della giurisprudenza costituzionale, il «nuovo» diritto fondamentale di libertà insito nell'art. 2 Cost. e costituito dal diritto di comportarsi in coerenza con la propria coscienza (p. 19 s.); o anche quando lo conduce a tratteggiare il diritto alla differenza dei gruppi religiosi, come base per la loro particolare autonomia statutaria (p. 25 ss.).

La medesima chiave interpretativa lo spinge, nel contempo, a privilegiare il punto di vista più critico nell'analisi delle norme costituzionali, alla cui base l'A. individua una trama volta a disegnare una dislocazione di poteri o di forze, piuttosto che uno sviluppo delle libertà, e a favorire il consolidamento di un *equilibrio statico* piuttosto che l'impulso verso un *equilibrio dinamico* della società italiana. Questa chiave di comprensione socio-politica torna utile a Vitale quando si tratta di indagare retro-

spettivamente, e quindi di sottolineare, gli elementi di continuità, ancora ravvisabili a suo avviso nello stesso quadro costituzionale, con il confessionismo cattolico di stato risalente al vecchio regime. Il riconoscimento della indipendenza e della originarietà della Chiesa cattolica (p. 54 s.), il conseguente e logico corollario del principio di bilateralità (p. 63) e delle sue ripercussioni nell'ordinamento e nel sistema delle fonti (p. 69 s.) sono lucidamente delineati dall'A. che sembra, tuttavia, considerarli solo sopravvivenze retrodatate, tali da caratterizzare in modo arretrato o regressivo il sottosettore «ecclesiasticistico» della Carta fondamentale.

Vitale si mostra quindi «scettico» (p. 64) sulla possibilità che il paradigma costituzionale del «concordato/legge di esecuzione» possa essere utilizzato in futuro nella prospettiva di un supporto a nuove forme di cooperazione a vantaggio di libertà costituzionalmente garantite.

5.— L'A. non si dichiara, in linea di principio, contrario ad una interpretazione sistematico-evolutiva della Costituzione, e ritiene che essa debba «svolgersi in funzione di raccordo dello specifico religioso con il principio democratico» (p. 143).

Quest'obiettivo, che l'A. si propone nel farsi interprete della Carta fondamentale, non solo è condivisibile, ma è senz'altro doveroso. Qualche perplessità può sorgere semplicemente sul modo in cui Vitale lo persegue. Può essere affermato, per esempio, al di sopra di ogni ragionevole dubbio, e come prima ed unica proposta interpretativa, che un sottosettore costituzionale sia più arretrato rispetto ad altri, o non si dovrebbe, preliminarmente, fare ogni tentativo ermeneutico per dimostrare che il sistema è, in ogni sua parte, armonicamente avanzato e progredito? L'A. afferma (p. 141, nel testo e nella nota 34) che «il principio di libertà tende a tradursi nel suo contrario proprio mentre celebra i suoi trionfi», e che esso soffrirà sempre di questa condizione paradossale fin tanto che la «finitezza dell'esistenza» non verrà sentita «come una condizione da esplorare e da rivendicare teoricamente». E come non dargli ragione? Ma è sufficiente quanto rimarca l'A., o non dovrebbe aggiungersi che il paradosso continuerebbe a sussistere ove quella stessa «finitezza» non venisse altresì avvertita come una carenza, non già «da compensare», ma *da superare*? Ed è proprio sicuro l'A. che sostenendo l'irragionevolezza di *ogni* diversità di trattamento (e quindi, per adoperare la sua stessa terminologia, di ogni «diritto alla differenza») dei gruppi confessionali rispetto agli altri gruppi sociali (p. 143), si possa meglio contribuire «alla elaborazione di regole procedurali che diano trasparenza e rigore alle modalità attraverso cui le forze sociali partecipano al potere politico» o «alla elaborazione di regole d'uso del potere politico che conformino la sua opera di mediazione fra interessi sociali al nuovo criterio di *legittimazione* dello Stato democratico» (p. 61 s.)?

6.— E' senz'altro vero che la Carta costituzionale italiana —come larga parte delle Costituzioni contemporanee— «non è solo un documento giuridico-formale, bensì anche un documento etico-politico enunciativo di *valori*» (p. 68); e pertanto la chiave di lettura socio-politica è *uno* dei possibili e legittimi modi di interpretarla, purché non

pretenda di assurgere ad *esclusivo*, finendo col sovrapporre indebitamente le considerazioni relative alla realtà storico-fattuale con quelle relative alla realtà normativa. Da uomo di cultura appassionato per i problemi della libertà Vitale non sfugge, qualche volta, a questo estremo.

Purtroppo quella che Vitale chiama —nella seconda parte del volume— la «pratica della libertà religiosa» è ancora ben lungi, in Italia, dal corrispondere al livello dei principi costituzionali in materia, nonostante gli innegabili progressi fatti registrare negli ultimi decenni; e ciò può indurre spiriti sensibili e critici come quello dell'A. a chiedersi se non sia insufficiente, nel nostro Paese, lo stesso livello di «legalità costituzionale».

7.— Un esame ancor più severo viene condotto dall'A. a livello di «legalità legislativa».

Particolare attenzione è rivolta da Vitale ai problemi suscitati dalle forme di proselitismo messe in campo dai nuovi movimenti religiosi e dalle reazioni, talvolta spropositate (come nel caso della «deprogrammazione») che esse provocano (p. 157 s., p. 161 s.). Occorre attrezzarsi, ad avviso dell'A., nei riguardi di questi fenomeni, sia rifuggendo dalla pregiudiziale ostilità verso nuove emergenze del sacro, sia cercando di esplicitare dal «modello implicito di attività tenuto presente dal legislatore» e riconducibile «alle religioni del ceppo giudaico-cristiano» la ragione giustificatrice della particolare disciplina predisposta per l'attività di religione o di culto, al fine di stabilire se ritenerla o no estensibile alle nuove ipotesi proposte dalla realtà. In fondo, il criterio suggerito dall'A. è di carattere «empirico-oggettivo» e, al riguardo, Egli non manca di fare riferimento al comma 2 dell'art. 3 della legge organica sulla libertà religiosa vigente in Spagna, dove è stabilito, ad esempio, che non possono essere definiti religiosi «gli atti, gli scopi e gli enti connessi con lo studio e la sperimentazione dei fenomeni psichici o parapsicologici o con la diffusione dei valori umanistici o spiritualistici» (p. 229).

8.— Altro problema particolarmente approfondito in questa parte del volume di Vitale è il riconoscimento di nuove forme di obiezione di coscienza o del diritto di comportarsi in coerenza alla propria coscienza; un riconoscimento realizzato, a volte, con legge unilaterale dello Stato, a volte, con leggi attuative d'intese con minoranze confessionali, nel caso in cui la qualità soggettiva di appartenenza a tali minoranze sia l'unica *ratio* giustificatrice del riconoscimento medesimo.

In queste ipotesi, l'A. ammette che l'*intesa* appare proprio come lo strumento indispensabile per realizzare, in relazione a gruppi storicamente emarginati, l'eguaglianza sostanziale di cui parla l'art. 3 c. 2.º Cost. (p. 191).

Il diritto comune poco bene si attaglia a disciplinare fattispecie riconducibili al fenomeno religioso, o in cui si evidenziano peculiari interessi religiosi, anche in altri casi come quelli del lavoro dei membri degli istituti religiosi (p. 93 s.) o dei dipendenti di istituti o organismi con una *tendenza* religiosamente qualificata (p. 211 s.); per en-

trambi i casi l'A. segnala che le soluzioni adottate dal diritto positivo o adottate dalla giurisprudenza non risultano sempre congrue o adeguate.

9.— Nell'affrontare lo studio delle fonti normative ordinarie dedicate alle strutture ed ai beni di una confessione, l'A. sottolinea come tale afferenza confessionale riceva un peculiare rilievo, che spesso si traduce in una esenzione di controlli da parte dello Stato e nella attribuzione di una particolare efficacia civile ai controlli confessionali.

Similmente a quanto osserverà di seguito, a proposito dei sistemi di finanziamento e delle agevolazioni tributarie a favore delle realtà confessionali (p. 379 s.), anche a proposito dei detti controlli l'A. fa rilevare la necessità di congrui contrappesi per la particolare condizione giuridica riservata agli enti delle confessioni, ed auspica quindi che essi siano costituiti da «strumenti più pertinenti ed efficaci» dell'autorizzazione agli acquisti, unico mezzo di controllo rimasto in capo allo stato (p. 262).

10.— Un altro settore in cui viene data rilevanza agli atti autoritativi della confessione, in modo specifico di quella cattolica, è rappresentato dal diritto matrimoniale. A questo proposito l'A. —pur non mostrandosi pregiudizialmente contrario a questa ulteriore forma di «promozione» delle realtà di fede— critica, non senza fondamento, che il nuovo Concordato con la Chiesa cattolica del 18 febbraio 1984 (ma anche l'Intesa con l'Unione delle comunità israelitiche) abbia riconosciuto al ministro di culto, che assiste al rito, il potere di ricevere nello stesso atto originale del matrimonio religioso le dichiarazioni delle parti relative al riconoscimento dei figli o alla scelta del regime patrimoniale (p. 297 s.): si tratta, infatti, di dichiarazioni che non riguardano per nulla il valore religioso delle nozze.

L'A. ritiene, altresì, che, nel contesto del sistema introdotto dall'Accordo del 1984, meglio sarebbe stato eliminare completamente l'efficacia civile della giurisdizione ecclesiastica (p. 341 s.). Questa tesi è un corollario della premessa da cui l'A. prende le mosse, e cioè l'asserita sostituzione della riserva di giurisdizione a favore dei tribunali ecclesiastici sulle cause di nullità matrimoniale con il sistema del «concorso tra giurisdizione civile e giurisdizione ecclesiastica» (p. 314).

Non sfugge al fine intuito dell'A. che tale soluzione potrebbe essere criticata come riflesso di una sorta di «nazionalismo giuridico» (p. 310, in nota) e che, soprattutto, il criterio proposto dalla Corte di cassazione italiana, per risolvere eventuali casi di contrasto nella scelta delle parti, e cioè il criterio della *prevenzione*, poco si presta ad essere applicato nel caso di specie (maggiormente assimilabile ad una litispendenza internazionale: p. 309). Per altro, anche Vitale ritiene superato, in materia matrimoniale, il principio della riserva della giurisdizione ecclesiastica, sulla base di un'interpretazione dell'art. 13.1 dell'Accordo del 1984 (p. 311), che appare opinabile ed è stata, da ultimo, disattesa dalla Corte costituzionale italiana (sent. n. 421 del 1993).

11.— Vitale esattamente osserva che gli interventi promozionali a favore di una confessione, oltre che attraverso la particolare rilevanza accordata agli enti, alle strutture, agli atti della stessa, possono consistere, altresì, nella fornitura di risorse o nell'apprestamento di particolari servizi.

Per quel che concerne le prime l'A. si sofferma in modo particolare sul nuovo sistema di finanziamento del clero (p. 379 s.) e sulla dibattuta questione del sostegno alle scuole confessionali (p. 403 s.).

Sul modo di atteggiarsi di Vitale riguardo a questi problemi influisce un più generale e radicato convincimento, per cui l'A. è portato a ritenere che la confessione, come tale, non sempre «espone» interessi corrispondenti con quelli dei singoli fedeli costituenti la «base» dell'istituzione religiosa (p. 347 s.). Proprio per questo —secondo l'A.— anche quando si deliberano o si assegnano vantaggi diretti solo ed immediatamente ai membri di una confessione (come, ad esempio, gli interventi di sostegno a favore del diritto alla «remunerazione» dei ministri di culto o del diritto allo studio degli allievi di una scuola confessionale), si correrebbe il rischio di favorire (sia pure) indirettamente (ma sempre indebitamente) l'istituzione confessionale *in sé e per sé*, tradendo il principio del pluralismo e della non identificazione.

Questo atteggiamento appare, però, improntato ad un eccessivo rigore, ove si osservi che la giurisprudenza non solo in Italia (ed ormai anche a livello costituzionale, sent. n. 454 del 1994) ma negli stessi Stati Uniti d'America (dove pure vige l'espresso divieto di *no establishment*) tende a distinguere fra sussidi che, oltre a rimuovere gli ostacoli frapposti all'esercizio di un diritto fondamentale del diretto interessato, aggiungono (permanentemente) qualcosa alla struttura confessionale, e quelli che non producono tale effetto, e sono pertanto legittimi (Corte Suprema USA, 18 giugno 1993, *Larry Zobrest, et ux., et al., v. Catalina Foothills School District*).

12.— Il rigore con cui Vitale giudica violato il principio di non identificazione *in ogni caso* in cui, nell'apprestare un servizio religioso o di assistenza spirituale a favore della popolazione, si faccia ricorso all'immedesimazione organica, ossia all'*incorporazione* in un ruolo organico pubblico, dell'operatore confessionale (p. 313 s., p. 364 s.), può considerarsi altrettanto assoluto.

Forse, anche per questo profilo della fornitura di un servizio, occorrerebbe distinguere tra i casi in cui l'«arruolamento» comporta l'attribuzione in via principale e diretta di una funzione da svolgere in nome dello stato, e i casi in cui l'inserimento in un ruolo è scelto, invece, come la soluzione amministrativamente più congrua ed efficiente (o economica) rispetto al tipo di domanda religiosa ed alla estensione ed articolazione del bacino di utenza del corrispondente servizio.

13.— Quanto, infine, all'ultima parte del volume, in cui l'A. espone la disciplina vigente in materia di tutela penale dei valori religiosi (p. 413 s.), si possono individuare la maggior parte delle critiche mosse alla sopravvivenza, nel codice penale italiano, di norme incriminatrici risalenti al regime precostituzionale.

*De iure condendo*, l'A., per un verso, mostra di condividere l'avvio di una riforma (legge 25 giugno 1993, n. 205), ispirata alla repressione delle condotte di incitamento alla discriminazione, all'odio o alla violenza anche per motivi «religiosi»; per altro verso, si dichiara contrario all'introduzione di una figura di reato simile a quelle di recente coniate dal legislatore tedesco a tutela della «pace pubblica». Di là dei motivi, pure plausibili, adottati da Vitale per respingere quest'ultima prospettiva di soluzione —o proposte (solo in parte) analoghe, volte a tutelare il bene della *tolleranza religiosa*— ancora una volta affiora, proprio a conclusione dell'opera, la radicata contrarietà dell'A. a voler accordare una qualsiasi *peculiare* rilevanza al fenomeno religioso.

Spesso Vitale insiste nel chiarire che tale sua preoccupazione è motivata dal rischio che risulti vanificato il principio di non identificazione e, con esso, il modello dello stato democratico. Altrettante volte l'A. ha però anche ripetuto che le sue preferenze non sono dirette ad una riesumazione dello stato liberale ottocentesco, di stampo individualistico, secondo il modello dell'*unità-sovrantà*, ma ad un consolidamento e ad uno svolgimento del modello di stato inteso «come *equilibrio* fra autorità e libertà, come *mediazione* tra forme diverse che intendono occupare almeno in parte (lo spazio finora occupato da) il potere pubblico, intendono cioè avere la possibilità di produrre diritto» (p. 65).

14.— E' lecito, allora, chiedere all'A. se propendere per una tendenziale irrilevanza del «sacro», ossia dello «specifico religioso», non possa, alla lunga, risolversi in un lavoro favorevole al «re di Prussia», piuttosto che all'avanzamento del nuovo modello di stato democratico. Ed è lecito pensare che Egli abbia già soddisfacentemente risposto a questo interrogativo quando, nel corso del Convegno di Napoli dedicato nel 1994 ai problemi della laicità, ha concluso il suo intervento su «*Laicità e modelli di Stato*» affermando: «Pertanto, si può dire tranquillamente che lo Stato è laico allorché —sul presupposto che la religione è uno degli elementi attraverso cui il singolo cerca la propria autorealizzazione— tutela la libertà religiosa; è laico allorché —sul presupposto che la religione costituisce una forza sociale in grado di segnare la vita e i costumi di molti appartenenti alla società civile— interviene a promuovere il soddisfacimento delle esigenze religiose offrendo sostegno ai soggetti che svolgono il c.d. servizio religioso; è laico allorché —sul presupposto che i raggruppamenti religiosi rispondono al bisogno dell'uomo di ricevere un orientamento ed un'attribuzione di significato alla sua vita, e come tali tendono a disciplinare con proprie valutazioni alcuni settori della vita dei consociati— riconosce un limite oggettivo al proprio ordinamento ed elabora meccanismi contrattuali a) per evitare i conflitti che possono derivare dalla concorrenza di valutazioni e b) per consentire alle valutazioni confessionali di dispiegarsi con efficacia. Lo Stato invece non è più laico quando, fra le tante possibilità di scelta dei modi di intervento nel settore religioso, sceglie quelli che favoriscono non già o non tanto l'aspetto culturale, bensì soprattutto l'aspetto ideologico e persuasivo della religione; con il risultato che la società civile è privata della sua spontaneità ed autonomia nello sviluppo del pensiero religioso; così come è privata della sua spontaneità ed autonomia se il potere politico, all'opposto, cerca di comprimere l'orizzonte normativo che nel settore religioso sorge e si incrementa».

15.— In realtà non avrebbe potuto essere apprestata una sintesi più lucida e puntuale di quella delineata dalle conclusioni dell'A. nella sua relazione al richiamato Convegno napoletano. E' opportuno, soltanto, precisare che —al contrario di quanto sembra opinare lo stesso A.— questa sintesi non è già una pura e semplice prospettazione del punto di vista «organicistico» —nei cui confronti debba quasi implorarsi una condiscendente comprensione da parte del punto di vista «individualistico»— ma è, in buona sostanza e per larga parte, il quadro emergente dall'insieme dei principi costituzionali italiani, riletti *sine ira et studio*.

Conoscendo la passione civile e religiosa di Vitale, la sua ansia di ricerca e di continuo perfezionamento, la sua probità ed onestà intellettuale, si può stare certi che vi saranno tracce significative e sicure di questa sua nuova riuscita «sintesi» nella prossima edizione del «*Corso*» che, sperabilmente, non tarderà ad apparire.

Intanto, già con la settima delle sue «fatiche», Vitale ha offerto alla scienza ecclesiasticistica italiana (e non) un ulteriore meditato contributo di arricchimento, con uno stile tutto personale, capace di aprire un colloquio diretto con il lettore, studente o studioso che sia, e di provocare in lui reazioni creative e costruttive: un apporto, che si rivela sempre più originale ed insostituibile, nel contesto degli studi sui diritti di libertà, non solo religiosa.

SALVATORE BERLINGÒ

#### E) RELACIONES ENTRE EL ESTADO Y LAS CONFESIONES RELIGIOSAS

JIMÉNEZ URRESTI, Teodoro Ignacio, *Relaciones reestrenadas entre el Estado mexicano y la Iglesia*, Estudio Teológico «San Ildefonso» de Toledo, Universidad Pontificia de Salamanca, Salamanca, 1994, 219 págs.

En los últimos años México ha visto transformar sus estructuras políticas, económicas, sociales y sus patrones culturales de forma rápida y profunda. La ideología de la revolución mexicana, basada en puntales básicos como la propiedad comunal de la tierra (ejidos), la nacionalización de petróleo realizada por Cárdenas y el distanciamiento en las relaciones entre el Estado y la Iglesia se ha transformado radicalmente. Se ha permitido que los ejidos puedan privatizarse, cambiando para ello los artículos de la constitución necesarios; se está discutiendo acaloradamente las formas y mecanismos para establecer la privatización de Petróleos Mexicanos; y las relaciones con la Iglesia han dado un giro de 180 grados a partir de 1992.