

PARTE PRIMA

IL DIRITTO ECCLESIASTICO E I SUOI PRINCIPI

1 Quali sono i principali modelli di atteggiamento che storicamente gli Stati hanno assunto nei confronti del fenomeno religioso?

L'ordinamento statale, nei differenti momenti storici, si è rapportato rispetto al fenomeno religioso in modo altalenante seguendo modelli che hanno condotto alla formazione dello:

- a) **Stato confessionale**, che riconosce un regime di privilegio a una determinata religione (come prevedeva lo Statuto Albertino o attualmente l'art. 2 della Costituzione di Egitto e Giordania e l'art. 1 della Carta costituzionale della Tunisia);
- b) **Stato laico**, che non individua alcuna «religione di Stato» e non ammette alcun condizionamento di tipo religioso (ad es. l'art. 1 della Costituzione francese che dichiara apertamente che la Francia è una Repubblica laica). In tal senso l'Italia costituisce uno Stato laico, sebbene riconosca di fatto un regime di privilegio alla religione cattolica (si veda l'art. 7 della Costituzione italiana);
- c) **Stato unionista**, nel quale potere temporale e potere religioso sono nelle mani della medesima autorità (ad es. in Inghilterra il Monarca è anche capo della Chiesa anglicana). Tale forma può realizzarsi sia come *teocrazia*, quando il potere dello Stato è sottomesso a quello della religione, sia come *cesaropapismo*, quando l'autorità religiosa è sottoposta al potere statale;
- d) **Stato separatista**, nel quale i due ordini sono separati e non introduce alcuna regolamentazione del fenomeno religioso, sia in senso favorevole che contrario.

Oltre a tali forme statuali va, infine, menzionato l'atteggiamento **avversativo** dello Stato rispetto al fenomeno religioso che dà vita a un sistema laico anti-ecclesiastico. Tipico esempio di tale atteggiamento

era rinvenibile nell'ex Unione Sovietica che aveva imposto il cd. «*ateismo di Stato*».

2 Quali sono i principi fondamentali sui quali si basa il diritto ecclesiastico italiano?

Il *diritto ecclesiastico italiano* si basa su **tre principi** fondamentali:

- la **libertà religiosa**, sancita dall'art. 19 Cost., che riconosce il diritto di professare, anche in forma organizzata, la propria fede religiosa con l'unico limite del rispetto del buon costume e dall'art. 20, che vieta di imporre limiti ad enti per il loro fine religioso;
- l'**uguaglianza religiosa**, sancita dall'art. 8 Cost., il quale stabilisce l'uguaglianza di tutte le confessioni religiose dinanzi alla legge col limite del rispetto dell'ordinamento giuridico;
- la **laicità dello Stato**, sancita, in sostanza, dal combinato disposto degli artt. 8, 19 e 20 Cost., che garantiscono la neutralità dello Stato rispetto al fenomeno religioso.

Questi principi possono ricondursi più in generale all'art. 2 Cost. che *garantisce i diritti dell'uomo* anche nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità, che ricomprendono anche le istituzioni religiose, ed all'art. 3 Cost. che *sancisce l'uguaglianza sostanziale di tutti i cittadini* vietando, quindi, anche le discriminazioni basate sul credo religioso.

3 In cosa differisce il diritto ecclesiastico dal diritto canonico?

Come nota JEMOLO, la *differenza fondamentale* fra i due ordinamenti giuridici è data dal fatto che:

- **le norme del diritto canonico sono originarie ed autonome** perché fatte valere da uno Stato, come ha riconosciuto l'art. 7 della Costituzione.

In sostanza, quindi, il diritto canonico (o per meglio dire l'ordinamento canonico) è costituito da quell'insieme di norme che (HERVADA):

- a) **creano i rapporti giuridici canonici**, e cioè i legami che collocano i fedeli in una determinata situazione giuridica all'interno del corpo sociale della Chiesa e in ordine ai suoi fini;

- b) **regolano** tali rapporti;
 - c) **organizzano** la gerarchia degli organi componenti la Chiesa e ne regolano l'attività;
 - d) **valutano e regolano** i comportamenti dei fedeli;
- **il diritto ecclesiastico, invece, è un complesso di norme che, per avere efficacia, deve essere riconosciuto dall'ordinamento statale:** esso, infatti, costituisce un ramo del diritto interno italiano e fa parte del diritto pubblico.

4 Secondo la Costituzione repubblicana come può essere intesa la libertà religiosa?

La *libertà religiosa*, quale principio o concetto giuridico, può definirsi «la libertà garantita dallo Stato a ogni cittadino, di scegliere la propria credenza in fatto di religione» (D'AVACK).

La libertà religiosa non va confusa con la *libertà di religiosità*, cioè con la libertà di ciascun individuo di determinarsi rispetto al sentimento religioso; quest'ultimo è, infatti, un concetto extragiuridico, attinente alla sfera personale, e quindi irrilevante per il diritto.

Ne consegue che il diritto di libertà religiosa è un **diritto pubblico su-biettivo** che si inquadra nel vasto *genus* dei diritti di libertà.

Parte della dottrina (TEDESCHI), al contrario, sostiene che la libertà religiosa può configurarsi come un **diritto soggettivo dell'individuo**:

Il diritto di libertà religiosa include altresì la **libertà di**:

- 1) **fede**, ossia libertà di professare qualunque fede, di mutare convinimento, di non professare alcuna fede, di manifestare nei confronti del fenomeno religioso un atteggiamento di indifferenza e di scetticismo, senza che ciò comporti alcuna conseguenza o discriminazione. Anche la *libertà religiosa negativa* (la cd. **libertà di ateismo**), quindi, può essere ricompresa nella libertà religiosa e godere della stessa tutela riconosciuta a quest'ultima dall'art. 19 Cost.;
- 2) **propaganda**, ossia libertà di fare proseliti mediante libri e altri mezzi di esternazione del pensiero, attraverso l'esaltazione della propria fede o la negazione del fondamento dogmatico della fede altrui, con argomentazioni motivate o con asserzioni immotivate;

- 3) **culto**, ossia la libertà di compiere atti di culto sia in privato che in luogo pubblico. La previsione dell'art. 19 va coordinata con quanto prevede l'art. 17 Cost., che impone il preavviso per le riunioni in luogo pubblico alle autorità, che possono vietarle soltanto per comprovati motivi di sicurezza o incolumità pubblica;
- 4) **costituire o appartenere ad associazioni di carattere religioso**, che non possono essere soggette a speciali limitazioni legislative, né a speciali gravami fiscali per la loro costituzione, capacità giuridica ed ogni forma di attività per il solo fatto di possedere un carattere ecclesiastico o perseguire un fine di religione o di culto (art. 20 Cost.).

5 Quale limite la Costituzione pone alla libertà religiosa?

L'unico *limite* che espressamente l'art. 19 Cost. pone all'esercizio della libertà religiosa è rappresentato dal **divieto di riti contrari al buon costume**. Questa espressione è stata intesa da parte della dottrina (FINOCCHIARO) in maniera restrittiva, come esclusione della legittimità dei riti che offendono la libertà, il pudore e l'onore sessuale; altra parte (MORTATI) in modo più ampio intendendola come esclusione della legittimità dei riti contrari al sentimento etico; parte della dottrina (D'AVACK), infine, la estende all'intero vivere civile. Si tratta, dunque, di concetto elastico e caratterizzato da relatività storica, dal quale deve essere escluso ogni riferimento al generico ordine pubblico, come invece era previsto dall'art. 1 della legge n. 1159 del 1930 per i culti acattolici.

Oltre al limite esplicito della contrarietà dei riti al buon costume, sussiste un **limite implicito** che è connaturato a tutti i diritti: la **necessità di tutelare altri diritti o interessi aventi rilevanza costituzionale**.

In questo caso, i provvedimenti restrittivi della libertà religiosa:

- sono *motivati dalla necessità di tutelare altri diritti fondamentali o interessi* costituzionalmente rilevanti;
- sono *ragionevoli*, ossia capaci di tutelare gli altri diritti e interessi;
- sono *proporzionati*, ossia tali da comprimere la libertà religiosa senza renderne impossibile l'esercizio e comunque tali da comportare il minor sacrificio possibile per il diritto in questione.

L'ordinamento statale può, così, tutelare i diritti dei fedeli all'interno delle confessioni, limitando la libertà di queste ultime quando sono in gioco diritti fondamentali come la dignità della persona umana o il diritto di agire e resistere in giudizio. Ad esempio, i provvedimenti assunti dall'autorità confessionale per sanzionare comportamenti dei fedeli o per allontanare qualcuno di essi dalla confessione non possono concretizzarsi in espressioni offensive vietate dalla norme penali o civili, né tanto meno violare il diritto alla difesa e al contraddittorio nel suo nucleo essenziale.

6 Il principio dell'eguaglianza religiosa sancisce l'eguaglianza di tutte le religioni dinanzi alla legge?

Il principio dell'*eguaglianza religiosa* è sancito dall'art. 8 Cost. che così dispone: «Tutte le confessioni religiose sono egualmente libere davanti alla legge».

Tale disposizione sancisce il *principio del pluralismo confessionale* in base al quale tutte le confessioni religiose godono in egual misura dei diritti di libertà sanciti dalla Costituzione (Cerioli).

Nella nostra Costituzione, infatti, viene affermata in materia religiosa:

- una eguaglianza in *senso assoluto* che si riferisce agli *individui*;
- una eguaglianza in *senso relativo* che si riferisce, invece, alle *confessioni religiose*.

L'art. 3 sancisce che «tutti i cittadini sono eguali davanti alla legge, senza distinzione di religione», laddove l'art. 8 prevede che «tutte le confessioni religiose siano egualmente libere davanti alla legge».

Come si vede, nel secondo caso non viene affermato un principio di *eguaglianza assoluta* (come per l'art. 3), in quanto tutte le confessioni religiose non vengono sottoposte ad un identico regime, limitandosi la Costituzione repubblicana ad affermare la loro eguaglianza *limitatamente alla sola libertà*.

Questa parità del godimento della libertà sembra lasciare libero il legislatore nel trattamento delle varie confessioni religiose *secondo che la ne-*

cessità o l'opportunità lo richiedano, con la conseguenza che, sempre mantenendo ferma la «*garanzia della libertà*» per tutte, una confessione possa trovarsi in una condizione di preminenza rispetto alle altre.

7 Quale principio è stato soppiantato dall'affermarsi della laicità dello Stato?

Nel punto 1 del Protocollo addizionale al nuovo Concordato (18-2-1984) è detto esplicitamente:

«*Si considera non più in vigore il principio originariamente richiamato dai Patti Lateranensi della religione cattolica come sola religione dello Stato italiano*».

Questa dichiarazione *comune* dello Stato e della Santa Sede, *nuova e*, dal punto di vista storico-ecclesiastico *rivoluzionaria*, costituisce una chiara affermazione se non proprio della laicità quanto meno della *neutralità* dello Stato italiano in materia religiosa.

Essa sancisce ufficialmente la **scomparsa dall'ordinamento giuridico italiano del Principio del confessionismo statale** che, più o meno larvato, aveva informato il diritto ecclesiastico post-unitario anche dopo la promulgazione della Costituzione del 1948.

8 Cosa si intende per «Questione romana»?

La conquista, nel 1861, di gran parte del territorio dello Stato della Chiesa e la sua annessione al neocostituito Regno d'Italia diedero luogo ad un aspro contenzioso tra le autorità ecclesiastiche e lo Stato Italiano. Per affermare l'autorità dello Stato e incamerare l'enorme patrimonio accumulato dalla Chiesa, vennero allora emanate la L. 7-7-1866 n. 3036 e la L. 19-8-1867 n. 3848 (le c.d. *leggi eversive*), le quali disponevano la soppressione di tutti gli enti ecclesiastici che lo Stato giudicava non necessari per il soddisfacimento dei bisogni religiosi della popolazione e la devoluzione al demanio del loro patrimonio.

Quando, nel 1870, la conquista di Roma e la sua annessione all'Italia portarono alla scomparsa dello Stato della Chiesa ed alla fine del potere temporale del Papa, la questione si aggra-

vò poiché il Pontefice riteneva che la sovranità territoriale fosse un'irrinunciabile garanzia di indipendenza per la Chiesa Cattolica e quindi rifiutò di partecipare a trattative col Regno d'Italia per definire il nuovo *status* giuridico della Chiesa. Nacque così la c.d. «*questione romana*».

Lo Stato regolò allora unilateralmente i propri rapporti con la Chiesa tramite la L. 13-3-1871 n. 214, la c.d. *legge delle Guarentigie*, che riconobbe:

- l'*invulnerabilità* dei palazzi del Vaticano e del Laterano;
- una *rendita* annua alla Chiesa;
- l'*indipendenza* delle gerarchie ecclesiastiche dallo Stato.

Quando lo Stato unitario si consolidò e le pretese della Chiesa non vennero più considerate una minaccia all'Unità nazionale, si diffuse nel Paese un clima sempre più favorevole al miglioramento dei rapporti tra Stato e Chiesa.

Sotto questa spinta, dopo laboriose trattative tra lo Stato e la Chiesa, vennero stipulati l'11 febbraio 1929 i *Patti Lateranensi* i quali risolvevano definitivamente la questione romana: essi, infatti, assicuravano alla Chiesa le garanzie d'indipendenza che questa chiedeva e, inoltre, presentavano sufficiente stabilità, avendo carattere bilaterale.