

JOSÉ T. MARTÍN DE AGAR

## PASSATO E PRESENTE DEI CONCORDATI

1. Un pontificato di apertura e di presenza in campo internazionale. — 2. Attività concordataria, basi e significato. — 3. Brevi cenni storici sull'evoluzione dell'istituto. — 4. Le discussioni sulla natura giuridica dei concordati. — 5. Le recenti problematiche sui concordati. — 6. Profili tecnici dell'istituto concordatario. — 7. Panoramica dei concordati di fine secolo. — 8. Le analisi della dottrina.

---

### 1. *Un pontificato di apertura e di presenza in campo internazionale.*

Se si volesse indicare il tratto caratteristico del pontificato di Giovanni Paolo II, penso che questo sarebbe riscontrabile nell'apertura schietta, fiduciosa verso le più svariate realtà umane. Con sollecitudine veramente apostolica egli continua a cercare il dialogo con tutti, nel desiderio di portare ovunque il messaggio evangelico, mosso dalla viva coscienza dell'universalità del mistero di Cristo e dalla speranza che ogni uomo possa incontrarlo e aprirsi a Lui senza timore.

In questo panorama trovano il loro posto anche i rapporti internazionali. È ovvio che la presenza della Chiesa nel mondo non si può ridurre alle relazioni internazionali, diplomatiche o giuridiche, che sono piuttosto un mezzo per rendere possibile l'annuncio e la pastorale. È anche vero però che la presenza della Chiesa nei fori internazionali ha conosciuto in questi anni un notevole sviluppo. È ormai un luogo comune segnalare l'incremento degli Stati che mantengono rapporti stabili con la Santa Sede<sup>(1)</sup>; uno sviluppo peraltro corrispondente al rilievo ed influsso che il diritto internazionale sta attual-

---

<sup>(1)</sup> Vid. AA.VV., J.-B. D'ONORIO (dir.), *La Diplomatie de Jean Paul II*, Paris 2000.

mente attingendo, specie in tema di accordi multilaterali e nell'ambito delle organizzazioni internazionali.

## 2. *Attività concordataria, basi e significato.*

Frutto naturale di questi rapporti, stabiliti nel desiderio di una migliore intesa fra la Chiesa e le autorità civili, sono gli accordi concordatari, il cui numero e varietà sono vistosamente cresciuti in questo pontificato, tanto da attirare di nuovo maggiore attenzione da parte della dottrina.

Sono più di ottanta gli accordi siglati dall'inizio del pontificato, ma questo numero sembra destinato a crescere, date le negoziazioni in corso con diversi governi in quasi tutte le regioni del mondo.

Al di là di qualsiasi analisi congiunturale della presente attività concordataria, è opportuno ricordare che i concordati hanno per la Chiesa un significato di libertà, garantita da precise norme valide sia nell'ordine interno degli Stati che in quello internazionale (cf. DH 13). Con questo voglio mettere in risalto quello che, a mio parere, è una premessa ermeneutica necessaria, che può ben spiegare sia la sopravvivenza che il carattere strumentale dei concordati attraverso differenti epoche e sistemi di rapporti tra la Chiesa e lo Stato, nonché il mutevole succedersi delle materie oggetto degli accordi stessi.

Quello che la Chiesa cerca di ottenere con il concordato è uno statuto giuridico che garantisca al meglio la sua libertà di essere presente e di svolgere la sua missione, all'interno delle circostanze concrete di un determinato paese. Altre considerazioni sul significato dell'attività concordataria di una certa epoca o con uno Stato, dovrebbero tener conto di questa intenzionalità; anche perché se c'è una materia in cui realtà pratica e discussione teorica si sono trovate spesso non corrispondenti, questa è senza dubbio la concordataria. Con ciò non si vuole affermare — sarebbe ugualmente irrealistico — che essa sia vissuta in maniera dal tutto indipendente da dottrine e principi, solo che spesso in campo concordatario è stata l'esperienza a smentire e superare le impostazioni e le previsioni della dottrina.

## 3. *Brevi cenni storici sull'evoluzione dell'istituto.*

Nella storia dei rapporti tra la Chiesa e le autorità civili, i concordati hanno svolto e svolgono tuttora un ruolo di spiccata importanza, al punto da rappresentare l'esempio classico di accordo tra

Stato e confessioni. La loro origine si fa risalire alla Concordia di Worms (1122) tra l'imperatore Enrico V e papa Callisto II, con la quale si tentò di porre fine alla lotta delle investiture.

Da allora Chiesa e Stato hanno utilizzato spesso la via del patto formale, sia per risolvere specifiche controversie, sia per definire lo statuto giuridico della Chiesa nell'ordine civile, oppure per regolare insieme determinate materie d'interesse comune, dando stabilità e certezza ai loro rapporti<sup>(2)</sup>.

I presupposti giuridici sui quali i concordati trovano il loro fondamento, si possono riassumere nel fatto che la Chiesa ha sempre rivendicato la libertà per portare avanti autonomamente la sua missione religiosa, senza mai riconoscersi in ciò sottoposta ad una autorità superiore; che essa presenta una organizzazione giuridica unitaria e universale, al vertice della quale si trova il Romano Pontefice (la Sede Apostolica) che rappresenta la Chiesa nel suo insieme e in ogni paese; e che, sin dall'antichità, la Santa Sede ha quasi sempre goduto di indipendenza e sovranità politica, anche territoriale, benché oggi questa sia alquanto simbolica (Stato Città del Vaticano)<sup>(3)</sup>.

Ciò ha fatto sì che dal momento in cui le relazioni internazionali tra gli Stati moderni iniziarono a consolidarsi<sup>(4)</sup>, la Santa Sede sia stata presente attuando come soggetto indipendente, non solo in quanto sovrana di un territorio ma, soprattutto, come rappresentante dell'interesse religioso dei cattolici sparsi nei diversi Stati e come sostenitrice di principi di convivenza di riconosciuta valenza morale, avendo piena personalità internazionale ed esercitando i relativi di-

(2) Sui mutamenti storici dei fini strumentali dei concordati e i relativi risvolti dogmatici, vid. M. CONDORELLI, *Concordati e libertà della Chiesa*, in «IDE», (1968) P. I, p. 226-261. Per una interpretazione del sistema pattizio in rapporto all'evoluzione politica, vid. A. DE LA HERA, *Factor religioso y transformación de las instituciones políticas en los Estados concordatarios*, in «ADEE» (1996) p. 163-202; CARDIA, *Stato e confessioni religiose*, Bologna 1988.

(3) Cf. P. LOMBARDÍA, *Fuentes del Derecho eclesiástico español*, in AA.VV., «Derecho eclesiástico del Estado español», Pamplona 1980, p. 183-185; J.A. SOUTO, *Derecho Eclesiástico del Estado*, 2ª ed., Madrid 1993, p. 173-174. Come si è più volte sottolineato, anche durante la 'questione romana' (1870-1929) la Santa Sede ha continuato a vedere riconosciuta la sua attività diplomatica.

(4) Sulla presenza della Chiesa nei rapporti fra i popoli nell'antichità e nel medioevo ed il suo contributo alla formazione dei principi del diritto internazionale, vid. G. BALLADORE PALLIERI - G. VISMARA, *Acta Pontificia Juris Gentium usque ad annum MCCCIV*, Milano 1946.

ritti<sup>(5)</sup>, i più significativi dei quali sono lo *ius legationis* e lo *ius contrahendi*<sup>(6)</sup>.

Dal punto di vista giuridico gli accordi tra la Santa Sede e uno Stato nascono secondo le stesse basi e procedure formali degli accordi diplomatici fra Stati, e sono retti dallo stesso principio contrattuale *pacta sunt servanda*. Essi hanno però delle caratteristiche particolari, come si vedrà in seguito.

In quanto strumento di rapporti giuridici il concordato serve a risolvere, di comune accordo, le questioni pratiche (problematiche o meno) sorte tra le parti, con relativa indipendenza delle convergenze o divergenze ideologiche o dottrinali. Certamente il loro contenuto non può contraddire i principi sia costituzionali che di dottrina cattolica; ma i concordati non si fondano, tantomeno oggi, sulla base di una intesa di principio (religiosa o politica) tra i soggetti. La Chiesa cerca negli accordi con lo Stato di assicurare giuridicamente la sua libertà di azione; è quindi in rapporto a questa che si deve valutare la loro convenienza e utilità<sup>(7)</sup>.

È ormai solito usare il termine concordato in *senso lato*, comprendente «le convenzioni stipulate dalla Sede Apostolica con le nazioni o con le altre società politiche»<sup>(8)</sup>, anche se in *senso stretto* si

(5) Operando come 'Potenza' indipendente, cioè ponendo direttamente atti rilevanti nell'ordinamento internazionale. Cf. Y. DE LA BRIÈRE, *L'Organisation Internationale du monde contemporain et la Papauté Souverainne*, 2<sup>me</sup> Série, Paris 1927, p. 70; S. FERLITO, *L'attività internazionale della Santa Sede*, Milano 1988; G. MORÁN, *Contribución al estudio del derecho eclesiástico internacional*, in «ADEE» (1991) p. 69-72; J.J. RUDA SANTOLARIA, *Los Sujetos de Derecho Internacional. El Caso de la Iglesia Católica y del Estado de la Ciudad del Vaticano*, Lima 1995, p. 75-217; V. BUONOMO, *Considerazioni sul rapporto Santa Sede-Comunità internazionale alla luce del diritto e della prassi internazionale*, in «Ius Ecclesiae» (1996) p. 6-18; C. ESPALIÚ, *La personalidad jurídica internacional de la Santa Sede a fines del siglo XX*, in AA.VV., «Europa de las Regiones y humanismo cristiano», Córdoba 1999, p. 221-246; G. DALLA TORRE, *La città sul monte*, Roma 1996, p. 196-202.

(6) Cf. A. MARESCA, *Teoria e tecnica del diritto diplomatico*, Milano 1986, p. 55 e 128; P. KENT-J. POLLARD (ed.), *Papal Diplomacy in the Modern Age*, Westport-London 1994; R.A. GRAHAM, *Vatican Diplomacy. A Study of Church and State on the International Plane*, Princeton 1959.

(7) Interessate in merito la documentazione studiata da R. ASTORRI, *Stato e Chiesa tra «tentazione separatista» e opzione concordataria*, in «Panorami», 5 (1993), p. 195-217.

(8) CIC c. 3. Il CCEO c. 4 parla di «convenzioni stipulate oppure approvate dalla Santa Sede» poiché, secondo il c. 98, il Patriarca di una Chiesa orientale può sti-

definisce concordato il patto generale e solenne, nel quale vengono considerate complessivamente le questioni di interesse comune tra le parti; altri accordi più limitati (per materia o per solennità) ricevono nomi differenti quali Accordo, *modus vivendi*, protocollo, scambio di note, ecc. <sup>(9)</sup>. Ma sia gli uni che gli altri hanno la caratteristica giuridica comune di costituire un patto formale, concluso per via diplomatica e retto dalle norme internazionali relative ai trattati; per cui, nonostante le differenze che esistono fra i vari tipi di accordo, sotto il nome di concordato si possono comprendere tutti <sup>(10)</sup>. Difatti, negli *Acta Apostolicae Sedis* viene di regola adoperato il termine generico *Conventio*, tradotto poi come Accordo, Vertrag, Accord, Acuerdo, Agreement <sup>(11)</sup>.

Non entrano invece nella categoria dei concordati gli accordi di livello inferiore, siglati tra la gerarchia ecclesiastica in una nazione e le autorità civili di essa, seppure anche questi costituiscono impegni reciproci da rispettare <sup>(12)</sup>.

Nella storia i concordati hanno subito una evoluzione che è andata di pari passo con i cambiamenti sociali e politici, con l'ecceologia e le dottrine sui rapporti tra Chiesa e comunità politica, e con lo sviluppo delle istituzioni giuridiche, specie quelle del diritto internazionale, e dei concetti sottostanti come quelli di sovranità, soggettività e trattato <sup>(13)</sup>. Questa evoluzione ha segnato sia la forma, che la natura e il contenuto dei concordati. Difatti, i concordati come oggi

---

pulare convenzioni con le autorità civili con il previo consenso e la successiva approvazione del Romano Pontefice; anche se ciò non significa che le si possa qualificare di accordi internazionali, l'intervento pontificio le può mettere al di sopra del diritto comune.

<sup>(9)</sup> Di fatti, il c. 365 § 1, 2° distingue tra « concordati e le altre convenzioni similari ». Circa i vari tipi di documenti diplomatici, vid. M. TOSCANO, *Storia dei trattati e politica internazionale*. (I Parte generale), 2ª ed., Torino 1963, p. 25-34.

<sup>(10)</sup> Cf. L. SCHÖPPE, *Konkordate seit 1800*, Frankfurt-Berlin 1964, p. XXI; J. LISTL, *Konkordate und Kirchenverträge*, in ID., « Kirche im freiheitlichen Staat », Berlin 1996, p. 469-493. La ridotta portata o la semplicità formale rende talvolta difficile la qualifica di alcuni accordi: cf. G. BARBERINI, *Stati socialisti e confessioni religiose*, Milano 1973, p. 133-135.

<sup>(11)</sup> Non viene invece adoperato il termine trattato (treaty, tratado. ecc.) tranne che per quello Lateranense diverso dall'omonimo concordato.

<sup>(12)</sup> Vid. per le Chiese orientali CCEO c. 4.

<sup>(13)</sup> Cf. M. PANEbianco, *Trattato (diritto Intermedio)*, in « Enciclopedia del Diritto », Vol. 44, Milano 1992, p. 1359-1363.

li conosciamo risalgono all'inizio del secolo XIX, ma anche da allora ad oggi c'è stata una significativa evoluzione<sup>(14)</sup>.

Mentre era in piedi l'idea di cristianità, i patti tra il Romano Pontefice e l'Imperatore o i principi esprimevano più che altro la pacificazione in seguito ad una situazione di conflitto, talvolta creatasi fra la Santa Sede e la gerarchia locale, le cui libertà e privilegi interessavano anche il sovrano temporale<sup>(15)</sup>. Non era invece necessario definire in generale la posizione della Chiesa nell'ordinamento civile; per la stessa ragione l'accordo consisteva in concessioni reciproche, spesso sotto forma di privilegio pontificio, con il quale la Chiesa, mentre riusciva a salvare la sua libertà in sede di principio, tollerava nella pratica determinate pretese d'intervento dei sovrani nelle cose ecclesiastiche.

La spinta sempre più forte del giurisdizionalismo statale, soprattutto dopo la Rivoluzione francese, che mise in discussione la sopravvivenza della Chiesa come istituzione originaria e autonoma, rese necessario il ricorso al concetto di società perfetta. Su questo piano il concordato appare come patto tra le autorità sovrane di due società (politica e religiosa) che, teoricamente almeno, si incontrano su un piano di parità, al fine di regolare stabilmente i loro rapporti su materie di comune o concorrente interesse; prime tra queste lo statuto e libertà di azione della Chiesa nella società civile<sup>(16)</sup>. Si può situare nel concordato napoleonico del 1801 l'inizio dei concordati moderni, benché da allora siano intervenuti rilevanti mutamenti: nei presupposti dottrinali e tecnici, di contenuto e di prassi<sup>(17)</sup>.

Difatti, si può distinguere tra: i concordati europei del s. XIX e quelli con le repubbliche americane che avevano da poco acquistato la loro indipendenza; anche quelli celebrati in seguito ai mutamenti causati dalla prima guerra mondiale rivestono caratteri propri<sup>(18)</sup>; nella seconda metà del nostro secolo, quelli precedenti e susseguenti

<sup>(14)</sup> Vid. G. CATALANO, *Sulle vicende dell'istituto concordatario nell'età contemporanea*, in «Il Diritto Ecclesiastico», (1992) P. I, p. 3-33.

<sup>(15)</sup> Cf. P.A. D'AVACK, *Trattato di diritto ecclesiastico italiano*, Parte generale, 2<sup>a</sup> ed. Milano 1978, p. 185.

<sup>(16)</sup> Cf. R. MINNERATH, *L'Église et les États concordataires*, Paris 1983, p. 21-23.

<sup>(17)</sup> Cf. P. LOMBARDÍA, *Síntesis histórica*, in AA.VV., «Derecho eclesiástico...», cit., p. 82-90; A. MOTILLA, *Los Acuerdos entre el Estado y las Confesiones religiosas en el derecho español*, Barcelona 1985, p. 67 e 78-82.

<sup>(18)</sup> Cf. C. CARDIA, *Stato e confessioni religiose*, Bologna 1988, p. 59-66.

il Concilio Vaticano II; nei nostri giorni attirano l'interesse degli studiosi gli accordi con le nazioni europee del ex blocco sovietico e quelli riguardanti aree geografiche inedite in materia: l'Oriente Medio, Asia e l'Africa.

#### 4. *Le discussioni sulla natura giuridica dei concordati.*

Nella storia si è discusso, talvolta a margine della realtà pratica, sulla natura giuridica dei concordati; oggi però è generalmente acquisito che questi sono accordi bilaterali, sorti nell'ambito del diritto internazionale pubblico<sup>(19)</sup>, che impegnano giuridicamente le parti, in forza del principio del rispetto dei patti<sup>(20)</sup>.

Tuttavia può essere utile ricordare, seppur brevemente, la polemica sorta nel s. XVIII<sup>(21)</sup> e protrattasi fino alla metà del '900. Essa riflette una incomunicabilità tra i due ordini, canonico e civile, che si andavano separando e opponendo<sup>(22)</sup>:

a) La teoria *legale* o giurisdizionalista (*Legaltheorie*), di origine civile (Germania e Italia), parte dal dogma liberale che vede lo Stato come unica, sovrana fonte del diritto; di conseguenza il concordato non ha forza se non in quanto diventa legge dello Stato; come patto non avrebbe per lo Stato altro valore che quello di un impegno morale o al più di un accordo di diritto pubblico interno<sup>(23)</sup>, poiché la Chiesa (nazionale) viene considerata alla stregua di una associazione di cittadini, di cui il concordato sarebbe lo statuto ad essa riconosciuto dallo Stato.

(19) R. NAVARRO VALLS, *Convergencia concordataria e internacionalista en el « accord-normatif »*, in « Ius Canonicum » (1965) p. 141-142.

(20) Come afferma H. WAGNON, « ce point fut âprement contesté autrefois, il ne l'est plus sérieusement de nos jours » (*L'institution concordataire*, in AA.VV., « La institución concordataria en la actualidad », Salamanca 1971, p. 13).

(21) Prima, secondo d'Avack, era chiaro che si trattava di privilegi pontifici (*Trattato di diritto...*, cit., p. 188-192), lo segue J.M. GONZÁLEZ DEL VALLE, *Derecho eclesiástico español*, 4ª ed., Oviedo 1997, p. 49.

(22) Sulle diverse dottrine vid. F. RUFFINI, *Relazioni tra Stato e Chiesa*, Bologna 1974, p. 185-188; M. CASTELLANO, *Lectionis iuris concordatarum comparati*, ed. altera, Romae 1954, p. 28-45; A. MOTILLA, *Los Acuerdos entre...*, cit., p. 109-124; G. CATALANO, *Problematica giuridica dei Concordati*, Milano 1963, p. 8, nota 24; L. SCHÖPPE, *Konkordate seit...*, cit. p. XXIV.

(23) Cf. G. CATALANO, *Problematica giuridica...* cit., p. 128-129.

b) La teoria *curiale* o dei privilegi (*Privilegientheorie*), rappresenta la visione opposta: il concordato è una legge ecclesiastica particolare (un privilegio appunto). Sottostante a questa visione troviamo la teoria della *potestas directa in spiritualibus* e *indirecta in temporalibus*; cioè della superiorità *ratione finis* della Chiesa sullo Stato, della quale il concordato sarebbe la concreta e talvolta imperfetta applicazione per una certa nazione. In tale contesto poi, non si può risolvere il problema della *plenitudo potestatis* del Romano Pontefice, che non consentirebbe deroghe o limitazioni dei diritti e poteri della Chiesa e della Sede Apostolica (semmai tolleranza di situazioni di fatto). Quindi il concordato sarebbe per la Santa Sede un impegno morale, di fedeltà, ma non strettamente giuridico, anche per il fatto che quanto la Chiesa ottiene con il patto è qualcosa che di per sé le spetterebbe per principio<sup>(24)</sup>.

c) Dalla fine del secolo XIX, non senza fatica, divenne sempre più comunemente accolta la teoria *contrattuale*, ovvero che i concordati appartengono alla categoria delle convenzioni giuridiche bilaterali (*Vertragstheorie*), nelle quali la Santa Sede (Chiesa cattolica) e lo Stato esercitano coordinatamente la loro potestà di soggetti sovrani, ciascuno nel proprio ordine. Convenzioni che impegnano parimenti entrambe le parti, anche sul piano internazionale nel quale nascono<sup>(25)</sup>.

---

<sup>(24)</sup> Da qui la visione dei concordati come male minore (*historia concordatorum, historia dolorum*) che spesso si riscontra tra i cultori dello *ius publicum ecclesiasticum*. Logicamente all'interno di queste due posizioni estreme c'era diversità di sfumature e posizioni eclettiche: a seconda che si tratti di uno Stato cattolico o meno; oppure distinguendo fra le clausole riguardanti materie spirituali che sono di esclusiva competenza ecclesiastica (nelle quali dunque non può darsi altro che il privilegio o la delega) e quelle riguardanti materie temporali che rappresentano veri e propri impegni per entrambe le parti. Vid. F. CAVAGNIS, *Institutiones Iuris Publici Ecclesiastici*, Vol I, 3<sup>a</sup> ed., Desclée, Roma s/d, p. 395-425; F.X. WERNZ, *Ius Decretalium*, T. I, 3<sup>a</sup> ed, Prati 1913, p. 237-257; E.F. REGATILLO, *Concordatos*, Santander 1933, p. 40-44, 56-74; F.M. CAPPELLO, *Summa Iuris Publici Ecclesiastici*, 4<sup>a</sup> ed., Roma 1936, p. 430-431, 473-475; A. OTTAVIANI, *Institutiones Iuris Publici Ecclesiastici*, vol. II, Typ. Pol. Vat. 1960, p. 254, 267, 299-319. Cf. M. CONDORELLI, *Concordati e libertà...*, cit., p. 232-237.

<sup>(25)</sup> Cf. L. PÉREZ MIER, *Iglesia y Estado nuevo*, Madrid 1940, p. 49-62; A. PIOLA, *Stato e Chiesa dopo il Concilio*, Milano 1968, p. 17-59; G. CATALANO, *Problematica giuridica...* cit., p. 127 s.; R. MINNERATH, *L'Église et les...*, cit., p. 29-32; J.-B. D'ONORIO, *Les concordats et les conventions postconciliaires*, in AA.VV., «Le Saint-Siège dans les relations internationales» (a cura di J.-B. d'Onorio), Paris 1989, p. 195-198.

Il secolo XX ha contemplato l'esaurirsi della polemica sulla natura giuridica dei concordati, che si è risolta nella direzione internazionalista. Dal lato canonico il superamento, anche a livello magisteriale, delle principali tesi dello *Ius Publicum*, ha finito per tagliare quel nodo gordiano dinanzi al quale si erano spesso fermati i cultori di questa disciplina. Un ostacolo che si può riassumere nei due postulati visti come incompatibili con l'accettazione a pieno del modello concordatario, cioè quello della superiorità *ratione finis* della società ecclesiastica e quello della irrinunciabile *plenitudo potestatis* del Romano Pontefice. Simili anche se contrapposte obiezioni di principio (fondate su un concetto rigido e assoluto di sovranità) ha dovuto superare la dottrina civilista, che si è sempre più richiamata alle categorie del diritto internazionale.

Attualmente, per quanto riguarda la Chiesa, il c. 362, nell'affermare che lo *ius legationis* spetta al Romano Pontefice, riconosce che egli lo esercita, nei confronti dei governi civili, «nel rispetto delle norme di diritto internazionale». Lo stesso si potrebbe dire dello *ius tractandi*, di cui partecipano i legati sotto le regole del diritto internazionale (c. 365 § 1, 2°). Difatti nei recenti accordi è oramai consueto un riferimento preliminare ai principi del diritto internazionale<sup>(26)</sup>. Nessuna riserva o appello, quindi, ad una supremazia o ad una irrinunciabile *plenitudo* della potestà ecclesiastica<sup>(27)</sup>.

Non c'è dubbio che i concordati presentano delle caratteristiche peculiari<sup>(28)</sup>, dato che:

— la Santa Sede ha una soggettività particolare, ben definita e diversa dagli altri soggetti di diritto internazionale in quanto fondata nella sua natura di autorità spirituale<sup>(29)</sup>, ma dal punto di vista giu-

<sup>(26)</sup> I richiami dei Pontefici ai principi di ordine internazionale, quali la bilateralità degli impegni e del rispetto dei patti, sono comunque di più antica data; vid. Pio IX, Alloc. consist. 1.XI.1850 (*Acta*, I, 2, 185); Leone XIII, Enc. *Au milieu* 16.II.1892: ASS 24 (1891-1892) 527; Pio X, Enc. *Vehementer Nos* 11.II.1906, n. 5: ASS 39 (1906) 6-7; Benedetto XV, Alloc. consist. *In hac quidem* 21.XI.1921: AAS 13 (1921) 521; Pio XI, Enc. *Mit Bennender* 14.III.1937: AAS 29 (1937) 146; Pio XII, Alloc. 6.XII.1953 ai giuristi cattolici: AAS 45 (1953) 802.

<sup>(27)</sup> Cf. G. SARACENI, «*Ius publicum ecclesiasticum externum*» e prospettive conciliari, in «Il Diritto Ecclesiastico» (1970) P. I, p. 43-45.

<sup>(28)</sup> Da qui appunto il nome di concordati che li distingue specificamente; cf. J. GIMÉNEZ Y MARTÍNEZ DE CARVAJAL, *Los concordatos en la actualidad*, in AA.VV., «Derecho canónico», Vol. II, Pamplona 1974, p. 356-357.

<sup>(29)</sup> Per quanto importante possa ritenersi la sua sovranità territoriale, oggi ma-

ridico ugualmente piena e universalmente riconosciuta di diritto e di fatto <sup>(30)</sup>;

— le materie e gli interessi in gioco sono anche particolari, a confronto con quelli di altri trattati; d'altronde il sempre più frequente richiamo ai diritti umani (nel caso la libertà religiosa) costituisce l'*humus* comune a tutta l'attività contrattuale internazionale.

— le due parti esercitano le loro relative potestà sugli stessi soggetti e nello stesso territorio; potestà che, per quanto specifiche in linea di principio, sono in pratica impossibili da separare nettamente a livello di competenza e di applicabilità dei rispettivi ordinamenti. Ciò accade anche nei rapporti tra ordinamenti statali, ma acquista qui una rilevanza del tutto particolare, dal momento che la Chiesa porta con se un ordinamento proprio destinato ad essere vissuto da persone ed enti che agiscono anche nel diritto civile.

— la Santa Sede da parte sua non accetta in linea di massima l'arbitrato né il ricorso ai tribunali internazionali, come via per risolvere le eventuali controversie sorte sull'interpretazione o applicazione di un patto in cui lei è parte, preferendo la soluzione negoziata di esse <sup>(31)</sup>.

Queste peculiarità sia del soggetto (la Chiesa) che dell'oggetto (il concordato) hanno reso problematica, soprattutto in passato, la qualifica di « accordi internazionali » per i concordati, anche per lo statalismo presente nella dogmatica internazionalista. Per cui essi tal-

---

terializzata in quella dello Stato della Città del Vaticano, sembra altrettanto chiaro il rapporto strumentale di essa con l'indipendenza e libertà della Sede Apostolica; cf. Y. DE LA BRIÈRE, *L'Organisation Internationale...*, cit., 1re Série, Paris 1924, p. 201-234.

<sup>(30)</sup> Anche in dottrina la personalità internazionale della Sede Apostolica viene generalmente e pacificamente affermata, con dovizia di argomenti, da parte di internazionalisti ed ecclesiasticisti, anche se non mancano ragguardevoli eccezioni. Vid. M. GIULIANO - T. SCOVAZZI - T. TREVES, *Diritto internazionale. Parte generale*, Milano 1991, p. 156-158; P.A. D'AVACK, *Trattato di diritto ecclesiastico...*, cit., p. 203; A. MOTILLA, *Los Acuerdos entre...*, cit., p. 139-142; A. MARESCA, *Dizionario giuridico diplomatico*, Milano 1991, « Santa Sede », p. 512-513. Alcune posizioni negative più recenti sembrano avere motivazioni ideologiche, miranti non tanto la personalità quanto la presenza della Santa Sede nei fori internazionali; cf. A.M. VEGA GUTIÉRREZ, *El status jurídico de la Santa Sede en la ONU: a propósito de las últimas conferencias internacionales*, in « ADEE » (1998) p. 363-429.

<sup>(31)</sup> Cf. C. ESPALIÚ, *La personalidad jurídica...*, cit., p. 236-237. Per poter ricorrere alla via giurisdizionale si richiede comunque l'accettazione espressa delle parti, sia in una specifica clausola del trattato, sia per accordo successivo. D'altro canto è nota l'attività di mediazione svolta dalla Santa Sede in varie controversie fra Stati.

volta venivano collocati in un ordinamento particolare (concordatario, inter-ordinamentale) esterno e superiore alle parti, ma sempre teoricamente parallelo, intermedio o comunque distinto da quello internazionale<sup>(32)</sup>. In realtà venivano poi adoperati per entrambi gli stessi concetti, e i medesimi sviluppi dottrinali, tecnici e pratici, il che ha reso sempre più sottile la distinzione tra i due ordinamenti<sup>(33)</sup>, e oggi i concordati vengono considerati per lo più come accordi rientranti nelle categorie del diritto internazionale, retti dai principi e dalle regole proprie dei trattati<sup>(34)</sup>, benché con delle caratteristiche peculiari<sup>(35)</sup>. D'altronde sono sempre più numerosi e svariati i soggetti di natura non statale<sup>(36)</sup>, che agiscono nell'ordine internazionale instaurando rapporti giuridici con gli altri e partecipando a Convenzioni e Conferenze internazionali.

---

<sup>(32)</sup> Vid. le diverse proposte a riguardo in G. CATALANO, *La natura giuridica dei concordati nella moderna dottrina*, in AA.VV., «La institución concordataria en la actualidad», Salamanca 1971, p. 35; egli stesso proponeva un «diritto internazionale-concordatario»: *Problematica giuridica...* cit., p. 162. Cf. S. ROMANO, *Corso di diritto internazionale*, Padova 1926, p. 38; M. FALCO, *Corso di Diritto Ecclesiastico*, Padova 1930, p. 55-56; G. CASUSCELLI, *Concordati, intese e pluralismo confessionale*, Milano 1974, p. 67-74; A.C. JEMOLO, *Lezioni di diritto ecclesiastico*, 5ª ed., Milano 1979, p. 45 s. Come osserva GONZÁLEZ DEL VALLE (*Derecho eclesiástico español*, 4ª ed. Oviedo 1997, p. 50-51), lo stesso Wagnon dopo aver dimostrato nella sua famosa monografia *Concordats e Droit international* (Gembloux 1935) il parallelismo tecnico tra concordati e trattati, concludeva ancora qualificando i primi «quasi trattati» (p. 108-110); soltanto dopo il Concilio Vaticano II affermò decisamente la loro natura di trattati (*L'institution concordataire*, in AA.VV., «La institución concordataria...», cit., p. 14-15).

<sup>(33)</sup> Si vedano in proposito le ironiche considerazioni di J.M. GONZÁLEZ DEL VALLE, nel passo sopra citato. Un nuovo concetto di «ordinamento concordatario» è stato più di recente proposto da P. LILLO, *Concordato «accordi» e «intese»*, Milano 1990, p. 60-75.

<sup>(34)</sup> H. WAGNON, *L'institution concordataire*, cit., p. 13-14; G. LAJOLO, *I Concordati moderni*, Brescia 1968, p. 198-199, 213-216, 491. Si vedano anche quelli citati in G. CATALANO, *La natura giuridica dei...*, cit, p. 31, nota 9; J. LISTL, *Desarrollo y significación de los concordatos y acuerdos eclesiásticos en el derecho eclesiástico de la RFA*, in «Constitución y Acuerdos Iglesia-Estado. Actas del II Simposio Hispano-Alemán», Madrid 1988, p. 50.

<sup>(35)</sup> P. LOMBARDA, *Fuentes del Derecho eclesiástico español*, in AA.VV., «Derecho eclesiástico...», cit., p. 185-186.

<sup>(36)</sup> Organizzazioni internazionali soprattutto, ma anche popoli, governi in esilio e anche multinazionali. Difatti l'esclusività dei criteri del territorio, popolo e sovranità per definire i soggetti si può ritenere da tempo superata; cf. Y. DE LA BRIÈRE, *L'Organisation Internationale...*, cit., 2<sup>me</sup> Série, Paris 1927, p. 65-71.

### 5. *Le recenti problematiche sui concordati.*

Attorno al Concilio Vaticano II si è sviluppata anche una discussione, più dottrinale e profonda, circa l'opportunità o addirittura la compatibilità della via concordataria nei rapporti tra la Chiesa e le autorità civili. In sostanza, il tradizionale sistema concordatario è stato messo a confronto con l'ecclesiologia conciliare e si sono rilevati spunti che, per alcuni, sarebbero l'indizio che la prassi concordataria sarebbe da superare<sup>(37)</sup>.

Gli argomenti sono svariati e di portata diversa, dato che la questione è stata affrontata da varie prospettive: teologica, canonistica, ecclesiasticistica, che si possono distinguere a seconda che il punto di riferimento sia un concetto di Chiesa oppure quello di Stato, ma che in pratica si intrecciano, spesso in rapporto alle concrete circostanze di una data nazione<sup>(38)</sup>:

Per alcuni la riflessione della Chiesa sulla sua propria natura di comunità spirituale, decisamente diversa dalla società politica ormai secolarizzata, nonché sui rapporti fra entrambe, fondati sulla reciproca indipendenza e autonomia nei rispettivi ambiti, farebbe sì che la loro eterogeneità impedisca di pensare a comuni impegni giuridici; i loro interessi, finalità e mezzi sono talmente distinti e paralleli che non ci sarebbe un piano né punti d'incontro che possano sostenere accordi fra i vertici: altrimenti si tornerebbe alla cosiddetta era costantiniana, ormai superata, caratterizzata da confusione, clericalismi e compromessi non più ammissibili<sup>(39)</sup>.

---

(37) Seguiamo per questo tema J. GIMÉNEZ Y MARTÍNEZ DE CARVAJAL, *Los concordatos en...*, cit., p. 378-390; cf. ID., *Temática general de la revisión del concordato español*, in AA.VV., «La institución concordataria en la actualidad», Salamanca 1971, p. 478-485. Vid. J. SALAZAR, *El Concilio Vaticano II y los concordatos*, in AA.VV., «La institución concordataria...», cit., p. 47-102; A. DELA HERA, *El futuro del sistema concordatario*, in «Ius Canonicum» (1971) p. 5-21; G. CASUSCELLI, *Concordati, intese...* cit., p. 13-20.

(38) Vid. S. BERLINGÒ - G. CASUSCELLI (a cura di), *Stato democratico e regime patrizio*, Milano 1977; M. TEDESCHI, *Revisione del concordato e inscindibilità dei Patti lateranensi*, in ID., *Saggi di diritto ecclesiastico*, Torino s.d., p. 155 s.; M. CONDORELLI, *Concordati e libertà della Chiesa*, in «IDE» (1968) P. I, p. 226-287; anche la bibliografia citata da P. LOMBARDIA, *Fuentes del Derecho eclesiástico español*, in AA.VV., «Derecho eclesiástico...», cit., p. 185-186, nota 15.

(39) Cf. P.A. D'AVACK, *Rilevi preliminari sulla riforma del concordato lateranense*, in AA.VV., «Studi per la revisione del concordato», Padova 1970, p. 9-15; J.M. SETIÉN, *Ecclesiologia subyacente a la teoría concordataria*, in AA.VV., «Concordato y sociedad

Dietro analisi di questo tipo si scopre talvolta una lettura parziale della riflessione ecclesiologica conciliare (che rispecchia le spinte antiggiuridiche destatesi all'epoca), o perlomeno una accentuata visione spirituale che vede in qualsiasi forma di collaborazione istituzionale fra Stato e Chiesa un pericolo per la libertà profetica della comunità ecclesiale o per la laicità dello Stato<sup>(40)</sup>. Ora, la Chiesa non è solo comunità di vincoli spirituali ma anche società visibile e organizzata gerarchicamente, che nel suo pellegrinaggio e per il compimento delle sua missione religiosa tra gli uomini, ha anche bisogno dei mezzi terreni (LG 8, GS 44) tra i quali il diritto, quale garanzia appunto di libertà e autonomia nei rapporti con le altre società umane<sup>(41)</sup>. Tuttavia non v'è dubbio che tale libertà e autonomia non sarebbero più riducibili a quelle della gerarchia, essendo ormai acquisito che la *libertas Ecclesiae* include la partecipazione di tutti i fedeli alla missione della Chiesa<sup>(42)</sup>.

Inoltre per stabilire questi rapporti la Chiesa ha sempre adoperato «una configurazione giuridica analoga a quella delle unità giuridiche superiori», al fine di poter essere riconosciuta e inquadrata in un ambito giuridico comune ai soggetti di fronte ai quali si pone. Per quanto riguarda il nostro tema, va pure detto che la personalità internazionale non appartiene né definisce l'essere della Chiesa cattolica, è però una veste giuridica congruente con esso, attualmente operativa, strumentale per l'adempimento della sua missione, né più né meno<sup>(43)</sup>. I concordati sono a loro volta conseguenza di tale

---

pluralista» Sígueme, Salamanca 1972, p. 19-49; P. COLELLA, *La libertà religiosa nell'ordinamento canonico*, 2ª ed., Napoli 1984, p. 166-198; G. CAPUTO, *La funzione del sistema pattizio nella storia*, in «ADEE» (1988) p. 39-45.

<sup>(40)</sup> Si vedano in merito le precisazioni di L. MUSELLI, *Chiesa cattolica e comunità politica*, Padova 1975, p. 68-70. Cf. J. PRADO, *Concordato o régimen estatal de libertad religiosa?*, in «Sal Terrae» (1975) p. 48-51.

<sup>(41)</sup> Si scorge anche la confusione, o meglio l'assorbimento, della società civile nello Stato, tipica del dispotismo liberale, con la conseguente pretesa di tradurre la pur legittima laicità statale in laicità sociale, prona a ridurre al minimo la presenza istituzionale della religione in campo civile, ignorante dell'unità della persona e della sua dimensione religiosa (cf. J.T. MARTÍN DE AGAR, *Libertà religiosa, uguaglianza e laicità*, in «Ius Ecclesiae» VII (1995) p. 199-215).

<sup>(42)</sup> Cf. JOSÉ T. MARTÍN DE AGAR, *Il diritto alla libertà nell'ambito temporale*, in «Lex Nova (Fidelium Iura)» I (1991), p. 140-145.

<sup>(43)</sup> J. HERVADA, *Diritto costituzionale canonico*, Milano 1989, p. 48 e s. Cf. P. LOMBARDIA, *Lecciones de derecho canónico*, Madrid 1991, 78-80; G. BARBERINI, *Chiesa e Santa Sede nell'ordinamento internazionale*, Torino 1996, p. 1-53; B. BERTAGNA, *Santa*

figura giuridica. Che poi essi abbiano la qualifica giuridica di accordi internazionali è un fatto che non intende esprimere tutta la loro specifica natura. L'ecclesiologia conciliare chiede che i mezzi tecnici del diritto, adoperati per esprimere e tutelare la dimensione giuridica della Chiesa, non mettano in ombra la sua natura misterica, ma non che debbano essere abbandonati in partenza<sup>(44)</sup>.

Altri considerano che ormai non ci siano più i presupposti socio-giuridici che in altri tempi servivano di base ai concordati: la confessionalità dello Stato, la Chiesa come società perfetta simile (e superiore) allo Stato; quasi che la crisi di certe tesi del Diritto Pubblico Ecclesiastico dovesse trascinare con se anche l'istituto concordatario<sup>(45)</sup>, oppure che l'ideale di Stato democratico e laico escludesse di per sé qualsiasi rapporto di collaborazione con le confessioni. Bisogna tuttavia tenere conto che tali presupposti non sono gli unici su cui può nascere un accordo fra Stato e Chiesa, anzi già prima del Concilio prassi concordataria e scolastica giuspubblicista erano spesso divergenti<sup>(46)</sup>.

A quanto appena detto sulla figura giuridica della Chiesa, si può aggiungere che per questa, dal punto di vista sostanziale, oggi sono i principi di libertà religiosa, di reciproca e relativa indipendenza e autonomia (che riassume la legittima laicità dello Stato viene talvolta espressa in termini di sovranità) e di cooperazione al bene dell'uomo e della società, a reggere i rapporti fra Chiesa e comunità politica e a rendere auspicabili gli accordi con le confessioni<sup>(47)</sup>. Inoltre, esi-

---

*Sede ed Organizzazioni Internazionali* in «Mon. Ecc.» (1981) p. 102-159; J. MANZANARES, *La Iglesia ante los organismos internacionales*, in REDC (1995) p. 191-215.

(44) Che la Chiesa non possa e non debba agire alla stregua di uno Stato in campo internazionale, non vuol dire che non possa godere della stessa soggettività in tale ambito; come il fatto che essa non possa né debba usare dei suoi beni per gli stessi fini e con gli stessi modi degli altri proprietari, non vuol dire che non abbia capacità patrimoniale.

(45) Cf. J. MALDONADO Y FERNÁNDEZ DEL TORCO, *Reflexiones sobre la cuestión actual de los concordatos en su perspectiva jurídica*, in AA.VV., «Lex Ecclesiae. Estudios en Honor del Prof. Dr. Marcelino Cabrereros de Anta», Salamanca 1972, p. 589-592. Certamente tale crisi ha avuto ripercussioni su determinati concordati nella misura in cui poggiavano su dei principi ormai superati.

(46) Come osserva CATALANO, «la Santa Sede non ha atteso i deliberati del Vaticano II per accorgersi che la sua *potestas indirecta in temporalibus* sopravviveva soltanto nei manuali» (*Sulle vicende dell'istituto concordatario nell'età contemporanea*, in «IDE» (1992) P. I, p. 30).

(47) Tuttavia non mancarono autori che vedevano come incompatibili libertà re-

stono da tempo convenzioni con paesi non certo confessionali o a maggioranza cattolica, addirittura comunisti o a maggioranza musulmana<sup>(48)</sup>, non basati dunque su quei presupposti.

Per altri, il problema riguarderebbe piuttosto l'utilità dei concordati. Posto che ormai la maggioranza degli Stati autonomamente riconoscono e garantiscono la libertà religiosa e la dovuta indipendenza e autonomia giuridica delle confessioni, gli accordi avrebbero una giustificazione ristretta ai casi in cui tale autonoma garanzia non ci sia<sup>(49)</sup>. A mio avviso c'è un certo idealismo in questa visione. Senza ignorare che in molti Stati non concordatari, la Chiesa e le altre confessioni godono di sufficiente libertà, ciò non toglie che essa possa essere ulteriormente garantita, in modo più confacente alla fisionomia specifica del cattolicesimo, attraverso formali accordi istituzionali<sup>(50)</sup>. Anche i diritti umani sono garantiti nelle Costituzioni nazionali, e tuttavia la loro tutela a mezzo di convenzioni internazionali è sempre più in auge.

Il fatto poi che il Concilio Vaticano II non faccia riferimento esplicito ai concordati fu ritenuto da alcuni la controprova del fatto che essi non siano più utili. Certamente si può affermare che l'impostazione conciliare non considera il concordato come strumento necessario o

ligiosa e sistema concordatario, giudicando questo solo come strumento di ricorso al braccio secolare (confessionale) per imporre l'adempimento di doveri religiosi. Cf. J.M. DÍEZ-ALEGRÍA, *El problema del concordato desde el punto de vista de la libertad religiosa*, in AA.VV., «Concordato y sociedad pluralista» cit., p. 15-18. Sull'evoluzione dei principi di ispirazione dei concordati pre e post-conciliari, vid. C.M. MENDONÇA, *El Derecho Público Eclesiástico en los Concordatos de la Santa Sede de 1954 a 1994*, Tesi dottorale nel Pontificio Ateneo della Santa Croce, Roma 1997; S. FERRARI, *L'Accordo Fondamentale tra S. Sede e Israele e le convenzioni post-conciliari tra Chiesa e Stati*, in AA.VV., «Winfried Schulz in memoriam», T. I, Frankfurt 1999, p. 250-257.

(48) Si vedano al riguardo le riflessioni di A. DE LA HERA, *El pluralismo y el futuro del sistema concordatario*, in «Il Diritto Ecclesiastico», (1970) P. I, p. 9-12, anche in AA.VV., «La Chiesa dopo il Concilio» I, Milano 1972, p. 411-431; A. PRIETO PRIETO, *Problemática contemporánea de la institución concordataria*, in AA.VV., «La institución concordataria en la actualidad», Salamanca 1971, p. 162-164.

(49) Cf. M. CONDORELLI, *Concordati e libertà...*, cit., p. 285-287; J. MALDONADO Y FERNÁNDEZ DEL TORCO, *Reflexiones sobre la...*, cit., p. 599.

(50) «Dejar esta tarea de regulación concreta únicamente a una positivación jurídica estatal es cerrar los ojos a las deficiencias de la realidad política» (A. PRIETO PRIETO, *Problemática contemporánea de...*, cit., p. 166); cf. J.M. DÍAZ MORENO, *Derecho canónico*, Madrid 1991, p. 438-439. Si tenga anche conto che mentre le libertà individuali vengono generalmente riconosciute, quelle collettive stentano ancora a raggiungere una tutela simile.

ideale della pur auspicata cooperazione con la comunità politica<sup>(51)</sup>; ma non si può desumere dal silenzio conciliare il rifiuto o decadimento degli accordi concordatari, visto che durante e dopo il periodo sinodale sono state siglate non poche convenzioni del genere, tese appunto a delineare i concreti profili di detta cooperazione<sup>(52)</sup>.

Talvolta si sospetta che con i concordati la Chiesa cerchi ancora dei privilegi o affermazioni esclusive; tuttavia non bisogna confondere la ricerca di uno statuto civile specifico, adeguato alla natura della Chiesa, con il privilegio recante discriminazioni per le altre confessioni<sup>(53)</sup>. Se in passato ciò è talvolta accaduto e si sono venute a creare situazioni non evangeliche a motivo di alcuni concordati, ciò non si deve addebitare allo strumento, semmai al contenuto di esso o ai presupposti da cui prendeva spunto<sup>(54)</sup>. Oggi sia gli uni che gli altri sono mutati: non la *cura religionis* segna ormai il piano delle relazioni tra lo Stato e le confessioni, ma la *cura libertatis religiosae*, di tutti i cittadini e di tutte le confessioni<sup>(55)</sup>.

(51) Già Pio XII aveva ridimensionato l'importanza dei concordati anche negli schemi del diritto pubblico ecclesiastico: Disc. ai giuristi cattolici, 6.XII.1953: AAS (1953) 794-802. Cf. O. GIACCHI, *Premesse canonistiche*, in O. FUMAGALLI CARULLI, « Società civile e società religiosa di fronte al Concordato », Milano 1983, p. 76-79; L. MUSELLI, *Chiesa cattolica e...* cit., p. 132-134.

(52) « D'altronde — osserva Saraceni —, mai, in nessun testo solenne magisteriale, è dato riscontrare il termine *concordato* » (intervento al Convegno « La politica concordataria dell'ultimo ventennio: il caso italiano », in AA.VV., « Interventi ed atti di un convegno », Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Camerino, Jovene 1977, p. 16). Cf. G. CATALANO, *La natura giuridica dei...*, cit., p. 29; ID., *El concordato colombiano de 1974 e i principi del Concilio Vaticano II*, « Ius Canonicum » (1975) p. 261-277.

(53) « Todos los ciudadanos han de ser iguales en libertad religiosa; pero esta puede reconocerse a cada grupo religioso a través de fórmulas diferentes. La propia estructura de los grupos religiosos mismos determinará la elección de la fórmula mejor, y no hay entonces inconveniente para que en el sistema pluralista perviva el concordato con al Iglesia católica » (A. DE LA HERA, *El pluralismo y el futuro del sistema concordataria*, in « Il Diritto Ecclesiastico », (1970) P. I, p. 20); cf. J.A. SOUTO, *Derecho Eclesiástico...*, cit., p. 66-68. Esempio di sistema pluralista nella parità è la Germania: vid. A.M. ROUCO VARELA, *Los tratados de las Iglesias protestantes con los Estados*, in AA.VV., « La institución concordataria en la actualidad », Salamanca 1971, 105-133; A. HOLLERBACH, *El sistema de concordatos y convenios eclesiásticos*, in AA.VV., « Constitución y relaciones Iglesia-Estado en la actualidad », Salamanca 1978, p. 179-192.

(54) Cf. J. SALAZAR, *El Concilio Vaticano II...*, cit., p. 92-96.

(55) Cf. L. MUSELLI, *Chiesa cattolica e...* cit., p. 72-77; G. CASUSCELLI, *Concordati intese...* cit., p. 93-95.

In questo contesto lo scopo dei concordati non sarebbe più la tutela privilegiata della verità cattolica da parte dello Stato, ma quella della libertà e identità religiosa dei cattolici e della Chiesa, alla quale viene così « assicurato il libero esercizio della sua spirituale e morale missione, mediante eque, leali e stabili delimitazioni delle rispettive competenze »<sup>(56)</sup>, senza perciò negare la stessa libertà agli altri.

Si può affermare che a partire del Concilio Vaticano II quelli che vengono ridefiniti sono i principi che ispirano i rapporti tra la Chiesa e la comunità politica; che adesso si concretizzano nella libertà religiosa, la reciproca autonomia e indipendenza (legittima laicità), la possibilità di una cooperazione nel rispetto di questi principi, in favore della persona e della società.

E ciò, per quanto riguarda il nostro argomento, ha portato conseguenze di rilievo, anche qui non sempre quelle previste da certa dottrina. La continuità vitale dell'istituto concordatario, non significa ovviamente la conferma della analisi precedente, ma vorrei limitarmi a constatare che si assiste dopo il Vaticano II al riconoscimento sempre più esplicito ed effettivo che l'attività internazionale della Santa Sede segue le norme del diritto internazionale. A parte la espressa remissione del c. 362, negli stessi concordati sono sempre più abbondanti i riferimenti a tale ordinamento. A mio avviso si è verificata una coincidenza più trasparente fra dottrina e prassi della Chiesa, il che oltre a poter essere qualificato come una crescita di credibilità, si può dire che semplicemente rende più agevole e realistica la ricerca di un buon intendimento fra le autorità civili e la Santa Sede in materie riguardanti la presenza e l'attività della Chiesa in un dato territorio, anche per la maggiore consapevolezza del contributo positivo che essa può apportare alla vita sociale.

Mettendo a confronto i brani introduttivi dei concordati del passato e di quelli più recenti, si osserva come essi siano in ogni caso espressione di diverse impostazioni (di principio e congiunturali) dei rapporti Chiesa-Stato. Il che vuol dire che i concordati, come le altre istituzioni giuridiche, mentre riflettono necessariamente le impostazioni e i principi di ogni epoca, evolvono anche per meglio adeguarsi alle nuove acquisizioni dottrinali e situazioni di fatto<sup>(57)</sup>.

<sup>(56)</sup> PAOLO VI, *Discorso* 20 gennaio 1970: AAS (1970) 110.

<sup>(57)</sup> C. CORRAL SALVADOR, *Transformatio systematis concordatarii in regimen concordatarium...*, in «Periodica» (1988) p. 181-193; R. MINNERATH, *L'Église et les...*, cit.,

Dal punto di vista del diritto ecclesiastico statale, la via concordataria dei rapporti Stato-Chiesa viene vagliata in relazione ai principi che si ritiene devono definire l'atteggiamento di uno Stato democratico riguardo alla religione e alle sue manifestazioni sociali; in particolare la libertà religiosa, l'uguaglianza e la laicità.

Le conclusioni di tale confronto dipendono dal significato che ai detti principi venga attribuito, sia teoricamente che sulla traccia dei testi costituzionali e dell'esperienza storica. Logicamente in questo processo ermeneutico, oltre alle argomentazioni giuridiche, influiscono i criteri filosofici o ideologici.

Da parte mia condivido l'idea che il concetto di sovranità vada stabilito, tra l'altro, in corrispondenza alle esigenze dei diritti della persona. Proclamare i diritti dell'uomo e sostenere un concetto di sovranità (esterna e interna) propria dello Stato assoluto liberale, equivarrebbe a sostenere che tali diritti sono in realtà concessioni del potere.

Se poi la laicità si intende come garanzia di libertà, di diversità di iniziativa sociale, e quindi interpretata prima di tutto come incompetenza e non come una riedizione del giurisdizionalismo (oppure di pretestuoso uniformismo), il ricorso agli accordi con le confessioni non soltanto appare compatibile con essa, ma può ben costituire una sua adeguata realizzazione.

Difatti si diffonde oggi nel diritto ecclesiastico la tendenza a definire i rapporti Stato-confessioni sulla base di accordi bilaterali di diverso livello; e ciò sia in risposta a specifiche previsioni costituzionali che come conseguenza di una migliore comprensione del ruolo dello Stato nei confronti della religione<sup>(58)</sup>. Ai paesi centro europei di consolidata tradizione pattizia (Germania, Austria, Svizzera), si sono di recente aggiunti l'Italia, la Spagna, la Polonia, la Colombia, l'Ungheria; e tale sembra essere la via che si prospetta in altri paesi. E questo, insieme all'allargarsi della tutela internazionale dei diritti umani, porta ad una maggiore attenzione alle fonti di origine pattizia del diritto ecclesiastico<sup>(59)</sup>.

---

p. 39-63; ID., *La libertà religiosa tra norme costituzionali e norme concordatarie*, in «QDPE» (1999/1) p. 87-96; A. DE LA HERA, *Factor religioso y...*, cit., p. 180.

<sup>(58)</sup> Vid. R. BOTTA, *Manuale di Diritto Ecclesiastico*, Torino 1994, p. 12-25; A. VITALE, *Corso di diritto ecclesiastico*, 8<sup>a</sup> ed., Milano 1996, p. 129 s.

<sup>(59)</sup> Vid. L. SPINELLI, *Diritto ecclesiastico*, 2<sup>a</sup> ed., Torino 1987, p. 169-190; I.C. IBAN, *Sistema de fuentes del derecho eclesiástico*, in I.C. IBAN - L. PRIETO SANCHIS - A.

## 6. *Profili tecnici dell'istituto concordatario.*

Data la natura di patto internazionale del concordato, la sua struttura tecnica ricalca per lo più quella generale dei trattati fra Stati.

Si devono quindi tenere in conto i principi e le norme proprie del diritto internazionale, segnatamente quelle riguardanti i trattati<sup>(60)</sup>, ove i principi di ordine pubblico ovvero di *ius cogens*<sup>(61)</sup> delineano la cornice entro la quale è la volontà delle parti a fare legge fra di loro, una volta che si accordano su materie disponibili<sup>(62)</sup>. Né va dimenticato che, in campo internazionale, politica e diritto si intrecciano in maniera del tutto particolare, essendo quest'ultimo, qui più che altrove, strumento di quella che è l'arte del possibile; strumento teso a formalizzare e a dare certezza giuridica ai rapporti prammaticamente definiti dalle parti in via negoziata.

Ciò fa sì che la prassi abbia un ruolo più incisivo in ambito internazionale che nel diritto interno, e che il diritto internazionale appaia più refrattario ad assoggettarsi a schemi e concetti costruiti in sede dottrinale. Detto brevemente, le parti di un accordo definiscono

---

MOTILLA, «Curso de Derecho Eclesiástico», Universidad Complutense, Madrid 1991, p. 147-150; C. CARDIA, *Manuale di diritto ecclesiastico*, Bologna 1996, p. 200-247; J.M. GONZÁLEZ DEL VALLE, *Derecho eclesiástico español*, 4ª ed., Oviedo 1997, p. 80-94; M.D. GARCÍA HERVÁS, *Fuentes del derecho eclesiástico español (II). Fuentes de carácter pacticio*, in AA.VV., «Manual de Derecho Eclesiástico del Estado», Colex, Madrid 1997, p. 105-114; F. FINOCCHIARO, *Diritto ecclesiastico*, 6ª ed., Bologna 1997, p. 5-13, 115-117; A. GARCÍA GÁRATE, *Fuentes del Derecho Eclesiástico*, in Isidoro Martín (coord.) «Curso de Derecho Eclesiástico del Estado», Valencia 1997, p. 45-61.

<sup>(60)</sup> Si veda per la materia M. GIULIANO - T. SCOVAZZI - T. TREVES, *Diritto internazionale. Parte generale*, Milano 1991, p. 279-411; F. DURANTE, *Trattato (Diritto vigente)* in «Enciclopedia del Diritto», vol. 44, Milano 1992, p. 1368-1392. Come noto la Santa Sede è stata la prima a ratificare la Convenzione di Vienna sul diritto dei Trattati (1969); si vedano a riguardo le considerazioni di S. FERLITO, *L'attività internazionale...*, cit., p. 110-124.

<sup>(61)</sup> Specie quelle sui diritti umani (anche delle comunità e dei popoli), cf. V. BUONOMO, *I diritti umani nelle relazioni internazionali*, Roma 1977, p. 31-33, 150-153; F.C. GARCÍA MAGÁN, *Derechos de los pueblos y naciones*, Roma 1998.

<sup>(62)</sup> Sullo *ius cogens* in materia di trattati cf. la Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati (1969), art. 53 e 64. Vid. G. DE SIMONE, *L'affermarsi del Ius Cogens nel diritto e nella prassi delle Organizzazioni Internazionali...*, Città del Vaticano 1993; R. MAGNANI, *Nuove prospettive sui principi generali nel sistema delle fonti del diritto internazionale*, Roma 1997, p. 135-178.

consensualmente i loro rapporti su determinate materie, talvolta al di là delle categorie prefissate dalla dottrina. Così accade, ad esempio, quando esse concordano nel ritenere in vigore un patto anche dopo certi eventi che, stando alle costruzioni teoriche, ne avrebbero determinato la scadenza.

Decisiva è quindi in materia la comune volontà pattizia, la cui interpretazione ed esecuzione certamente è sottoposta alle consuetudini e ai principi del diritto internazionale, ma sempre distinguendo tra le regole in sé inderogabili e le dottrine tendenti a sistematizzare il diritto<sup>(63)</sup>.

Dal punto di vista tecnico, oggi si tende a dare più flessibilità e capacità di adattamento ai sistemi concordatari: ricorrendo ad accordi specifici, oppure completi ma di massima, che fanno da cornice e aprono a successivi accordi, sia fra le stesse parti che di secondo livello, in cui le parti non sono già la Santa Sede e lo Stato come tale, bensì le autorità inferiori: Conferenze episcopali o Vescovi diocesani, Governo, organi della amministrazione statale o enti territoriali dello Stato. Questi accordi di applicazione, chiamati «minori» o intese, senza costituire in sé stessi trattati internazionali, impegnano le parti secondo giustizia e, in quanto collegati ad un concordato, godono in qualche modo della copertura di esso<sup>(64)</sup>.

#### a) *Soggetti.*

Le parti contraenti di un concordato sono lo Stato e la Chiesa; tuttavia questa affermazione pur essendo in generale esatta, non è esente da una certa problematicità almeno teorica, come si vedrà di seguito.

Per quel che riguarda la parte statale, è ormai pacifico che il soggetto che si impegna nel concordato sia lo Stato medesimo, e non i suoi rappresentanti in quanto persone.

Nelle monarchie assolute di un tempo, nella persona del Re veniva personificata anche la nazione della quale era il rappresentante. Egli esercitava lo *ius representationis omnimodae*<sup>(65)</sup>, per cui accettando personalmente l'accordo impegnava se stesso ed anche il suo

<sup>(63)</sup> Cf. R. MAGNANI, *Nuove prospettive...*, cit., p. 57-50 e 106-107.

<sup>(64)</sup> Si veda in merito, M. ROCA, *Naturaleza jurídica de los convenios eclesiásticos menores*, Pamplona 1993.

<sup>(65)</sup> Cf. A. MARESCA, *Dizionario...*, cit., voce «omnimodae», p. 398-399.

regno come soggetto collettivo; ma oggi lo Stato costituzionale esplica la propria soggettività, i poteri e le funzioni ad essa inerenti, attraverso un insieme di organi distinti dalle persone fisiche che in un dato momento ne assolvono le cariche. I governanti, infatti, agiscono a nome e in rappresentanza dello Stato, non a nome e nell'esercizio di una potestà propria, personale.

L'esercizio delle prerogative inerenti alla soggettività internazionale dello Stato, quindi dello *ius tractandi*, viene regolamentato costituzionalmente e di solito richiede, oltre all'iniziativa del potere esecutivo, l'intervento di quello legislativo. L'articolazione concreta di queste competenze dipende da quanto disposto nella Costituzione. Ci sono poi Stati federali come la Germania, dove i singoli Länder hanno capacità per concludere accordi con la Santa Sede e con le altre confessioni di diritto pubblico, riguardanti materie di loro competenza.

Da parte della Chiesa interviene nel diritto internazionale la Santa Sede a nome del Romano Pontefice, così risulta anche dal diritto canonico<sup>(66)</sup> e dalla prassi. Eventualmente potrebbe anche intervenire il Collegio episcopale in quanto esso è anche soggetto della potestà suprema, si è solito citare il Concilio di Costanza (1418) a questo proposito<sup>(67)</sup>.

Il problema che si è posto in dottrina è se la Santa Sede, agisca a nome proprio oppure come organo rappresentante la Chiesa universale o addirittura la Chiesa nazionale interessata, che sarebbero i soggetti a nome dei quali la Sede Apostolica conclude gli accordi. Il problema riguarda la peculiare costituzione della Chiesa, in forza della quale non solo la Chiesa cattolica come tale ma anche la Sede Apostolica «sono persone morali in forza della stessa disposizione divina» (c. 113)<sup>(68)</sup>.

<sup>(66)</sup> Abbiamo visto che spetta al Romano Pontefice l'esercizio dello *ius legationis* e dello *ius tractandi*. La Santa Sede è «la personnification juridique du ministère unique du Pape que l'histoire n'a cessé de lui reconnaître» (J.-L. TAURAN, *La doctrine pontificale des relations internationales d'après les discours du pape Jean-Paul II au Corp diplomatique*, in AA.VV., «Le Saint-Siège dans...» cit., p. 83).

<sup>(67)</sup> Anche il concordato del 1516 con la Francia fu approvato dal Concilio Lateranense V sotto Leone X (MERCATI, *Raccolta*, I, p. 233-251). In passato anche i vescovi concludevano accordi con i Principi, che il Romano Pontefice ratificava o meno secondo i casi; di recente si segnala l'accordo del 1950 fra l'episcopato e il governo nella Polonia, che però si presentava come dichiarazione non come concordato.

<sup>(68)</sup> Espressione, per alcuni non fortunata dal punto di vista formale, del fatto

Sembra da escludere che il soggetto parte di un concordato possa considerarsi direttamente la Chiesa nazionale, dal momento che le Chiese nazionali non godono come tali di personalità neppure nel diritto canonico, il quale disconosce tale concetto.

Per quanto riguarda invece la relazione Santa Sede-Chiesa cattolica, alcuni autori, come il d'Avack<sup>(69)</sup>, facendo leva sul fatto che la Santa Sede ha sempre goduto di soggettività e sovranità proprie ed originarie, ritengono che essa sia il soggetto che per proprio diritto conclude gli accordi con gli Stati. Difatti i titoli e molte clausole dei concordati segnalano espressamente la Santa Sede come il soggetto contraente.

Altri<sup>(70)</sup>, senza negare queste caratteristiche peculiari della costituzione della Chiesa, né il fatto che nella prassi internazionale è il soggetto Santa Sede che viene riconosciuto come tale, sottolineano che tale riconoscimento avviene proprio sulla base del rapporto organico, funzionale<sup>(71)</sup>, in virtù del quale la Santa Sede agisce come autorità suprema della Chiesa<sup>(72)</sup>, della quale esercita la sovranità in quanto comunità dei fedeli che sono allo stesso tempo cittadini delle diverse nazioni. Questa visione inclusiva appare più consona

---

che la loro soggettività è originaria, non derivante né dipendente dal riconoscimento di un'altra società o potestà.

<sup>(69)</sup> P.A. D'AVACK, *Trattato di diritto...*, cit., p. 206-207; anche CATALANO, *Problematika giuridica...* cit., p. 133 nota 12.

<sup>(70)</sup> Ad es. J. GIMÉNEZ Y MARTÍNEZ DE CARVAJAL, *Los concordatos en la actualidad*, in AA.VV., «Derecho canónico», Vol. II, Pamplona 1974, p. 360.

<sup>(71)</sup> Cf. R. MINNERATH, *L'Église et les...*, cit., p. 74-81. Secondo BETTETINI la missione di governo della Chiesa che svolge la Santa Sede, è «l'elemento che caratterizza la funzione della diplomazia della Santa Sede nei confronti degli altri soggetti della Comunità internazionale. Ed è logico pensare che è con un soggetto in siffatto modo qualificato che gli Stati e le Organizzazioni internazionali vogliono addivenire a relazioni diplomatiche» (*Sul titolo giuridico di partecipazione della Santa Sede alle Organizzazioni e alle Conferenze internazionali*, in «Il Dir. Eccl.» (1996/3-4), p. 728). Si può scorgere qui un certo parallelismo con il tema dei beni ecclesiastici: la Chiesa cattolica ha il diritto nativo di acquistarli e gestirli (c. 1254), benché nessun bene concreto appartenga direttamente alla Chiesa universale come ente, ma alla persona giuridica titolare (c. 1257 § 1), di tutti però si può affermare che appartengono alla Chiesa.

<sup>(72)</sup> Cf. H. WAGNON, *L'institution concordataire*, cit., p. 14 nota 3; J. LISTL, *Konkordate und Kirchenverträge*, in ID. (cur.), *Die Konkordate und Kirchenverträge in der Bundesrepublik Deutschland*, I, Berlino 1987, p. 6-7; C. CARDIA, *Il governo della Chiesa universale*, Bologna 1993, p. 149; J.J. RUDA SANTOLARIA, *La Iglesia Católica y el Estado Vaticano como sujetos de Derecho Internacional*, in «Archivum Historiae Pontificiae» (1997) p. 301; C. ESPALIÚ, *La personalidad jurídica...*, cit., p. 241-244.

con la realtà costituzionale della Chiesa rispetto a quella dilemmatica sopra accennata; anche perché i diritti e doveri originati da un accordo siglato dalla Sede Apostolica non riguardano solo questa, ma in generale i fedeli e le istituzioni ecclesiali<sup>(73)</sup>. Difatti, è pure corrente parlare di accordi *fra* la Chiesa cattolica e gli Stati. Anche in molte clausole concordatarie viene indicata la Chiesa cattolica come soggetto<sup>(74)</sup>.

Si ripropone oggi con nuovi argomenti la questione se i Vescovi possano agire quali soggetti nei concordati, visto il ruolo crescente che ormai svolgono le Conferenze episcopali nel dialogo con le autorità civili<sup>(75)</sup>. Dal punto di vista del diritto internazionale è da escludersi che tali soggetti possano concludere dei trattati, quindi neppure concordati nel senso tecnico del termine. Tuttavia, dopo il Concilio Vaticano II è previsto dalla legislazione canonica che l'episcopato locale venga informato e consultato nelle trattative per nuovi accordi con le autorità civili<sup>(76)</sup>. Allo stesso tempo bisogna riconoscere l'importanza crescente degli accordi tra l'episcopato di una nazione e le autorità civili di essa, giuridicamente considerati come accordi di diritto pubblico interno, in uno schema di partecipazione dei gruppi sociali alle decisioni che li riguardano.

---

(73) «De même que les traités internationaux ne lient pas deux gouvernements mais deux États, de même un concordat ou une convention multilatérale engage, à proprement parler, non pas uniquement la Saint-Siège mais toute l'Église» (J.-B. D'ONORIO, *Le Saint-Siège et le droit international*, in AA.VV., «Le Saint-Siège dans...» cit., p. 18-19). Problema ancora da approfondire rimane quello delle ripercussioni sul diritto canonico dei trattati multilaterali siglati dalla Sede Apostolica.

(74) Peraltro, come affermava lo stesso D'AVACK, la questione «è priva di ogni rilevanza per la dogmatica ecclesiastica, giacché in sostanza per essa la S. Sede non è che il *subiectus in concreto* di quei diritti stessi di cui la Chiesa è il *subiectus in abstracto* tanto nell'ordine dei rapporti interni, quanto nella sfera delle relazioni internazionali» (*Chiesa, S. Sede e Città del Vaticano nel jus publicum ecclesiasticum*, Firenze 1936, p. 70 nota 87).

(75) Cf P. ERDŐ, *Le conferenze episcopali nelle relazioni della Chiesa con lo Stato moderno*, in «REDC» (1998), pp. 255-263; G. FELICIANI, *Gli episcopati nuovi protagonisti delle relazioni tra la Chiesa e gli stati*, in «Periodica» (2000) p. 661-680.

(76) CIC c. 365 § 2; Cost. Ap. *Pastor Bonus*, art. 46; M.P. *Sollicitudo omnium Ecclesiarum*, art. X. Circa i delicati problemi di coordinamento tra gli organi della Sede Apostolica e la gerarchia locale, vid. G. BARBERINI, *Diplomazia pontificia*, in «Enciclopedia Giuridica», vol. 11, Roma 1989. È comunque un fatto che spesso l'intervento della gerarchia locale nel negoziato dei concordati non è di mera acquiescenza ma veramente attivo, di iniziativa e di proposta.

b) *Elaborazione.*

In conformità con quanto sinora detto, l'elaborazione dei concordati segue la stessa procedura dei trattati internazionali, nella quale si possono distinguere le fasi seguenti:

*Negoziato:* di solito preceduto da incontri ufficiosi (che servono a verificare la possibilità dell'intesa e a tracciare i punti principali di essa), in seguito le parti nominano i rispettivi rappresentanti plenipotenziari che, verificati i loro poteri, portano avanti il negoziato ufficiale, proponendo delle bozze e discutendone le singole clausole.

*Firma:* arrivati all'accordo su un testo di concordato i plenipotenziari lo firmano. In passato la firma perfezionava l'accordo che acquistava forza impegnativa per entrambe le parti da quel momento, sempre che rientrasse nel mandato dei rappresentanti. Adesso di regola si richiede la ratifica, senza la quale il testo del trattato non acquista forza vincolante. La firma però segna la conclusione di un patto bilaterale e ne fissa il contenuto. Ci sono inoltre accordi che non necessitano di ratifica, nei quali si indica l'entrata in vigore dal momento della firma o in altra data in essi specificata.

*Ratifica:* è l'atto unilaterale mediante il quale ogni parte accetta formalmente il testo firmato dai suoi rappresentanti; per quanto riguarda la Chiesa essa spetta al Romano Pontefice, il quale ha la potestà di prendere l'impegno a nome della Chiesa<sup>(77)</sup>.

Per lo Stato la ratifica spetta normalmente al Capo dello Stato, il quale però, negli Stati democratici, per procedere ad essa ha bisogno della previa *autorizzazione* del Parlamento, titolare del potere legislativo, al quale spetta approvare qualsiasi modifica dell'ordinamento interno della nazione<sup>(78)</sup>. L'autorizzazione alla ratifica avviene di so-

(77) Ecco una formula di ratifica pontificia: *Nos autem eandem conventionem, quam diligenter inspeximus ac voluntati nostrae conformem invenimus, ratam habemus et confirmamus. In quorum fidem sollemne hoc ratificationis documentum nostra subscriptione munimus eique signum nostrum apponi iubemus. Datum Romae, apud Sanctum Petrum, die... mensis..., anno..., pontificatus nostri...*

(78) Ad es. l'art. 94 della Costituzione spagnola dice: «1. La prestación del consentimiento del Estado para obligarse por medio de tratados o convenios requerirá la previa autorización de las Cortes Generales, en los siguientes casos: ... e) Tratados o convenios que supongan modificación o derogación de alguna ley o exijan medidas legislativas para su ejecución». Per la loro revoca o modifica si richiede la stessa procedura.

Vid. parimenti, per l'Italia, Cost. art. 72, 80; per la Colombia, Cost. art. 150, n. 16 e 185, 2; per la Polonia, Cost. art. 33.2.

lito a mezzo di un'apposita legge. La decisione del Parlamento può essere di concedere o negare l'autorizzazione<sup>(79)</sup>, ma non può modificare unilateralmente il testo firmato dell'accordo, che è frutto di un negoziato bilaterale. Comunque si tratta di una procedura che segue in ogni caso quanto disposto nella Costituzione dello Stato interessato (può darsi, ad es. nei sistemi presidenziali, che l'esecutivo abbia potere di concludere certi trattati anche normativi).

Con l'autorizzazione del Parlamento il Capo dello Stato procede alla ratifica. Il concordato acquista piena forza obbligatoria per le parti nell'atto formale di *scambio degli strumenti di ratifica* con il quale le parti, tramite i loro plenipotenziari, reciprocamente si notificano la accettazione del trattato. Tale notifica può anche avvenire con atti separati e senza formalità. La presa d'atto delle rispettive ratifiche segnala il momento in cui il patto diventa vincolante fra le parti.

### c) *Forma.*

Attualmente i concordati si presentano di regola sotto la forma di un testo unico, diviso in clausole o articoli numerati, sottoscritto da entrambe le parti, come qualsiasi contratto bilaterale. Agli articoli precede il nome dell'accordo (Concordato, Convenzione, Accordo, *modus vivendi*, Protocollo) e delle Parti. Segue di solito anche una introduzione nella quale vengono sommariamente spiegati i motivi (di fondo oppure congiunturali) che danno ragione degli accordi raggiunti, e si fa menzione dei rappresentanti che sono intervenuti e firmato a nome di ciascuna delle Parti.

In passato erano in uso altre forme: il *duplice documento*, ciascuno di essi redatto da una delle parti, contemporaneamente o successivamente, nel quale ogni parte si impegna nei confronti dell'altra; ciò permette a ciascuna parte di affermare le proprie ragioni. Da parte della Chiesa si trattava di una bolla pontificia e da parte dello Stato di un atto legislativo. Questa forma fu impiegata per il concordato di Worms (1122) costituito da il *privilegium pontificis* (Callisto II) e dal *praeceptum imperatoris* (Enrico V). Più di recente questa formula viene anche usata quando per il documento unico bilaterale

<sup>(79)</sup> Esempi di concordati mai ratificati in G. CATALANO, *Problematica giuridica...* cit., p. 148 nota 56. Anche il concordato colombiano del 1992, che modifica quello del 1973, non è stato ratificato.

sorge il problema della precedenza nelle firme (nel secolo scorso con gli Stati non cattolici che non volevano far precedere la firma del Pontefice); ma ora di solito entrambi i documenti hanno lo stesso contenuto; così l'accordo col Marocco del 1983-84 è avvenuto tramite uno interscambio di lettere tra il Re e il Romano Pontefice, entrambe di identico contenuto<sup>(80)</sup>, come avviene peraltro con gli accordi conclusi tramite lo scambio di note diplomatiche.

Spesso si è anche usata la forma di bolla pontificia, che anche se appare come un atto unilaterale in realtà è il risultato di un precedente negoziato. Forma tipica nel periodo del giurisdizionalismo monarchico. Nel Breve o Costituzione del Pontefice, gli impegni politici presi dalla Santa Sede, apparivano sul piano giuridico come privilegi o concessioni allo Stato: in modo da evitare che venissero considerati come diritti riconosciuti allo Stato, e di salvare la *plenitudo potestatis* del Romano Pontefice, dato che in teoria rimaneva sempre in suo potere la revoca di tali concessioni. Anche di recente si è usata questa forma<sup>(81)</sup>.

#### d) *Contenuto.*

Poiché ogni concordato risponde a bisogni determinati, il loro contenuto materiale varia secondo i casi. A volte si tratta di risolvere conflitti insorti nel passato (libertà della Chiesa, incameramento di beni ecclesiastici, nomina dei Vescovi, ecc.); altre volte si tratta di concordare in maniera più completa i rapporti tra le parti: posizione, libertà e statuto giuridico della Chiesa, delle circoscrizioni e degli altri enti ecclesiastici; la nomina alle cariche ecclesiastiche; lo statuto civile del clero e dei religiosi; il patrimonio della Chiesa; riconoscimento civile del matrimonio canonico; assistenza religiosa; scuole cattoliche e insegnamento della religione; attività assistenziale della Chiesa, ecc.<sup>(82)</sup>.

<sup>(80)</sup> AAS 77 (1985) 712-715.

<sup>(81)</sup> Ad es. nella Bolla *Hispaniarum fidelitas* (5.VIII.1953).

<sup>(82)</sup> Come appunta GIMÉNEZ Y MARTÍNEZ DE CARVAJAL la classica nozione di «materie miste» non sembra più utile a comprendere tutte le potenziali materie di accordo tra Stato e Chiesa, in quanto «tutte le materie sono potenzialmente miste, giacché interessano — benché sotto profili differenti — alla Chiesa e allo Stato»; a questo in quanto interessato a regolamentare tutti i rapporti sociali esterni, e alla Chiesa in quanto interessata alla ispirazione cristiana delle realtà temporali (*Los concordatos en la actualidad*,

Se, in parte, le materie rimangono sostanzialmente le stesse, variano invece le relative soluzioni, via via impostate in corrispondenza alla visione che sia lo Stato che la Chiesa hanno dei loro rispettivi ruoli e dei principi che devono ispirare i loro rapporti. In questa prospettiva ci sono poi argomenti che tendono a uscire di scena, specie quelli rispondenti ad atteggiamenti di giurisdizionalismo o privilegio: foro speciale, intervento statale nelle nomine ecclesiastiche<sup>(83)</sup>, limitazioni allo stabilimento delle congregazioni religiose. Guadagnano attenzione viceversa nuovi argomenti e soluzioni riguardanti l'aiuto finanziario alla Chiesa e alle istituzioni a scopo sociale, i beni culturali, identità cattolica degli enti ecclesiastici e problemi etici.

Formalmente poi, i concordati (ed in generale gli accordi con le confessioni) sorgono oggi sulla base del principio civile di libertà religiosa, allo scopo di definire lo statuto di esse nei confronti dell'ordinamento statale, e non più viceversa per riservare spazi di intervento dello Stato nella vita e attività dei gruppi religiosi. Ciò spiega il fatto che essi contengano per lo più « concessioni » in favore delle confessioni, dietro l'adempimento di certi requisiti e condizioni.

Uno « squilibrio », si potrebbe dire, ragionevole e necessario, dal momento che, in pratica, si parte dal principio della prevalenza assoluta dell'ordine statale e dell'irrilevanza teorica nei suoi confronti degli ordinamenti religiosi. È su queste basi che si tratta poi di stabilire quando e come tali ordinamenti possano acquisire valenza civile, proprio in base alle esigenze di libertà effettiva a cui lo stesso ordinamento civile intende rispondere.

Insomma, che gli accordi includano per lo più diritti o facoltà in favore delle confessioni, e doveri o impegni per lo Stato, proviene dal fatto che sono esse ad avere bisogno di uno statuto civile, e non viceversa lo Stato a sentire più il bisogno di una legittimità giuridico religiosa.

Inoltre la peculiarità dei soggetti e delle materie, che contraddistingue i concordati, si riflette talvolta anche nel modo in cui gli argomenti vengono affrontati, e cioè nel fatto che spesso la loro soluzione richiede il raggiungimento negoziato di una normativa co-

---

cit., p. 366). Per uno studio tematico del contenuto dei concordati dopo il Concilio Vaticano II, vid. C.M. MENDONÇA, *El Derecho Público...*, cit., p. 141-274.

<sup>(83)</sup> Vid. A. TALAMANCA, *Le nomine episcopali nei concordati post-conciliari*, in « QDPE » (1999/1) p. 97-110.

mune; il che ci rimanda allo studio dei diversi tipi di causole concordatarie.

e) *Le clausole concordatarie.*

Dal punto di vista giuridico le clausole di un concordato rispondono in sintesi alle due principali categorie in cui la dottrina internazionale distingue i trattati, cioè *trattato-contratto* (Vertrag, traité-contract) e *trattato-legge* o *accordo normativo* (Vereinbarung, accord-normatif)<sup>(84)</sup>. Un medesimo trattato include spesso clausole di entrambi i tipi: contrattuali e normative.

Sono *contrattuali* quelle clausole che stabiliscono diritti e obblighi reciproci tra le parti, il cui adempimento richiede una certa prestazione di una di esse in favore dell'altra: ad es. erogare una somma di denaro, esentare dal servizio militare i chierici e i religiosi, non rivendicare una proprietà, ecc. Insomma, sono quelle che stabiliscono un rapporto giuridico tra i contraenti, dal quale emergono diritti e doveri soggettivi.

Le clausole *normative* invece esprimono la volontà delle parti di creare un diritto oggettivo comune su una certa materia; contengono norme giuridiche convenzionali destinate ad integrare ed armonizzare gli ordinamenti interni di entrambe le parti, le quali si accordano non già su reciproche prestazioni ma su una normativa comune, chiamata a vincolare i sudditi e gli organi pubblici di entrambe.

Il concetto di accordo normativo si addice bene con la natura e la realtà dei concordati, dal momento che in essi si cerca di definire in maniera stabile i rapporti tra la Chiesa e lo Stato, il che richiede spesso la convergenza dei loro ordinamenti su materie di comune interesse<sup>(85)</sup>. Si pensi, ad es. al tema dell'efficacia civile del matrimonio canonico e delle decisioni ecclesiastiche sul medesimo; oppure a quello della personalità civile degli enti ecclesiastici. La dottrina canonica accolse con favore l'idea del concordato come legge pattuita

(84) A partire soprattutto da H. TRIEPEL, *Diritto internazionale e diritto interno*, Torino 1913. Riguardo ai concordati vid. R. NAVARRO VALLS, *Convergenca concordataria...*, cit., p. 141-152; A. MOTILLA, *Los Acuerdos entre...*, cit., p. 117-131.

(85) Già il WERNZ, sulla scia dei trattati classici di Diritto Pubblico ecclesiastico, includeva il concordato tra le fonti giuridiche definendolo come «lex pontificia et civilis lata pro particulari quadam republica» (*Ius Decretalium*, cit., p. 222; WERNZ - VIDAL, *Ius Canonicum*, T. I, Roma 1938, p. 297).

comune a Stato e Chiesa<sup>(86)</sup>. Tuttavia la presenza in un medesimo concordato di clausole sia contrattuali che normative, e il fatto che anche le prime possono generare rapporti giuridici stabili tra le parti, piuttosto che ad affermare o negare la natura normativa dei concordati in generale, porta a distinguere tra l'uno e l'altro tipo di clausole.

Dal punto di vista tecnico, la distinzione è importante in rapporto all'efficacia di ciascun tipo di clausola nell'ordine interno delle parti. Mentre nell'ordine internazionale tutte le clausole di un concordato (una volta perfezionato il medesimo) obbligano le parti a fare quanto sia necessario per dar loro piena esecuzione, in quello interno si pone, per le clausole normative, il problema di come e quando esse diventino obbligatorie per i sudditi e per gli organi pubblici delle parti. In pratica tuttavia, non di rado le clausole contrattuali esigono anche loro la modifica dell'ordinamento interno di una o di entrambe le parti, cioè l'emanazione di norme miranti a soddisfare gli obblighi assunti<sup>(87)</sup>, e quindi anche qui si pone il problema della loro efficacia ed attuazione, ed anche della loro considerazione come fonti all'interno dell'ordinamento.

#### f) *Interpretazione.*

Come per qualsiasi norma o contratto, l'applicazione dei concordati richiede anch'essa la loro interpretazione (specie se si presentano dubbi sul senso e portata delle loro clausole), al fine di stabilire quale sia stata la volontà delle parti. Le regole e i tipi d'interpretazione dei concordati sono le stesse che per qualsiasi atto giuridico (specie di natura bilaterale). Si suole distinguere tra interpretazione *dottrinale* e *autentica*.

Quella *dottrinale* riguarda le regole tecniche dell'interpretazione, secondo le quali si deve stare al senso corrente delle parole, entro il contesto (semantico, circostanziale e sistematico) in cui vengono usate, al fine di stabilire l'intenzione dei contraenti riguardo l'oggetto e finalità dell'accordo<sup>(88)</sup>; ricorrendo se c'è bisogno ai passi

<sup>(86)</sup> Si vedano gli autori citati da Navarro Valls e Motilla *ubi supra*.

<sup>(87)</sup> Per es. GIMÉNEZ Y MARTÍNEZ DE CARVAJAL, annovera tra le clausole contrattuali quella in cui una parte si prende l'obbligo di legiferare in una certa maniera su una specifica materia (*Los concordatos en...*, cit., p. 358). Cf. R. MAGNANI, *Nuove prospettive...*, cit., p. 47.

<sup>(88)</sup> Cf. Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati (1969), art. 31 e 32. Vid.

paralleli (nello stesso o negli altri concordati) e ai principi e consuetudini del diritto internazionale, nonché alla dottrina.

L'interpretazione *autentica* è quella compiuta dalle parti. Essa può essere *unilaterale* (cioè fatta da una delle parti) oppure *bilaterale* (compiuta da entrambe). Quella unilaterale è più usuale in quanto ciascuna parte, nell'adempire le clausole dell'accordo, necessariamente ne fa l'interpretazione. Essa è legittima, se fatta in buona fede, fin tanto che l'altra parte non faccia obiezione, e ha valore soltanto nei confronti della parte che la compie, mentre non è vincolante per l'altra, sebbene l'accettazione, pur tacita, da parte di questa, la rende in certa misura vincolante anche per lei.

L'interpretazione bilaterale è quella compiuta d'accordo tra le parti, le quali insieme stabiliscono il senso preciso e la portata delle clausole oggetto d'interpretazione, con valore vincolante per entrambe. Essa si rende necessaria quando una delle parti manifesta il suo disaccordo con l'interpretazione fatta dall'altra.

Oltre ad essere questa la prassi nell'interpretazione dei trattati internazionali, gli stessi concordati contengono di solito una clausola in cui le parti s'impegnano a ricorrere all'interpretazione bilaterale e amichevole, qualora sorgano dubbi o dissensi sull'applicazione del concordato stesso. Comunque, una proiezione in tema d'interpretazione autentica della dottrina della superiorità della Chiesa, tipica dello *ius publicum ecclesiasticum*<sup>(89)</sup>, non risponde ormai ai principi che ispirano i rapporti Chiesa-Stato, nemmeno sarebbe compatibile con il principio di parità tra le parti di un trattato internazionale. Né si contempla nella prassi concordataria — come detto — il ricorso all'arbitrato o alle istanze internazionali di giustizia<sup>(90)</sup>.

#### g) *Efficacia ed esecuzione.*

Una volta perfezionato il concordato, esso, in quanto patto internazionale diventa vincolante per le parti, che quindi devono, in

N. DE LUCA, *Interpretazione sistematica e norme concordatarie*, in «IDE» (1994) P. I, p. 24-48.

<sup>(89)</sup> Cf. F. CAVAGNIS, *Institutiones Iuris Publici...*, cit., p. 399-400, 426; *Ius Decretalium*, cit., p. 257-259; F.M. CAPPELLO, *Summa Iuris Publici...*, cit., p. 475-476; A. OTTAVIANI, *Institutiones Iuris Publici...*, cit., p. 319.

<sup>(90)</sup> Interessante il sistema di risoluzione dei conflitti delineato nell'accordo maltese del 1991, in cui si riconosce espressamente la competenza dei tribunali maltesi nelle controversie in cui siano parte gli organi ecclesiastici e civili cui spetta attuare l'accordo.

buona fede, dare piena attuazione alle singole clausole ivi contenute<sup>(91)</sup>.

Tuttavia, sorge il problema, già accennato, delle clausole normative, contenenti cioè norme giuridiche di origine pattizia, destinate ad integrare gli ordinamenti interni delle parti, riguardo le materie prese in considerazione. In sostanza ciò significa che per la Chiesa il concordato determina un diritto particolare, parimenti per lo Stato il concordato diventa fonte del diritto ecclesiastico riguardo alla Chiesa cattolica e ai fedeli della medesima, nell'esercizio specifico della loro libertà religiosa<sup>(92)</sup>.

Il problema è la via per la quale le clausole normative acquistano valore nell'ordinamento interno delle parti, una volta che si sono impegnate a « coordinare » i loro ordinamenti, se cioè le clausole concordatarie diventino immediatamente diritto interno dello Stato e della Chiesa, oppure ci sia bisogno di un ulteriore atto legislativo che le incorpori nell'ordinamento.

Per la Chiesa il problema non riveste particolare difficoltà, in quanto la Santa Sede esercita lo *ius tractandi* e contemporaneamente gode di potestà legislativa per tutta la Chiesa; quindi gli impegni perfezionati in sede concordataria diventano anche legge canonica particolare (per la nazione interessata) dal momento stesso della entrata in vigore dell'accordo.

Per lo Stato invece, una volta ratificato il concordato si pone il problema se per questo solo fatto, le regole di diritto in esso contenute si integrino automaticamente nell'ordinamento statale, oppure tale integrazione richieda l'ulteriore attività degli organi legislativi che devono emanare un'apposita norma di esecuzione.

Nel diritto costituzionale si sono sviluppati due diversi sistemi e dottrine, che riflettono differenti concezioni della sovranità statale e dei rapporti fra i poteri. Quello *dualista* vede l'ordinamento internazionale come non direttamente collegato a quello interno, per cui un trattato debitamente concluso impegna le parti ad attuarlo, ma non acquista efficacia entro l'ordinamento delle medesime, se non dopo che sia stato recepito mediante una norma formale di attuazione

(91) Cf. la Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati (1969), art. 26.

(92) L'accordo col Venezuela (1964) finisce dando atto che esso, una volta ratificato, « sarà la norma che, come lo prevede l'Art. 130 della Costituzione, regolerà le relazioni tra la Chiesa e lo Stato ».

(che rinvia all'accordo oppure ne riproduce il contenuto). E sarà questa specifica norma di applicazione a vincolare i sudditi e gli organi di attuazione della parte contraente. Il sistema *monista* invece vede direttamente collegati l'ordine internazionale a quello interiore, per cui una volta ratificato un trattato (con l'autorizzazione del Parlamento se fosse necessaria), esso acquista immediatamente forza obbligatoria anche nel diritto interno<sup>(93)</sup>. Si intende che l'autorizzazione alla ratifica funge anche da norma di esecuzione.

Attualmente si tende a favorire la via *monista*, difatti la prassi della Santa Sede ha mutato in questo senso, è non c'è più l'emana- zione di un'apposita bolla di esecuzione. Basta, come si è detto, la ratifica pontificia, cui segue di solito, dopo lo scambio degli stru- menti, la pubblicazione negli *Acta Apostolicae Sedis*. Ci sono Stati che seguono la prassi *dualista* e altri, soprattutto i paesi di cultura giuridica anglosassone, quella *monista*. In ogni caso bisogna stare a quanto disposto nella Costituzione, la quale di solito determina anche il rango dei trattati normativi nella gerarchia delle norme.

Collegato al tema dell'efficacia del concordato è quello della sua *compiuta attuazione*. Come detto, le parti sono tenute a fare quanto sia necessario al fine di dare piena attuazione agli impegni assunti in esso<sup>(94)</sup>. Talvolta le clausole sono redatte in modo da consentire la loro immediata applicazione, anche in deroga di precedenti norme contrarie<sup>(95)</sup>; ma spesso la loro generalità o indeterminatezza richiede la successiva promulgazione di norme (legali o amministra-

(93) Così ad es. la Costituzione della Polonia (art. 91) stabilisce che «il trattato internazionale ratificato, dopo la pubblicazione sul Giornale delle Leggi della Repubblica di Polonia, entra a far parte dell'ordinamento giuridico interno ed è direttamente applicabile, a meno che la sua applicazione non dipenda dalla promulgazione di una legge». Come spiega d'Avack, «il concordato normativo si concreterebbe in una procedura speciale di vera e propria produzione di diritto interno comune, il quale, come tale, non solo impegnerebbe le parti contraenti, ma creerebbe anche direttamente diritti e obblighi corrispondenti per i loro rispettivi sudditi... in forza e per effetto dell'accordo stesso» (P.A. D'AVACK, *Trattato di diritto...*, cit., p. 210). Cf. M. GIULIANO - T. SCOVAZZI - T. TREVES, *Diritto internazionale. Parte generale*, Milano 1991, p. 540-551.

(94) Un obbligo talvolta espressamente definito nello stesso accordo, come accade nel concordato Dominicano (1954), nel cui Art. 28 lo Stato si impegna a promulgare, entro sei mesi dall'entrata in vigore, «le disposizioni di diritto interno che fossero necessarie per l'esecuzione di questo Concordato».

(95) In questa materia sono le clausole derogatorie contenute nei concordati, come quella dell'art. 30 del concordato colombiano del 1973, in forza della quale «sono derogate tutte le disposizioni di leggi e di decreti che in qualsiasi maniera siano incom-

tive) che determinino più precisamente il disposto concordatario (soggetti, portata, modo o procedura, ecc.) al fine di renderlo eseguibile. Queste norme di attuazione sono di per sé unilaterali, quindi ciascuna parte, interpretando la norma concordataria, procede legittimamente a diramare le disposizioni che ritiene opportune a tale scopo; parimenti le può modificare. Tuttavia queste norme di esecuzione, benché unilaterali, comportano una interpretazione autentica di norme pattizie, ciò le situa sotto l'influsso del principio *pacta sunt servanda* <sup>(96)</sup>, divenendo dunque auspicabile che nel loro processo di elaborazione (e di modifica) si tenga in debito conto il parere dell'altra parte. È qui che si inserisce in pratica il discorso sull'interpretazione bilaterale fatto precedentemente.

#### h) *Estinzione.*

L'estinzione oppure la sospensione di un concordato può avvenire per le stesse cause di qualsiasi contratto o trattato <sup>(97)</sup>. L'estinzione può non essere totale, ma limitata a certe clausole o parti del medesimo. Si suole distinguere tra le cause previste nello stesso concordato e le altre, infatti le parti possono includere nell'accordo clausole riguardanti la sua cessazione.

Le cause previste possono essere: Il *termine* o spazio di tempo, al decorrere del quale l'accordo: a) semplicemente cessa; b) si intende tacitamente prorogato per un determinato lasso di tempo se nessuna delle parti esprime la sua volontà in contrario <sup>(98)</sup>; c) oppure le parti si impegnano a procedere alla sua revisione <sup>(99)</sup>. La *clausola risolutoria* o condizione, verificatasi la quale il patto cessa di obbli-

patibili con questo Concordato». Cf. P. LOMBARDÍA, *Fuentes del Derecho eclesiástico español*, in AA.VV., «Derecho eclesiástico...», cit., p. 189.

<sup>(96)</sup> Cf. P. LOMBARDÍA - J. FORNÉS, *Fuentes del Derecho eclesiástico español*, in AA.VV., «Derecho eclesiástico del Estado español», 4ª ed., Pamplona 1996, p. 93.

<sup>(97)</sup> Cf. la Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati (1969), artt. 54s.

<sup>(98)</sup> Ad. es., per la convenzione del 1957 con la Bolivia (Art. 20) si stabilisce una durata iniziale di dieci anni, ma con tacito rinnovamento per successivi periodi decennali « a meno che, sei mesi prima che terminino il decennio, una delle Parti Contraenti dichiarino all'altra la sua volontà in contrario ».

<sup>(99)</sup> Così avvenne per il concordato colombiano del 1973: prima della sua ratifica nel 1975, le parti si interscambiarono delle note nelle quali concordarono « fijar un término de diez años contados a partir de la fecha de ratificación del Concordato, para determinar la revisión y eventual modificación del mismo instrumento dentro de la armonía que debe reinar entre la Iglesia Católica y el Estado Colombiano ».

gare le parti. La *denuncia* unilaterale consentita alle parti nello stesso accordo (altrimenti la denuncia sarebbe illegittima)<sup>(100)</sup>. La denuncia può essere consentita in qualsiasi momento dopo l'entrata in vigore dell'accordo, oppure soltanto dopo passato un certo termine; essa di solito richiede il preavviso (di regola, sei mesi).

Tra le altre cause di estinzione del concordato la più frequente è il *consenso reciproco* delle parti, che decidono ad un certo punto di sospendere l'accordo, oppure di rivederlo<sup>(101)</sup> o sostituirlo con un nuovo patto<sup>(102)</sup>.

La *violazione* unilaterale e sostanziale del concordato può causare anche l'estinzione del medesimo, nel senso che l'altra parte può reagire alla violazione sia esigendo il rispetto dell'accordo che sospendendo a sua volta l'applicazione del medesimo, oppure dichiarandolo estinto, secondo il principio *frangenti fidem, fides iam non est servanda*, non c'è obbligo di rispettare chi non rispetta i patti. La gravità della violazione viene misurata a seconda di quanto essa intralci il raggiungimento delle finalità del concordato; la Chiesa di solito non risponde alla violazione con la denuncia, limitandosi piuttosto a protestare ed esigere il pieno adempimento del concordato violato.

Può anche provocare l'estinzione di un patto il drastico, imprevedibile *cambiamento delle circostanze* nelle quali fu concluso, in modo tale da rendere troppo oneroso per alcuna delle parti l'adempimento degli impegni. I trattati, infatti, rispondono a determinati parametri di situazione e di congiuntura, quindi una forte modifica di esse potrebbe rendere impossibile, ingiusto o pregiudiziale l'a-

<sup>(100)</sup> Così l'Art. 23 del concordato con la Romania del 10 maggio 1927 stabiliva che «Les deux parties contractantes se réservent la faculté de dénoncer le présent Concordat, avec un préavis de six mois» (MERCATI, *Raccolta*, II, p. 51). Parimenti l'art. 12 della Convenzione con El Salvador riserva alle parti la facoltà di denuncia con preavviso di un anno (AAS (1968) p. 384).

<sup>(101)</sup> Così l'Accordo di revisione del Concordato lateranense (1929) concluso tra la Santa Sede e l'Italia nel 1984. Benché quest'ultimo deroga quasi la totalità delle clausole del vecchio concordato, ragioni costituzionali hanno consigliato la via della revisione o modifica (cf. Cost. Italiana., art. 7). Vid. G. CATALANO, *Problematica giuridica...* cit.; P.A. D'AVACK, *I rapporti fra Stato e Chiesa in Italia e la sorte del Concordato Lateranense*, in AA.VV., «Etudes de droit et d'histoire. Mélanges Mgr. H. Wagnon», Lovanio 1976, p. 145.

<sup>(102)</sup> I 5 Accordi (1976 e 1979) con la Spagna hanno derogato il precedente Concordato del 1953.

dempimento di un patto (o di una parte di esso); per cui si intende che il principio del rispetto in buona fede dei patti (*stare pactis*) vincoli le parti *rebus sic stantibus*, cioè mentre lo stato delle cose alla base di un accordo non cambi in modo da renderne troppo oneroso l'adempimento per alcuna delle parti.

Questa clausola presunta o principio d'interpretazione (*rebus sic stantibus*), oggi codificata<sup>(103)</sup> risponde in fondo a esigenze di giustizia naturale (di ragionevolezza), in quanto a nessuno si può richiedere di prevedere l'imprevedibile né di accettare un onere o danno oltre le sue intenzioni e possibilità<sup>(104)</sup>. Certamente la sua applicazione deve rispondere anche alla buona fede. La Chiesa può venire a trovarsi in particolari circostanze, tali che un certo accordo diventi di ostacolo alla salvezza delle anime, allora ha la possibilità di chiederne la modifica. Parimenti può accadere agli Stati, ad esempio, un cambiamento costituzionale può talvolta esigere la modifica di un patto, in quanto contrario alla nuova costituzione. Logicamente, più che la scadenza *tout-court* del concordato, una soluzione negoziata del problema sembra la più equa ed è quella seguita in pratica<sup>(105)</sup>.

Infine, il sostanziale *cambiamento dei soggetti* parti in un concordato può anche provocarne l'estinzione. Questa causa, collegata in certo senso con la precedente, è discussa nei diversi profili della sua applicazione a seconda di cosa si intenda per mutamento di un soggetto. La storia è ricca di esempi. Oggi non viene considerato motivo sufficiente il cambio delle persone dei governanti (come poteva avvenire in passato con i privilegi pontifici concessi a un re o a una dinastia), posto che le parti sono la Santa Sede e lo Stato, non le persone fisiche che le governano.

Per la Santa Sede, data la sua stabile costituzione e soggettività, il problema non si pone, anche perché essa non si basa su l'elemento territoriale o meramente politico<sup>(106)</sup>.

<sup>(103)</sup> Vid. Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati (1969), art. 62.1.

<sup>(104)</sup> Se ne è occupato ampiamente CATALANO in diversi capitoli della sua *Problematologia giuridica...* cit.

<sup>(105)</sup> Difatti l'Accordo con l'Ungheria del 1997 prevede che « nel caso che una delle Parti consideri che siano radicalmente mutate le circostanze nelle quali si è stipulato il presente Accordo, così da ritenere necessario di modificarlo, si procederà al più presto ad opportune trattative per aggiornarlo » (V. 3). Parimenti è previsto nell'Accordo castrense con l'Ecuador, art. 12.

<sup>(106)</sup> Tuttavia merita ancora citazione la denuncia del concordato del 1855, fatta

Per lo Stato è oggi pacifico che il cambiamento di governo non fa decadere i trattati precedenti. Invece sono più problematiche le mutazioni costituzionali o di sistema politico e di sovranità, in quanto esse possono comportare una trasformazione dello Stato stesso come soggetto.

Di solito i cambiamenti costituzionali, di forma di governo o anche di sistema politico non vengono considerati causa sufficiente per considerare estinti i trattati internazionali<sup>(107)</sup>; se però a questi cambiamenti fosse di ostacolo un trattato ormai in vigore, più che dichiararlo estinto si dovrà procedere ad un suo adeguamento alle nuove circostanze (ad es. ad una forma di Stato federale). Di questa persistenza dei concordati attraverso le vicissitudini politiche degli Stati, si è solito fare menzione del concordato napoleonico (1801), sopravvissuto al succedersi di forme imperiali e repubblicane in Francia durante il XIX Secolo<sup>(108)</sup>. Attualmente sono in vigore concordati con Stati la cui struttura politica è molto cambiata dal momento della loro conclusione fino ad oggi, come quelli del 1929 con il Regno d'Italia, l'austriaco del 1933 e quello con la Germania del terzo Reich dello stesso anno<sup>(109)</sup>; sempre sulla base della continuità del soggetto statale al di là dei cambiamenti politici.

Più chiara sembra l'estinzione dei concordati quando i mutamenti riguardano l'identità stessa dello Stato contraente, per perdita della sua sovranità. Anche quando uno Stato acquista l'indipendenza

---

dall'Austria nel 1870, in seguito alla dichiarazione dogmatica dell'infallibilità pontificia avvenuta nel 1870, ritenendo che era avvenuto un cambiamento dell'altra parte.

<sup>(107)</sup> Nel senso che non si può invocare il diritto interno per giustificare l'ineadempimento di un trattato (vid. la Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati (1969), art. 27).

<sup>(108)</sup> Cf. J. JULG, *L'Église et les États. Histoire des concordats*, Paris 1990, p. 161-168; J. DENIS, *Note sur una survivance du concordat napoléonien*, in AA.VV., «La institución concordataria en la actualidad», Salamanca 1971, p. 279-281.

<sup>(109)</sup> Dopo la sconfitta tedesca nella seconda guerra mondiale si pose la questione della permanenza di questo concordato. Sia la Santa Sede che la Repubblica Federale Tedesca hanno considerato in vigore l'accordo, e lo stesso Tribunale costituzionale federale ribadì questa tesi nella nota sentenza del 26 marzo 1957 (in *Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts*, Vol. 6, p. 309-367). Cf. Legge Fondamentale Art. 123.2. Per la documentazione del caso vid. F. GIESE - F.A. HEYDTE (ed.), *Der Konkordatsprozess*, München 1957-1959; H. GROPE, *Das Reichskonkordat vom 20. Juli 1933*, Köln 1956. Il problema viene riassunto e illustrato da G. CATALANO, *Problematica giuridica...* cit., p. 21-46; vid. et W. AYMAN, *Los acuerdos con los países de centroeuropa*, in AA.VV., «La institución concordataria en la actualidad», Salamanca 1971, p. 210-212.

si intende che non è più vincolato dai trattati in vigore quando faceva parte di un altro Stato (secondo la regola *res inter alios acta neque iuvat neque nocet*), a meno che il nuovo Stato non li ratifichi<sup>(110)</sup>. Controversa è invece la questione se si applica il concordato al territorio che viene poi incorporato allo Stato firmatario. Oggi la dottrina sostiene per lo più la tesi affermativa, dato che i soggetti dei trattati sono gli Stati non i territori, ma pare che la Santa Sede nella pratica abbia seguito la tesi di non estendere il concordato ai nuovi territori senza un accordo almeno tacito con lo Stato. Si capisce che in questa materia giocano importanti ragioni politiche di rispetto dei popoli, che non consentono una prassi uniforme, dato che i cambiamenti territoriali avvengono di solito come conseguenza di conflitti bellici<sup>(111)</sup>.

i) *Effetti dell'estinzione dei concordati.*

Una volta estinto il concordato, fatti salvi ovviamente gli effetti già causati, le parti non sono più tenute a continuare la sua applicazione e possono regolamentare autonomamente le materie oggetto della convenzione. Il problema che si pone è quello della sopravvivenza delle norme emanate in applicazione del concordato. La risposta logica dipende dal processo seguito per l'emanazione di tali norme di diritto interno, il che dipende a sua volta dalla Costituzione di ciascuna delle parti. Dove si segue il principio monista tali norme derivano immediatamente la loro forza dal concordato, quindi si devono ritenere derogate insieme al medesimo. Se invece sono state emanate con atto legislativo unilaterale e distinto (benché in esecuzione dell'accordo), il loro vigore deriva da questo atto e quindi l'e-

---

<sup>(110)</sup> Parliamo qui in termini generali; il problema tuttavia non è semplice, difatti la recente Convenzione sulla successione fra Stati e il diritto dei trattati, è un ulteriore sforzo di chiarificazione. Essa esclude dal principio *res inter alios* gli obblighi contrattuali localizzabili, come accordi sui limiti di frontiera. Problema irrisolto, oggi ripresentatosi, è quello delle proprietà all'estero (sedi di ambasciate per es.) di uno Stato che si divide.

<sup>(111)</sup> Così è avvenuto per le provincie francesi di Alsazia e Lorena dove è ancora in vigore il concordato con la Francia del 1801. Nel 1871 esse furono incorporate alla Germania, la quale ottenne dalla Santa Sede, nel 1872, che detto concordato fosse mantenuto. Dopo la prima guerra mondiale le due provincie tornarono alla Francia e questa si accordò di nuovo con la Santa Sede perché il concordato rimanesse nonostante esso fosse ormai estinto per il resto del territorio francese (vid. P.A. D'AVACK, *Trattato di diritto...*, cit., p. 216-217).

stinzione del concordato non provoca la loro deroga automatica, continuano a far parte dell'ordinamento interno finché non siano abrogate dagli organi legislativi competenti.

Per la Chiesa la semplice ratifica del concordato, e il conseguente scambio degli strumenti, da origine *ipso facto*, come abbiamo visto, a un diritto canonico particolare, per cui la cessazione del concordato comporterebbe la loro deroga. Tuttavia il sistema canonico richiede che il diritto particolare venga derogato in forma espressa dal legislatore competente (c. 20); ciò fa sì che le opinioni sulla persistenza di tale diritto dopo l'estinzione del concordato siano discordanti.

### 7. *Panoramica dei concordati di fine secolo.*

Nell'ultimo quarto del secolo XX<sup>(112)</sup> si è assistito alla revisione o rinnovo degli accordi con diversi paesi di tradizione concordataria. Oltre al concordato con la *Colombia* (1973-1975), sono stati firmati accordi con il *Portogallo* (1975), la *Spagna* (1976 e 1979), *Haiti* (1984) e l'*Italia* (1984). Nuovi accordi si sono conclusi con alcuni paesi dell'area latinoamericana come l'Accordo internazionale con il *Perù* (1980) riguardante svariati argomenti, e gli accordi per l'assistenza religiosa alle forze armate del *Brasile* (1989) e del *Venezuela* (1994).

Una costante attività concordataria registrano l'*Austria* e la *Germania*, i cui sistemi di Accordi ecclesiastici richiedono frequenti modifiche e aggiornamenti, data l'importanza che per il diritto ecclesiastico di questi paesi hanno l'erezione e modifiche delle circoscrizioni ecclesiastiche, le materie scolastiche e la contribuzione economica statale<sup>(113)</sup>.

Ad essi si sono di recente aggiunti gli accordi con i nuovi Länder tornati a far parte della Repubblica Federale Tedesca, in seguito alla riunificazione della Germania; in un primo passo si è concordata la sistemazione delle circoscrizioni ecclesiastiche nelle nuove regioni;

<sup>(112)</sup> Vedi in proposito, J.-B. D'ONORIO, *La diplomatie concordataire de Jean Paul II*, in AA.VV., *La Diplomatie de Jean Paul II*, Paris 2000, p. 251-301. Per i testi degli accordi vid. J.T. MARTIN DE AGAR, *Raccolta di concordati 1950-1999*, Città del Vaticano 2000; ID., *I concordati del 2000*, Città del Vaticano 2001.

<sup>(113)</sup> Vedi tra gli altri A. HOLLERBACH, *Concordati e accordi concordatari in Germania sotto il pontificato di Giovanni Paolo II*, in «QDPE» (1999/1) p. 73-79; I. ZABALZA, *Los concordatos y contratos Iglesia-Estado en el derecho eclesiástico alemán*, in «ADEE» (1986) p. 333-349.

in seguito sono stati firmati degli accordi sulle varie questioni di interesse comune, sulla scia del sistema tedesco di accordi confessionali<sup>(114)</sup>.

Nel loro insieme, questi accordi presentano le caratteristiche degli accordi di portata generale, per cui oltre a ribadire la relativa vigenza degli accordi pre-bellici, premettono la definizione dei principi basilari dei rapporti tra la Chiesa e il Land (libertà religiosa, libertà e autonomia della Chiesa, collaborazione reciproca), passando poi a statuire su una ampia rosa di materie specifiche: insegnamento della religione e della teologia, istituti cattolici di insegnamento, personalità e statuto civile dei vari enti ecclesiastici, provvista di uffici, giorni festivi, assistenza religiosa nelle istituzioni pubbliche, rispetto del segreto ministeriale, beni di proprietà o di uso ecclesiastico, cimiteri, finanziamento ed esenzioni fiscali, patrimonio culturale, protezione dei dati anagrafici, mezzi di comunicazione.

Notevoli sviluppi del principio di cooperazione<sup>(115)</sup> possono essere riscontrati in questi accordi: nella introduzione dell'obbligo della previa consultazione della Chiesa sui progetti legislativi che direttamente la possano riguardare<sup>(116)</sup>, nello stabilimento di concreti canali di comunicazione permanente tra gerarchia locale e governo<sup>(117)</sup>, e nel richiamo al principio di parità confessionale<sup>(118)</sup>, che in un certo senso si ricollega al concetto di nazione più favorita.

<sup>(114)</sup> Cf. K. HARTELT, *Verträge zwischen der katholischen Kirche und des neuen Bundesländern*, in AA.VV. (a cura di R. PUZA - A.P. KUSTERMANN) «Neue Verträge zwischen Kirche und Staat. Die Entwicklung in Deutschland und Polen», Freiburg Schweiz 1996, p. 57-77; E.-L. SOLTE, *Gemeinsamen Angelegenheiten von Staat und Kirche in den Staatkirchenverträgen der neuen Länder*, ivi. p. 79-97; R. PUZA, *Verträge zwischen Kirche und Staat in den neuen Bundesländern*, in «Theologische Quartalschrift» (1996) p. 177-191; A. HOLLERBACH, *Concordati e accordi...*, ubi sup.

<sup>(115)</sup> Sul tema, vid. R. ASTORRI, *Storia e sistemi di rapporti tra Stato e Chiesa*, in «ADEE» (1998) p. 40-41.

<sup>(116)</sup> Vid. ad es. l'art. 2.2 (e relativo Protocollo finale) del Accordo con Sassonia-Anhalt (1998). Anche nell'Accordo del 1996 con lo Stato Libero di Sassonia (art. 2.2).

<sup>(117)</sup> Talvolta, come nell'Accordo del 1996 con lo Stato Libero di Sassonia, viene istituito dalle diocesi «un Ufficio Cattolico come Commissariato dei Vescovi presso la sede del Governo di Stato» (art. 2.2).

<sup>(118)</sup> Così nell'Accordo con la Turingia (1997): «Qualora in accordi con altre comunità religiose comparabili lo Stato Libero di Turingia concedesse diritti e prestazioni che superino il presente Accordo, le Parti contraenti esamineranno insieme se, a causa del principio di parità, siano necessarie modifiche del presente Accordo» (Protocollo

Abbastanza completo ed articolato risulta il sistema concordatario disegnato nei recenti accordi stipulati con *Malta* (1988, 1989, 1991 e 1993). Nel rispetto della libertà religiosa e della tradizione cattolica dell'Isola, essi regolamentano i rapporti in materia patrimoniale, scolastica e matrimoniale. Il quadro risultante appare di particolare interesse, sia per il contenuto, sia per determinati spunti tecnici, come le commissioni miste per la risoluzione degli eventuali problemi applicativi e il riconoscimento espresso di una certa competenza dei tribunali civili<sup>(119)</sup>.

Una intensa attività pattizia registra il Centro-Est dell'Europa dopo il crollo del comunismo sovietico. Con diversi percorsi e modalità hanno concluso accordi con la Santa Sede: Polonia, Ungheria, Croazia<sup>(120)</sup>, Estonia, Lituania, Lettonia e Slovacchia, e tutto lascia prevedere che a questi seguiranno altri, e che in molti di questi paesi il sistema di accordi si estenderà alle altre confessioni<sup>(121)</sup>. Oltre ai richiami alla libertà religiosa, la reciproca autonomia e la cooperazione, non mancano, nei paesi di tradizione cattolica, riferimenti al ruolo storico svolto dalla Chiesa nella configurazione morale, culturale e sociale della nazione.

Con la *Polonia* è stato concluso nel 1993 un vero e proprio concordato, l'unico a ricevere ufficialmente questo nome. In esso vengono considerati una grande varietà di argomenti. Interessante è in primo luogo il lungo preambolo, in cui si fa riferimento al ruolo svolto dal cattolicesimo e dalla Chiesa nella storia (passata e recente) della nazione polacca e al significato del pontificato di Giovanni Paolo II; ma è anche da notare il comune richiamo delle Parti ai principi del diritto internazionale, ai diritti dell'uomo e al rispetto della dignità della persona come fondamento della democrazia. Nel primo articolo si definiscono i principi che reggono i rapporti tra Stato e

---

finale in relazione all'art. 31). Clausole simili appaiono negli accordi con Meclemburgo-Pomerania Anteriore (del 1997, art. 23) e Sassonia-Anhalt (del 1998, art. 23).

<sup>(119)</sup> Accordo del 1991 sui beni ecclesiastici, art. 19.

<sup>(120)</sup> Vid. per questi tre paesi G. BARBERINI, *I concordati di Giovanni Paolo II nell'Europa centrale e orientale*, in «QDPE» (1999/1) p. 49-71.

<sup>(121)</sup> Da notare il richiamo alla parità delle confessioni contenuto nell'Accordo ungherese del 1997, in cui si assicura a tutte le Chiese la possibilità di ricevere una percentuale dell'IRPEF sulla base delle indicazioni dei singoli contribuenti (II. Art. 4, 1 e 2). Come spiega P. ERDŐ, con ciò viene rettificata la Legge CXXVI/1996 riguardo alle scelte alternative proposte ai cittadini (*Accordo tra la Santa Sede e la Repubblica d'Ungheria*, in «Ius Ecclesiae» (1998) p. 652-659).

Chiesa: indipendenza e autonomia nel rispettivo ordine e, su questa base, collaborazione al servizio della persona e della società.

Altri paesi di questa area hanno seguito la via degli accordi tematici; l'*Ungheria*, ad esempio, parte nel 1990 con un breve Accordo di normalizzazione delle relazioni, in seguito all'approvazione della Legge IV/1990 sulla libertà religiosa, di coscienza e sulle Chiese. In tale accordo si ripristinavano in pienezza i rapporti diplomatici, si dichiaravano abrogate le intese raggiunte con l'Atto del 1964 e si apriva la possibilità a successive convenzioni.

Sono seguiti, infatti, due Accordi. Quello del 1994 riguarda l'assistenza religiosa alle forze dell'ordine, mentre quello del 1997 affronta, divise per sezioni, questioni di natura economica. Nella prima sezione si tratta del finanziamento delle attività ecclesiali di servizio pubblico, soprattutto di insegnamento e di salvaguardia del patrimonio culturale; nella seconda e terza sezione si tratta della devoluzione e del risarcimento alle istituzioni ecclesiastiche per gli immobili tolti in passato alla Chiesa, della possibilità per i cittadini di destinare alle Chiese l'1% del loro IRPEF e di altre sovvenzioni ed esenzioni fiscali.

Con la *Croazia* sono stati conclusi 4 Accordi (tre nel 1996, uno nel 1998) circa gli stessi argomenti di quelli spagnoli del 1979: questioni giuridiche, questioni culturali, assistenza alle forze armate e di polizia e questioni economiche, anche con una sostanziale coincidenza in non pochi dei provvedimenti adottati; per le questioni economiche invece si sono prospettate soluzioni differenti. Anche con la *Lituania* è stato scelto il metodo di accordi tematici; tre sono stati siglati nel maggio del 2000, riguardanti rispettivamente gli affari giuridici, culturali-educativi e di assistenza alle forze armate.

Un certo ritorno al sistema di accordo generale rappresentano quelli firmati nel novembre 2000 con la *Lettonia* e la *Slovacchia*. Quello lettone in 33 articoli (ordinati in Parti e Sezioni tematiche) affronta gli stessi argomenti degli accordi firmati separatamente in altri paesi. L'ampio Accordo-base con la *Slovacchia*, oltre a regolamentare diverse materie (giuridiche, scolastiche, assistenziali), apre la strada a successivi accordi, ad esempio sull'obiezione di coscienza.

A questi accordi più formali si devono aggiungere quelli stipulati con l'*Estonia* a mezzo di Note diplomatiche del 23 dicembre 1998 e del 15 febbraio 1999. In esse si garantisce alla Chiesa e alle istituzioni cattoliche, la libertà per svolgere le loro opere nel quadro della legislazione civile. Costituisce una certa novità il fatto che sono

riconosciuti gli effetti civili al matrimonio celebrato in forma canonica, venendosi a profilare un sistema di quelli chiamati in dottrina di tipo anglosassone.

Nell'area medio orientale speciale rilievo è stato dato nei media e nella letteratura specialistica agli Accordi con *Israele*<sup>(122)</sup>; quello Fondamentale del 1993, contestuale allo stabilimento di rapporti diplomatici, e quello del 1997 sulla personalità giuridica. Ha attirato anche particolare interesse il più breve Accordo di base con l'*Organizzazione per la Liberazione della Palestina* (OLP) siglato nel febbraio 2000<sup>(123)</sup>. L'importanza politica di questi accordi va oltre alle considerazioni giuridiche, poiché essi hanno una specifica rilevanza sul piano del dialogo interreligioso, oltre a definire lo statuto giuridico della Chiesa e delle sue istituzioni in Terra Santa, ove la libertà religiosa rimane insidiata da ragioni culturali, storiche e politiche. In entrambi i casi si parte da uno specifico richiamo al diritto di libertà religiosa, come definito nella Dichiarazione Universale di Diritti Umani dell'ONU.

Particolare attenzione meritano per la loro novità e per motivi particolari gli accordi con certi paesi africani. È il caso dello scambio di Lettere tra il Re del *Marocco* e il Romano Pontefice (1983-84) che disegna un modico spazio di libertà per la Chiesa in un paese di confessione islamica. Interessanti anche gli Accordi con la *Costa d'Avorio* (1992) riguardante la costituzione e riconoscimento di una fondazione internazionale; con il *Camerun* (1989, 1995) sull'Istituto Cattolico di Yaoundè; e soprattutto l'Accordo quadro con il *Gabon* (dicembre 1997), che apre rilevanti prospettive per l'area centro meridionale africana<sup>(124)</sup>.

Il primo accordo con uno Stato asiatico è quello firmato col *Kazakistan* il 24 settembre 1998. Esso ha particolare interesse dato che si tratta di un paese a maggioranza musulmana appena uscito dal mo-

(122) Vid. R. PALOMINO, *El Acuerdo Fundamental entre la Santa Sede y el Estado de Israel*, in «El Olivo» (1998) p. 69-93.

(123) AAS (2000) 853-861, anche in «L'Osservatore Romano» 16.2.2000, p. 9, insieme ad un commento di D.-M. A. JAEGER, *L'«Accordo di base tra la Santa Sede e l'OLP»*; e in «IE» (2000), pp. 260-269, con nota di D.-M. A. JAEGER. Breve presentazione, di P. FERRARI DA PASSANO, *L'Accordo tra la Santa Sede e l'Organizzazione per la Liberazione della Palestina*, in «La Civiltà Cattolica» (2000), pp. 364-371.

(124) Vid. R. PALOMINO, *L'Accordo-quadro del 1997 tra la Santa Sede e la Repubblica del Gabon*, in «QDPE» (1999/1) p. 81-86.

dello comunista, dove la presenza del cattolicesimo è relativamente recente e ridotta. Si tratta dunque di un accordo che disegna per la prima volta lo statuto civile della Chiesa, piuttosto in prospettiva di futuri sviluppi, che in riferimento alla storia.

Queste circostanze spiegano il diretto richiamo alle norme del diritto internazionale e ai relativi principi di reciproco rispetto e di non ingerenza negli affari interni. Su queste basi le parti si impegnano nel primo articolo al rispetto della loro libertà nell'esercizio dei rispettivi diritti e poteri, come base della cooperazione tra di loro.

Ne risulta garantito uno statuto di libertà per la Chiesa e per i suoi enti, i quali si possono stabilire, ottenere la personalità civile, acquistare e gestire i beni necessari e svolgere le loro attività, senza interferenze, entro il quadro della legislazione civile. Vengono specificamente riconosciute le istituzioni cattoliche con finalità educative e sociali (art. 8 e 9). È pure tutelata l'assistenza religiosa ai fedeli ricoverati negli ospedali statali e ai carcerati (art. 10).

Novità, per quanto riguarda la controparte e il contenuto, è l'Accordo di Cooperazione con l'*Organizzazione dell'Unità Africana* (OAU-OUA), del 19 ottobre 2000, nel quale, riconoscendo il contributo della Chiesa alla causa della pace, della giustizia e della libertà in Africa, si profilano diversi possibili canali di cooperazione in materie di comune interesse come l'educazione, la salute o i diritti umani, anche sulla base di specifici accordi.

## 8. *Le analisi della dottrina.*

Come si è accennato, l'abbondante attività concordataria durante il pontificato di Giovanni Paolo II non ha lasciato indifferenti gli studiosi che, al di là dei commenti specifici per l'uno o l'altro accordo, se ne sono interessati nell'insieme, non certo per ripristinare vecchie questioni, ma per cercare le ragioni di tanta attività, coglierne le novità ed inquadrarle nelle coordinate, così vaste e fluide di quello che si potrebbe esprimere come l'andamento della nostra società multiculturale.

Prima di tutto si deve segnalare la constatazione della vivacità dell'istituto concordatario (Catalano, Iban, De la Hera, Astorri, Ferrari) che, come segnalato, dopo il Concilio Vaticano II ha preso un incremento accelerato, mentre proprio allora da non pochi, anche

esperti, veniva pronosticato il declino, per diverse ragioni<sup>(125)</sup>; benché non mancassero coloro che già allora non vedevano la ragione di tali prospettive, (Astorri cita Margiotta Broglio). Un incremento che può in parte essere attribuito al prestigio internazionale della Santa Sede e più concretamente del Papa attuale, ma che è anche in rapporto con i mutamenti politici avvenuti nell'ultimo decennio del XX secolo, specie nei paesi del blocco sovietico.

Come sempre le analisi e le prospettive globali offrono spunti e spiegazioni suggestive, che permettono di inquadrare tutto l'insieme svariato dei concordati recenti in grandi linee di tendenza. Ma anche qui appare presto la relatività di tali analisi, che necessariamente hanno una forte componente congetturale e di accento. Basta segnalare che mentre non pochi studiosi sottolineano la novità e forza con cui sembra affermarsi la preferenza per gli accordi parziali o tematici, più flessibili e adattabili dei « vecchi » solenni concordati; altri autori (Astorri) invece sottolineano come al di là di tale innegabile dato formale<sup>(126)</sup>, tecnico, sussiste sempre la preoccupazione della Santa Sede per una definizione più completa possibile delle materie, visibile anche nel fatto che in non pochi casi l'insieme degli accordi firmati, spesso nella stessa data, equivalgono ad un concordato e si presentano come un intero sistema concordatario.

In questa linea è da notare che se, a parole, viene definito concordato solo l'accordo con la Polonia, per l'ampiezza e diversità degli argomenti presi in considerazione, meriterebbero pure tale qualifica gli accordi con i così detti nuovi Länder tedeschi, chiamati « concordati regionali » da Hollerbach. Molti altri accordi recenti presentano notevoli tratti di generalità.

Per quanto riguarda poi l'inquadramento di questa intensa attività concordataria, alla quale stiamo assistendo, nell'andamento della realtà socio-politica, ci sono state diverse interessanti analisi, per lo più centrate sull'Europa. Certo, si sa quanto sia problematico interpretare i dati della storia; una difficoltà che cresce in misura proporzionale alla prossimità degli eventi; e che diventa veramente rischiosa quando tale interpretazione si proietta verso il futuro. Tuttavia non

<sup>(125)</sup> Tra di essi, segnala R. ASTORRI a D'Avack, Condorelli, De Luca (*Gli accordi concordatari durante il pontificato di Giovanni Paolo II. Verso un nuovo modello?*, in « QDPE » (1999/1) p. 24-25.)

<sup>(126)</sup> Per CATALANO sarebbe solo « apparentemente formale, ma in realtà avente riflessi sostanziali » (*Sulle vicende... cit.*, p. 26).

mancano spunti prospettici e valutazioni dell'attualità concordataria che, per quanto possano essere provvisori, hanno quanto meno il merito di sollevare problemi, porre degli interrogativi, tentare di cogliere quale possa essere l'andamento delle cose.

In questa linea, Iban, studiando gli accordi dell'Europa mediterranea, si pone la domanda se in realtà i concordati servano a risolvere i problemi, le conclusioni che egli trae dalla esperienza sono complessivamente positive, ma non manca di notare come spesso le norme concordatarie, non essendo direttamente applicabili, si debbano richiamare ad altre successive norme di applicazione « dando vita ad un processo concordatario senza fine »<sup>(127)</sup>; se non addirittura chiamando in causa un numero sterminato di commissioni, miste o paritetiche. Quindi finisce per auspicare che davvero le clausole pattizie servano a dare risposta immediata alle questioni. Un auspicio più che condivisibile, sicuramente anche da parte delle diplomazie implicate nei negoziati; ma che per altri versi significherebbe un certo ritorno ai concordati chiusi e rigidi.

Dall'angolo visuale della travagliata storia della laicità, Gaudemet<sup>(128)</sup> rileva come i problemi che questa pone oggi, o forse meglio che *ad* essa (come principio di Stato) si pongono oggi, siano di molto cambiati rispetto al passato, « la "laicità" non è più "laicismo" beligerante », per cui « a seguire la storia della laicità e quella dei concordati non sembra proprio che l'una escluda l'altro »<sup>(129)</sup>. Difatti si è segnalato da diverse parti, come esempio, l'Accordo Quadro col Gabon, paese dove il cristianesimo è ancor giovane e la cui costituzione proclama la laicità come nota caratterizzante lo Stato, compatibile con la constatazione che la Chiesa ha svolto e può svolgere un importante ruolo di stabilità e di promozione sociale.

Sullo sfondo del processo di integrazione europea, cioè del percorso verso la democrazia reale di quei paesi in cui (fino a poco fa) reale era invece il socialismo, in vista dell'unificazione economica, sociale e politica, Cardia si propone di « individuare quelle *linee di tendenza ed evoluzione* destinate a modificare in profondità determinati settori normativi », mediante una lettura degli « elementi macro-nor-

<sup>(127)</sup> I.C. IBAN, *I concordati dell'Europa meridionale*, in « QDPE » (1999/1) p. 44-45.

<sup>(128)</sup> *Laicità e concordato*, in « QDPE » (1999/1) p. 127s.

<sup>(129)</sup> *Ivi*, p. 143 e 145.

mativi esistenti di cui si può ragionevolmente prevedere il successivo sviluppo a livello interordinamentale», specificamente in tema di rapporti Chiesa-Stati<sup>(130)</sup>.

Dal fatto della generalizzazione della democrazia come forma di governo civile, nonché della garanzia dei diritti umani anche a livello sovranazionale, sta venendo fuori, sempre più forte, un diritto comune riguardo alla libertà religiosa e delle confessioni, più ampio e garantistico delle concessioni ottenute sul piano degli accordi con le confessioni, che col tempo «appariranno aggiuntive e ultronee rispetto alle garanzie fornite dall'ordinamento comunitario», per cui «le confessioni religiose non avranno più bisogno di vedere fondati i propri diritti sulle pattuizioni interne, perché tali diritti sono ormai stabilmente innestati e garantiti a livello costituzionale e comunitario». Cardia quindi intravede una svolta, per certi versi forse ormai in atto, «per la quale, mentre un tempo il *diritto comune* era considerato tradizionalmente *restrittivo* rispetto alle concessioni che le confessioni potevano ottenere in sede di contrattazione bilaterale, oggi esso sembra divenire — almeno per alcuni aspetti — più appetibile, cioè più favorevole e liberale, rispetto ai diversi testi o accordi pattizi»<sup>(131)</sup>.

Le linee di tendenza che fanno da premessa a tali previsioni sembrano indiscutibili; e tuttavia proprio l'espandersi della democrazia e delle garanzie dei diritti fondamentali, insieme all'affermarsi della diversità nei vari campi, sta dando luogo ad un parallelo processo di espansione del sistema o modello di accordi con le confessioni.

Sembra però chiaro che laddove il diritto comunitario protendesse a definire in maniera uniforme, non già il contenuto essenziale della libertà religiosa, ma anche le particolari esigenze da essa derivanti, e quindi lo statuto giuridico delle confessioni religiose, allora verrebbe a porsi il problema del futuro dell'attuale sistema pattizio.

In prospettiva eurocomunitaria una tale eventualità, cioè «che l'azione comunitaria in materia di rapporti con le religioni possa rivelarsi necessaria per raggiungere gli scopi della Comunità», sembra a Margiotta Broglio<sup>(132)</sup> difficile da immaginare e comunque non

<sup>(130)</sup> C. CARDIA, *Concordati e diritto comune*, in «QDPE» (1999/1) 147 s.

<sup>(131)</sup> Ivi p. 149-151.

<sup>(132)</sup> F. MARGIOTTA BROGLIO, *L'evoluzione dei rapporti tra Chiesa e Stati durante il pontificato di Giovanni Paolo II* (tavola rotonda), in «QDPE» (1999/1), p. 19.

sulla via pattizia; ma nell'ipotesi, non dovrebbe essere esclusa a priori la possibilità di accordi con le confessioni a livello comunitario, proprio perché il punto di partenza per non pochi degli Stati membri è il sistema di concertazione.

Rimanendo più nel presente, pur senza isolarlo, Ferrari<sup>(133)</sup> tenta di spiegare, e lo fa in maniera che ritengo plausibile, le ragioni di una tale proliferazione di accordi concordatari. Egli ne scorge tre: la prima sta nello scioglimento del blocco comunista, che ha ridato a molti Stati la loro sovranità piena. Alcuni di essi vantano un passato di accordi confessionali ed è logico che, ripristinata la loro libertà, abbiano cercato il ritorno al sistema loro tradizionale. Ma bisogna tener conto di non pochi di essi che per prima volta fanno tale opzione, una novità che sta per sino raggiungendo paesi dell'Asia come il Kazakistan.

In secondo luogo, appare chiaro che in buona parte l'incremento numerico di accordi concordatari è dovuto al moltiplicarsi degli accordi parziali o settoriali, per cui un sistema concordatario complessivo, può essere oggi composto da vari strumenti bilaterali, anziché di una sola solenne convenzione come soleva avvenire prima; anche se gli accordi parziali non erano sconosciuti.

La terza ragione risponde ad una scelta di fondo di non pochi Stati; ed è quella della ricerca della concertazione nella produzione normativa, specie su temi di spiccata sensibilità sociale: una via che in materia di rapporti con le confessioni è tradizionale in Germania ed anche in Austria e prevista dalla costituzione italiana del 1947, ma che di recente è stata intrapresa da molti altri paesi, soprattutto europei (Spagna, Polonia, Ungheria ed in prospettiva da Croazia, Portogallo), ma anche latinoamericani (Colombia, Perù, Argentina). Forse oggi si potrebbe ravvisare un più stretto parallelismo tra normalizzazione democratica e accordi con le confessioni, che non fra democrazia e separatismo<sup>(134)</sup>.

C'è poi chi teme che l'espansione del diritto pattizio finisca per creare delle classi in campo di libertà religiosa o per comprimere le garanzie individuali in favore di quelle confessionali. I rischi ci sono

<sup>(133)</sup> S. FERRARI, *I concordati di Giovanni Paolo II: spunti (problematici) per una sintesi*, in «QDPE» (1999/1), p. 173 s

<sup>(134)</sup> Si vedano in merito le conclusioni di P. CAVANA, sull'evoluzione del rapporto fra laicità e sistema pattizio in Italia e Francia (*Interpretazioni della laicità*, Roma 1998, p. 419s).

e si possono ricordare per l'appunto situazioni discriminatorie del passato non lontano<sup>(135)</sup>. Tuttavia il panorama odierno forse invita di più a chiedersi se i concordati non siano piuttosto l'ago, grazie quale altre confessioni hanno avuto accesso al sistema pattizio o perlomeno nei concreti vantaggi accordati ad una determinata confessione<sup>(136)</sup>. Un contrasto poi fra diritti individuali e diritti delle confessioni resta pure possibile, ma non si dimentichi che è stato necessario il passaggio dalle libertà formali a quelle reali, per far capire che la dimensione comunitaria è parte essenziale della libertà religiosa personale.

---

<sup>(135)</sup> S. FERRARI, *I concordati di...*, cit., p. 176, nota 9.

<sup>(136)</sup> Cf. A. DE LA HERA, *Factor religioso y...*, cit., p. 200-201; P. CAVANA, *Interpretazioni della laicità*, cit., p. 249-250.