

Paolo Papanti-Pelletier

NOTE SUL PRINCIPIO DI ORDINE PUBBLICO NELL'ATTUALE ORDINAMENTO ITALIANO*

SOMMARIO: 1. *L'ordre public* nel *code civil* del 1804 – 2. Il *BGB* ed il mancato riferimento al principio di ordine pubblico – 3. Il principio di ordine pubblico nei codici italiani del 1865 e del 1942 – 4. La Carta costituzionale del 1948 ed i valori fondamentali di rilievo privatistico da essa affermati – 5. I principi di ordine pubblico privatistico non direttamente desumibili dalla Carta costituzionale – 6. (*segue*) in particolare, i principi della tutela del consumatore e della “giustizia” del contratto – 7. Il c.d. ordine pubblico economico – 8. Il principio di ordine pubblico nel diritto delle persone – 9. L'ordine pubblico nella delibazione delle sentenze canoniche di nullità matrimoniale – 10. Osservazioni conclusive

1. *L'ordre public* nel *code civil* del 1804

È noto che il *code civil* del 1804 introdusse, all'art. 6, il parametro dell'ordine pubblico, quale limite che le *conventions particulières* non avrebbero potuto derogare. Tale parametro si aggiungeva a quelli della legge e delle *bonnes moeurs* di remota tradizione romanistica.

L'*ordre public* venne menzionato anche all'art. 1133 dello stesso codice come criterio di valutazione della liceità della causa dell'obbligazione.

Si trattò di un innesto molto singolare, le cui ragioni non si rinvennero compiutamente nei lavori preparatori¹, ma sono

* Il presente studio è dedicato al Prof. Giuseppe Dalla Torre ed è stato pubblicato negli scritti in suo onore.

Contributo pubblicato per la cortesia dell'Autore e dell'Editore.

¹ La rappresentazione più compiuta di tale processo si può rinvenire nel discorso pronunciato da Jean-Étienne Portalis davanti al Corpo legislativo, in cui fra l'altro affermò che l'essenza del nuovo concetto avrebbe dovuto ricercarsi nell'esigenza di porre un argine alla rilevanza delle volontà particolari

individuabili nell'esigenza di evitare che, mediante "convenzioni particolari", i privati avessero la possibilità di dettare un regolamento di interessi giuridicamente vincolante, che fosse bensì formalmente rispettoso delle prescrizioni normative, ma che, nella sostanza, si ponesse in contrasto con i principi fondamentali dell'ordinamento giuridico².

Le citate norme del *code civil* segnano una notevole conquista della civiltà giuridica, nel senso del distacco dal dato puramente formale del dettato normativo, esigendo il richiamo ai principi ed ai valori fondanti dell'ordinamento. Si può pertanto dire che queste norme abbiano costituito, sia pure *in nuce*, una basilare premessa per la costruzione assiologica dell'ordinamento giuridico.

Non è un caso che ciò sia avvenuto nel contesto storico del periodo immediatamente successivo alla Rivoluzione francese. Non va infatti dimenticato che, se da un lato, il *code civil* costituisce il momento di inizio dell'era delle codificazioni, dall'altro, la cultura che lo ispira è frutto dell'illuminismo francese e del giusnaturalismo settecentesco. Il nuovo codice, pertanto, mentre segna l'inizio del positivismo giuridico, per altro verso riafferma, proprio mediante l'istituto in esame, l'antico legame fra la norma scritta e l'insieme dei valori e dei principi che si rinvergono nell'ordinamento.

A tal proposito, è significativo il fatto che il primo progetto della Commissione recasse il seguente paragrafo introduttivo, successivamente eliminato nella stesura definitiva: "*Il existe un droit universel et immuable, source de toutes les lois positives: il n'est que la raison naturelle, en tant qu'elle gouverne tous hommes*"³.

per salvaguardare l'interesse dello Stato (*Discorso pronunciato nella seduta del corpo legislativo del 23 glaciaire anno X* (14 dicembre 1801) in *Motivi, rapporti, opinioni e discorsi, pronunciati al tribunato e al corpo legislativo francese per la formazione del codice Napoleonico* (trad. italiana), Napoli, 1938, I, n. 29, p. 137.

² In tal senso crediamo di poter riassumere l'ampia indagine condotta da G.B. FERRI, *Ordine pubblico, buon costume e la teoria del contratto*, Milano, 1970, *passim*, spec. p. 45 ss.

³ P.A. FERID, *Das französische Zivilrecht*, vol II, Heidelberg, 1971, p. 3 ss.

Abstract

PAOLO PAPANTI-PELLETIER, Notes on the principle of public policy in the current Italian legal system

The concept of public policy in civil law was introduced by the authors of the French *code civil* in 1804. In essence it established a fundamental principle of the legal system that private parties must adhere to in their agreements. This concept is not present in the German legal system (BGB) of 1900 which, in compliance with Roman law, affirms the invalidity of agreements only if they are contrary to the law or accepted morality.

The civil code of the Kingdom of Italy of 1865 followed the French model, but the concept was not the subject of attention on the part of academics, nor did it have jurisprudential applications. Public policy was newly introduced into the Italian code in 1942, which included corporative public policy while it remained in force (1943).

After the end of the corporatist system and the monarchy, the Republican Constitution in 1948 expressly regulated not only the rules of state institutions, but also the fundamental values underpinning the legal system, both with regards to the public and the private spheres.

The most important principles of public policy are therefore formally affirmed in the Constitution. There are, however, others not enshrined in the Constitution, which can be deduced from the body of legal provisions in force. Among these, one which is particularly significant in the field of so-called economic public policy, is the principle of protection of the weaker contracting party, inferable from legislation of European inspiration. The existence of this principle may give rise to the question of whether in the Italian legal system there is also the affirmation of the principle of so-called “fairness” of the contract.

The principle of public policy is also important in relation to the rights of individuals and specifically in the enforcement of

canonical process judgments of matrimonial nullity. That canonical nullity should be provided for also by Italian law is to be excluded for the purpose of such enforcement.

Parole chiave: ordine pubblico, diritto civile, matrimonio, nullità matrimoniale, diritto canonico, delibazione

Natale Vescio

NICOLA NICOLINI E LA COSTITUZIONE NAPOLETANA DEL 1820*

Dopo il Congresso di Vienna, le relazioni tra Italia e Spagna registrarono una positiva evoluzione¹ e il pubblico delle classi colte, che aspirava all'emancipazione politica della penisola, partecipò agli entusiasmi per la guerra di indipendenza 'nazionale'² e per la Costituzione di Cadice, votata dalle *Cortes*

* Contributo sottoposto a valutazione.

¹ Cfr. le ricerche contenute nel volume *Españoles e italianos en el mundo contemporaneo*, F. GARCIA SANZ (Comp.), Madrid, 1990; M. MUGNAINI, *Alle origini dell'ispanismo storiografico contemporaneo in Italia. I precursori dell'epoca romantica e risorgimentale, Spagna Contemporanea*, I, 1992, n. 1, pp. 7-24; Id., *Italia e Spagna nell'età contemporanea. Cultura, politica e diplomazia (1814-1870)*, Alessandria, 1994, pp. 21-52; J. Álvarez Junco, *Mater Dolorosa. La idea de España en el siglo XIX*, Madrid, 2001; A. DE FRANCESCO, *La rappresentazione della Spagna nella cultura italiana tra rivoluzioni e Restaurazione*, in A. MUSI (a cura di), *Alle origini di una nazione. Antispagnolismo e identità italiana*, Milano, 2003, pp. 227-244; A. BISTARELLI, *Lo specchio spagnolo. Il doppio sguardo del liberalismo italiano di inizio Ottocento*, *Rassegna Storica del Risorgimento*, XCI, II (aprile-giugno 2004), pp. 181-201; A. SPAGNOLETTI, *Italiani in Spagna, spagnoli in Italia: movimenti di popolazione e influenze socio-culturali e politiche*, in AA. VV., *Spagna e Italia in Età moderna: storiografie a confronto* (Primo Incontro Internazionale, *Identità Mediterranee: Spagna e Italia in una prospettiva comparata, secoli XVI-XVIII*, Cagliari, 5-6 ottobre 2007), a cura di F. CHACÓN, M.A. VISCEGLIA, G. MURGIA, G. TORE, Roma, 2009, pp. 17 ss.; M. DE LAS NIEVES MUÑIZ MUÑIZ, *Italia - Spagna: l'immagine riflessa. Percezione nazionale e trame intertestuali fra Italia e Spagna*, Firenze, 2012; C. LATINI, *Per il 'comune bene': modelli di federalismo e nazionalismo nell'Italia del Risorgimento*, *Historia Constitucional*, 2013, pp. 307-327.

² Cfr. M. ESPADAS BURGOS, *La Spagna napoleonica e il nuovo senso della nazionalità*, in *Il risveglio delle nazionalità nel periodo napoleonico* (Atti del Convegno internazionale, Portoferraio, 1981), Pisa, 1982, pp. 197-204; R. DE LORENZO, *La costruzione di un 'sistema patriottico': protagonisti e memorialisti napoletani nella guerra spagnola*, in V. SCOTTI DOUGLAS (a cura di), *Gli Italiani in Spagna nella guerra napoleonica (1807-1813). I fatti, i testimoni, l'eredità*, Atti del IV Convegno internazionale di Spagna contemporanea (Novi Ligure, 22-24 ottobre 2004) Alessandria, 2006, pp. 217-253; M. PASCUAL SASTRE, *La circolazione dei miti politici tra Spagna e Italia (1820-1880)*, in

– tanto distante dal modello giacobino, ma, decisamente più evoluta della *Charte* di Luigi XVIII – che sanciva una svolta storico-istituzionale, rispetto all'assolutismo, rifiutando soluzioni traumatiche; riconosceva il ruolo delle nuove istituzioni rappresentative³; restituiva spazio e voce al territorio (e per-

Storia d'Italia Einaudi, Annali 22. Il Risorgimento, Torino, 2007, pp. 797-824; R. DE LORENZO, *Mobilità e regalità: usurpatori e conquistatori dei regni nella costruzione delle nazioni*, in M.L. BETRI (a cura di), *Rileggere l'Ottocento. Risorgimento e Nazione*, Istituto per la Storia del Risorgimento Italiano (Torino 2010), Roma, 2011, pp. 77-92; A. MUSI, *La nazione napoletana prima della nazione italiana*, in AA. VV., *Nazioni d'Italia. Identità politiche e appartenenze regionali fra Settecento e Ottocento*, a cura di A. DE BENEDICTIS - I. FOSI - L. MANNORI, Roma 2012, pp. 75-89; M.S. CORCIULO, *Nazioni e costituzione nei moti napoletani del 1820-21*, *ivi*, pp. 111-124; C. PINTO, *Crisi globale e conflitti civili. Nuove ricerche e prospettive storiografiche*, in AA. VV., *Unificazione e Mezzogiorno*, *Meridiana*, 78, 2013, pp. 9-30.

³ Sulla Costituzione di Cadice cfr. J. ALVAREZ JUNCO - J. MORENO LUZON (eds.), *La Constitución de Cádiz: historiografía y conmemoración. Homenaje a Francisco Tomas y Valiente*, Madrid, 2006; S. PÉREZ GARZÓN, *Las Cortes de Cádiz. El nacimiento de la nación liberal (1808-1814)*, Madrid, 2007, pp. 247 ss.; J. VARELA SUANZES CARPEGNA, *Las Cortes des Cadiz y la Constitución de 1812*, in A. MOLINER (ed.), *La Guerra de la Independencia en España (1808-1814)*, Barcelona, 2007, pp. 385-423; S. Scandellari, *Da Bayonne a Cadice. Il processo di trasformazione costituzionale in Spagna (1808-1812)*, Palermo, 2009; J.A. ESCUDERO, *Las Cortes de Cádiz: génesis y reformas*, Madrid, 2010; A. FERNÁNDEZ GARCÍA, *Las Cortes y la Constitución de Cádiz*, Madrid, 2010; M.C. MIROW, *Vision of Cadiz: the Constitution of 1812 in historical and constitutional thought*, in *Studies in Law, Politics and Society*, 2010, pp. 59-88; T.R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *La Constitución de 1812: utopia y realidad*, Madrid, 2012; I. FERNÁNDEZ SARASOLA, *La Constitución de Cadiz. Origen, contenido y proyección internacional*, Madrid 2011; F. MARTINEZ PÉREZ (a cura di), *Constitución in Cortes. El debate constituyente 1811-1812*, Madrid, 2011; C. WENTZLAFF-EGGEBERT (ed.) - M. TRAINÉ (coord.), *Cádiz y la Constitución de 1812. Esbozos para la construcción de una identidad cultural europea*, La Plata, 2011; A. RIVERO, *La constitución de la nación. Patriotismo y libertad individual en el nacimiento de la España liberal*, Madrid, 2011; AA. VV., *Sobre un hito jurídico: la Constitución de 1812. Reflexiones actuales, estados de la cuestión, debates historiográficos*. Edición a cargo de Miguel Ángel CHAMOCHO CANTUDO y Jorge LOZANO MIRALLES, Jaén, 2012; AA. VV., *1812 fra Cadice e Palermo: nazione, rivoluzione, costituzione, rappresentanza politica, libertà garantite, autonomie*. Atti del Convegno Palermo-Messina, 5-10 dicembre 2005, a cura di A. ROMANO e F. VERGARA CAFFARELLI, Palermo, Regione Sicilia. Assessorato dei Beni Culturali e dell'identità siciliana, 2012; J.M. GARCIA LEÓN, *Liberty under siege: the Cadiz parliament of 1812 and Spain's first Constitution* (translated

Abstract

NATALE VESCIO, Nicola Nicolini and Neapolitan Constitution of 1820

Nicola Nicolini, a successful criminal lawyer, who was engaged in the reform of criminal laws and the administration of Justice, in the first decades of the nineteenth century, wrote in the journal 'Minerva Napolitana' in support of the evolution of the constitutional monarchy, in the name of the prestigious reformist traditions of thought and the Neapolitan legal world. Due to these interventions, he was later dismissed from his responsibilities at the end of the nine month Neapolitan revolution 1820-21.

Parole chiave: Nicolini, Costituzionalismo, Rivoluzione 1820-1821, Minerva Napolitana

Fabio Vecchi

DIRITTO E RELIGIONE NELL'ORDINAMENTO GIURIDICO DELLA SLOVENIA NELLA «POST-TRANSIZIONE»: OSCILLAZIONI TRA SEPARATISMO PLURALISTA E RIGIDITÀ STATUALE SULLA *LIBERTAS ECCLESiarUM*

SOMMARIO: 1. Introduzione. Le tracce del riformismo sloveno *ante litteram* – 2. Il transito costituzionale del 1991 e del 2006: la standardizzazione normativa sulla libertà di religione. Minoranze ed autonomia locale – 3. Gli orientamenti della recente giurisprudenza costituzionale in tema di libertà di religione e dei diritti ad essa strumentali. Il compromesso tra modello concordatario e principio separatista – 4. La normativa confessionale in Slovenia. La Legge fondamentale n. 14, del 2 febbraio 2007. Un legislatore controllore o garantista? – 5. Gli indizi del nuovo corso nella riformata normativa sulle procedure di registrazione delle comunità religiose (Legge n. 14/2007) – 6. Recenti soluzioni normative contro il rischio di spiaggiamento del diritto alla libertà religiosa nelle secche burocratiche – 7. Le ulteriori leggi accessorie alla disciplina fondamentale sulla libertà religiosa – 8. L'opzione del «sistema a doppio legame» nella disciplina di libertà religiosa verso la Chiesa cattolica e le varianti nel contenuto del dialogo con la società e con le istituzioni. L'organizzazione ecclesiale sul territorio – 9. L'articolazione tridimensionale (per accordi, per legge e per piani statutari) del riconoscimento dello *status* legale e delle relazioni giuridiche tra lo Stato e le confessioni religiose diverse dalla cattolica – 10. *L'idem sentire* trasversale e condiviso in tema di libertà di fede nelle comunità religiose. Lo svolgimento delle relazioni interconfessionali e le tendenze all'assunzione di un ruolo di *leadership* da parte della Chiesa cattolica – 11. Una rilettura dei diritti umani nella prospettiva dello *status* dei rifugiati e delle minoranze – 12. L'attuale assetto istituzionale della Slovenia in ordine all'integrazione europea ed internazionale

1. Introduzione. Le tracce del riformismo sloveno ante litteram

Tra le sei ex Repubbliche iugoslave, la Slovenia – e, con alcuni tratti distintivi, la Croazia¹ – propone il modello tipo-

* Contributo sottoposto a valutazione.

¹ Sulle notevoli similitudini tra Croazia e Slovenia circa l'influenza, prima, del diritto napoleonico e, in seguito, del diritto austriaco codificato nell'*Al-*

logico esemplare di ordinamento giuridico costituzionale transitorio². Esempio, in quanto ampiamente rappresentativo delle dinamiche di passaggio ricorrenti in uno Stato che, recisi i legami ideologici con il socialismo reale, è approdato ad una stabile liberal-democrazia di tipo occidentale. Di tali forze, due vanno specialmente segnalate: una prima, consistente nella valenza simbolica del diritto che si fa e muta per prodursi in norma, nel suo svolgersi storico-politico e nel suo rimodellarsi e correggersi attraverso i parametri interpretativi delle corti giudicanti, in specie, quella Costituzionale³. In questo senso la Slovenia ha percorso i tempi, con una precoce e costante spinta riformista «*ante litteram*» sin dagli anni Settanta dello scorso secolo⁴ e con la tendenza a scardinare

lgemeines Bürgerliches Gesetzbuch (ABGB) nonché sui moti indipendentisti che hanno insistito trasversalmente sulla lingua e gli orientamenti politici, si veda G. BENACCHIO, *La circolazione dei modelli giuridici tra gli Slavi del sud (sloveni, croati e serbi)*, Padova, 1995, pp. 77-78, 83-84, 156 e 185.

² Si impiegherà la locuzione «transizione costituzionale» in senso sintetico, così da abbracciare i differenti ambiti di incidenza trasformativa del diritto, siano essi la legislazione parlamentare, che il diritto delle corti o quello negoziato dal governo, nonché lo Stato-apparato materializzato nella burocrazia e nelle istituzioni *tout-court*. Cfr. (a cura di Marina Calamo Specchia et Al.), *I Balcani occidentali. Le Costituzioni della transizione*, Torino, 2008.

³ R. TEITEL, «Giustizia di transizione», in *Dizionario*, I. AA.VV., *Diritti umani. Cultura dei diritti e dignità della persona nell'epoca della globalizzazione* (direzione Marcello Flores), Torino, 2007, p. 638 ss., spec. pp. 642-643.

⁴ Altri autori, però, individuano nel 1987 l'anno della svolta slovena verso la democratizzazione dei rapporti confessionali, in concomitanza con l'avvio delle principali riforme costituzionali, sotto il governo di Ante Markovic. In proposito, vedi la pregevole analisi panoramica di V. PERICA, *Balkan Idols. Religion and nationalism in Yugoslav States*, Oxford, 2002, p. 138. Sembra incontestabile, in ogni caso, che le prime falle disgregative visibili nel sistema giuridico socialista jugoslavo prendano origine dalla Slovenia, bacino di opposti sentimenti, ad un tempo neoliberali e conservatori. Così, S. GAMBINO, *Transizioni costituzionali e forma di Stato. Alcune riflessioni a partire dall'esperienza jugoslava*, in *Studi in onore di Gianni Ferrara*, II, Torino, 2005, pp. 328-329. Tenuto conto del fatto che la Slovenia non possiede una tradizione parlamentare, un esempio del tradizionalismo giuridico è offerto dalla formulazione, assolutamente non progressista, del principio di sovranità nazionale, in cui il sistema rappresentativo è combinato con elementi di democrazia diretta. Cfr. P. NIKOLIC, *I sistemi costituzionali dei nuovi Stati dell'ex Jugoslavia*, Torino, 2002, pp. 134 e 138.

Abstract

FABIO VECCHI, Law and Religion in the legal system of Slovenia in the “post transition” phase: fluctuations between separatism, pluralism and statutory rigidity regarding *libertas ecclesiarum*

A twenty-five years after independence, Slovenia, with Croatia, is among the countries making up the former Yugoslavia, one of the best expressions made of democratic stability. This arrangement offers significant hints for research on the dynamics that have dominated a transition regime that started with the Constitution of 1991, confirmed the option for the Western legal model with the Constitution of 2006.

The competition of a copious negotiated and legislative production then helped to reinvigorate the main walls of the new building Slovenian. Nevertheless, there remain contradictory cultural signs, discernible in the way of interpretation of the principles of liberal democracy abstractly welcomed (rule of law, pluralism, equidistant secularism) and in the concrete application accomplished by government offices empowered to administer the confessional phenomenon.

In this sense, the corrective action of constitutional jurisprudence has proved central in most occasions. This has impacted on issues far from marginal helping to ensure continuity to the process of integration and harmonization with the European Union. Slovenia, therefore, far from passively the imposition of external models of legislation, seems willing to encourage pluralism as part of a rediscovery “national identity”, becomes part of a supranational community. From a different perspective Europe also supports recovery of the attributes qualifying the traditional idea of the State. On this horizon balance between sovereignty and integration of evidence to suggest that the future of Slovenia, also in the desirable guidelines of his ecclesiastical policy.

Parole chiave: Slovenia; rapporto Stato-Chiese; Legislazione confessionale; sistemi giuridici di transizione; post-transizione; integrazione europea; pluralismo; accordi concordatari

Geraldina Boni

SULL'ELEZIONE DI PAPA FRANCESCO*

Intervengo con alcune annotazioni squisitamente canonistiche su una questione che è stata oggetto di ampia attenzione, soprattutto nel *web*. Come noto, la giornalista Elisabetta Piqué, nel libro *Francesco. Vita e rivoluzione*¹, ha riferito riguardo all'elezione di Papa Francesco: «Dopo la votazione e prima della lettura dei foglietti, il cardinale scrutatore, che per prima cosa mescola i foglietti deposti nell'urna, si accorge che ce n'è uno in più: sono 116 e non 115 come dovrebbero essere. Sembra che, per errore, un porporato abbia deposto due foglietti nell'urna: uno con il nome del suo prescelto e uno in bianco, che era rimasto attaccato al primo. Cose che succedono. Niente da fare, questa votazione viene subito annullata, i foglietti verranno bruciati più tardi senza essere stati visti, e si procede a una sesta votazione»; e tale indiscrezione sarebbe stata confermata da alcuni cardinali². Non vale la pena soffermarsi sulle illazioni che immancabilmente seguono la conclusione di ogni conclave, basate su presunte rivelazioni da parte di soggetti tenuti ad uno stretto segreto³. Comunque sia, in base a questa notizia Antonio Succi, nel volume *Non è Fran-*

* Contributo sottoposto a valutazione.

¹ E. PIQUÉ, *Francesco. Vita e rivoluzione*, Torino, 2013, pp. 39-40.

² Cfr. G.G. VECCHI, *Ore 18.50: eletto Bergoglio. A Benedetto la prima telefonata*, in *Corriere della sera*, 9 marzo 2014.

³ Sul segreto in conclave per quanto concerne le operazioni elettive e sulle pene in caso di sua violazione per taluni soggetti (nonché sulla facoltà che può essere concessa dal pontefice ai cardinali elettori di violarlo: n. 60 – ma cfr. anche nn. 48, 53 – della Costituzione Apostolica *Universi domini-ci gregis*) rinvio, per tutti, alla recente voce di P. MAJER, *Secreto en la elección del Romano Pontífice*, in *Diccionario general de derecho canónico*, obra dirigida y coordinada por Javier Otaduy, Antonio Viana, Joaquín Sedano, VII, Editorial Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2012, p. 183 ss. Rafforzamenti al riguardo anche nella Lettera Apostolica data *Motu Proprio* di BENEDETTO XVI, *Normas nonnullas, De nonnullis mutationibus in normis ad electionem*

cesco. *La Chiesa nella grande tempesta*⁴, ha sostenuto la tesi della nullità dell'elezione di Jorge Mario Bergoglio perfezionatasi il 13 marzo 2013. Infatti, a suo avviso, si sarebbe erroneamente (non peraltro in male fede, ma per superficialità ed approssimazione, «E la nullità dell'elezione non rappresenta assolutamente un giudizio sulla persona»: bontà sua!) applicato il n. 68 della Costituzione Apostolica *Universi domini-cii gregis* promulgata il 22 febbraio 1996 da Giovanni Paolo II che regola proprio la vacanza della Sede Apostolica e l'elezione del Romano Pontefice. Tale norma prevede che se durante il conteggio delle schede lo scrutatore incaricato verifica, prendendole in maniera visibile una ad una dall'urna, che il numero delle schede non corrisponde al numero degli elettori, bisogna bruciarle e procedere ad una seconda votazione⁵. Invece, secondo Socci, andava applicato il n. 69, il quale attiene ad un passaggio successivo e sancisce che se nello spoglio dei voti gli scrutatori trovassero due schede piegate in modo da sembrare compilate da un solo elettore, se esse portano lo stesso nome vanno conteggiate per un solo voto, se invece portano due nomi diversi, nessuno dei due voti sarà valido, ma in nessuno dei due casi viene annullato lo scrutinio⁶. Si sarebbe per-

Romani Pontificis attinentibus, 22 febbraio 2013, in *Acta Apostolicae Sedis*, CV, 2013, p. 253 ss.

⁴ A. SOCCI, *Non è Francesco. La Chiesa nella grande tempesta*, Milano, 2014, p. 108 ss.

⁵ «Postquam omnes Cardinales electores schedulas suas in urnam immiserunt, primus Scrutator hanc semel iterumque agitet ut schedulae permisceantur; quo facto, ultimus Scrutator statim eas numeret, unamquamque schedulam singillatim ex urna palam sumens et in vase vacuo, ad hoc apparato, deponens. Quodsi schedularum numerus non respondet numero electorum, omnes comburendae sunt, et iterum, id est altera vice, ad suffragia ferenda procedatur; si vero schedularum numerus numero electorum respondeat, subsequitur publicatio scrutinii, quae hoc modo fit».

⁶ «Scrutatores ad mensam ante altare positam sedent: quorum primus unam schedulam accipit, explicat et, viso in ea electi nomine, eam secundo Scrutatori tradit, qui, pariter electi nomine perspecto, eandem schedulam tradit tertio, qui illam elata et intellegibili voce legit, ut omnes electores praesentes suffragium annotare possint in folio ad hoc apparato. Notat autem et ipse nomen e schedula recitatum. Quodsi in suffragiorum diribitione Scrutatores inveniunt duas schedulas ita complicatas, ut ab uno tantum da-

Abstract

GERALDINA BONI, About the election of Pope Francis

Anybody has argued, considered the rumors about the conclave of 2013 (that is a secret electoral assembly, as all people knows) that the election of Pope Francis of the 13 March 2013 would be null. During the fifth ballot, in fact, they would have found one ballot-paper in more than the total number of present cardinals. The vote would therefore been canceled, by proceeding immediately to the next voting: the one in which Jorge Mario Bergoglio would have received the required majority for the election. Someone sustains that this decision would be a wrong interpretation of one provision of the Apostolic Constitution *Universi Dominici Gregis*. Consequently the election of Pope Bergoglio would be affected by irreparable nullity. The contribution explains, based on an illustration of the main provisions of the Constitution of John-Paul II, that even if the facts were gone so as hypothesized, the procedure followed was perfectly *ad normam iuris*. There is no doubt possible, therefore, about the legitimacy of Pope Francis.

Parole chiave: Papa Francesco, conclave, votazione, scrutinio, elezione, Costituzione Apostolica *Universi dominici gregis*

Matteo Carnì

DANTE E IL DIRITTO CANONICO. RIFLESSIONI IN MARGINE AD UNA RECENTE MONOGRAFIA

SOMMARIO: 1. Dante giurista nella lettura di Daniela Bianchini Jesurum – 2. *Law & Literature* e scienza giuridica italiana – 3. Nel solco della scuola canonistica italiana*

1. *Dante giurista nella lettura di Daniela Bianchini Jesurum*

La recente monografia di Daniela Bianchini Jesurum¹, intitolata *Dante giurista? Sondaggi nella Divina Commedia*, offre al lettore lo spunto per tutta una serie di riflessioni non solo sul rapporto tra il “sommo poeta” ed il diritto, ma anche sul legame tra scienza giuridica ed esperienza letteraria. Già a partire dal titolo, l’opera della Bianchini reca in sé una certa carica di provocazione, come giustamente ha evidenziato Giuseppe Dalla Torre nella densa prefazione al volume². L’interrogativo *Dante giurista?* è generato, nell’autore, dalla consapevolezza che la risposta ad una siffatta *quaestio* non è per nulla ovvia o scontata né tantomeno semplice e lineare.

Preme rilevare come la monografia non si limiti ad analizzare le problematiche giuridiche con riferimento alla sola *Divina Commedia* (come sembrerebbe far intendere il titolo), ma si estenda a tutto la produzione letteraria del padre della lingua italiana.

* Contributo sottoposto a valutazione.

¹ D. BIANCHINI JESURUM, *Dante giurista? Sondaggi nella Divina Commedia*, prefazione di G. DALLA TORRE, Giappichelli, Torino, 2014 (LUMSA Università, Collana di Scienze Giuridiche e Sociali, nuova serie, 3).

² G. DALLA TORRE, *Prefazione* a D. BIANCHINI JESURUM, *Dante giurista? Sondaggi nella Divina Commedia*, cit., pp. IX-XI.

Lo scavo dei testi danteschi effettuato dalla Bianchini offre al lettore un quadro molto chiaro sul patrimonio di conoscenze giuridiche possedute dal sommo poeta, sulla critica rivolta ai giuristi, sulla virtù della giustizia e sui luoghi “giuridici” rinvenibili nelle opere dantesche.

Allo studio della dimensione giuridica presente nelle opere di Dante Alighieri l'autore perviene dopo aver giustamente anteposto ai vari capitoli una corposa introduzione sulla cultura che caratterizzava la società dell'epoca dantesca. Si tratta di una pregevole sintesi che introduce alla trattazione, nel capitolo I, degli aspetti culturali, sociali e politici del mondo dantesco. In questo primo capitolo viene analizzato, in particolare, il rapporto tra giustizia e carità in Dante, e la visione dantesca della donazione di Costantino, con particolare riferimento alla mondanizzazione della Chiesa. L'autore si sofferma altresì sulla condanna della simonia e sulle figure di Bonifacio VIII ed Arrigo VII.

La ricostruzione delle vicende giudiziarie di Dante funge da apertura al secondo capitolo dedicato al diritto nell'esperienza dantesca. Lo studio delle peripezie vissute dal *Ghibellin fuggiasco* è elemento imprescindibile per l'analisi del rapporto tra Dante ed il diritto. Il sommo poeta dimostra di avere conoscenze giuridiche ben precise, pur non essendo un cultore ed esperto di diritto. Particolari approfondimenti vengono dedicati dalla Bianchini al sistema sanzionatorio nella *Commedia*, alla disciplina del matrimonio, all'esaltazione di Giustiniano e di Graziano ed alla condanna dei giuristi, in particolare dei canonisti.

La disamina (graduale, precisa e puntuale) delle tematiche giuridiche prosegue nel terzo ed ultimo capitolo dell'opera, in cui l'autore si sofferma su diritto canonico e teologia nella *Divina Commedia*. Trattasi di un aspetto fondamentale del presente studio giacché evidenzia le problematiche sottese alla *vexata quaestio* sui rapporti tra diritto canonico e teologia da Graziano in poi. Emergono dunque le tensioni di Dante tra *l'Ecclesia carnalis* e *l'Ecclesia spiritualis*, che però non si traducono in uno sterile antiggiuridismo ma in una sana e costruttiva critica (offerta da un uomo estraneo all'insegnamento ed

Abstract

MATTEO CARNI, Dante and canon law. Reflections on a recent monograph

This study analyses the relationship between law and literature, starting with the monographical volume of Daniela Bianchini on the role of law in the works of the poet Dante Alighieri. This important work is a valuable contribution above all to the study of the links between law and theology in the *Divina Commedia*.

In the present article, the author focuses on the works produced by Italian legal scholarship on the theme of Law and Literature, paying particular attention to the works of canon law and literature written by the prominent jurists of the Italian School of Canon Law.

Parole chiave: Daniela Bianchini; Dante Alighieri; diritto canonico; *Law and Literature*; scuola canonistica italiana