

ANNO LXXIV - 2007

NUOVA SERIE A - N. 58,2

STVDI VRBINATI

DI SCIENZE GIURIDICHE, POLITICHE ED ECONOMICHE



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI URBINO

STVDI VRBINATI

Rivista trimestrale di Scienze Giuridiche, Politiche ed Economiche

INDICE-SOMMARIO del fascicolo 2

SILVIA BENINI HEMMELER, *Corporate crime: applicabilità al settore sportivo e nuovi sistemi di prevenzione*, 161

SILVANA BIANCHI, *Autonomia finanziaria degli enti locali*, 181

MARIO BOFFO, *Il dialogo per l'Assistenza alla Democrazia (DAD). Un esercizio di promozione della democrazia nel Medio Oriente Allargato*, 203

GIOVANNI BRANDI CORDASCO SALMENA, *Critica ed anacritica di GV. 18. 31 B. I poteri del Gran Sinedrio ai tempi della procuratoria romana in Giudea*, 227

ROBERTO BRUNELLI, *Sicurezza del lavoro: brevi note sulle posizioni di garanzia*, 271

Direttore responsabile: GIOVANNI BATTISTA BOGLIOLO

Comitato scientifico: MARCO CANGIOTTI, CARLO FANTAPPIÈ, LANFRANCO FERRONI, GIUSEPPE GILIBERTI, PIERO GUALTIERI, GUIDO GUIDI, LUIGI MARI, RICCARDO MAZZONI, LUCIO MONACO, VITTORIO PARLATO, EDUARDO ROZO ACUÑA, ALDO SANDULLI

Redazione: VICTOR CRESCENZI, ANNA MARIA GIOMARO

Direzione e redazione: Facoltà di Giurisprudenza, Via Matteotti 1, 61029 Urbino Tel. 0722 3031
Autorizzazione presso il Tribunale di Urbino del 22 settembre 1950 n. 24

La pubblicazione della rivista ha avuto inizio dal 1927.

Stampa: Arti Grafiche Editoriali Srl, Urbino

ANNO LXXIV - 2007

NUOVA SERIE A - N. 58,2

STVDI VRBINATI

DI SCIENZE GIURIDICHE, POLITICHE ED ECONOMICHE



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI URBINO

SILVIA BENINI HEMMELER

*CORPORATE CRIME:
APPLICABILITÀ AL SETTORE SPORTIVO
E NUOVI SISTEMI DI PREVENZIONE*

Parte I

SOMMARIO:

1) Premessa. 2) D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231 ed il suo ambito di applicazione. 3) La responsabilità “da reato” degli enti. 4) La definizione dei reati e le sanzioni. 5) Il D.Lgs. n. 231/2001 e la riforma dei reati societari. Proposte di sistemi organizzativi interni.

1. Premessa

Sulla scia di un processo avviato dall'Unione Europea, è stata introdotta anche in Italia la responsabilità amministrativa degli enti derivante dalla commissione di illeciti penali, che si aggiunge a quella della persona fisica che ha realizzato materialmente il fatto illecito.

Con la Convenzione OCSE (Organizzazione per la cooperazione e lo sviluppo economico) del 17 dicembre 1997 sulla corruzione dei pubblici ufficiali stranieri nelle operazioni economiche internazionali, si è delegato ai Governi dei singoli Stati membri della Comunità Europea, il compito di disciplinare questo tipo di responsabilità. (cfr. art. 11).

Anche nel Libro verde 2001 della Commissione Europea si fa riferimento alla *corporate social responsibility* e la si definisce quale “integrazione su base volontaria, da parte delle imprese, delle preoccupazioni sociali ed ecologiche nelle loro operazioni commerciali e nei rapporti con le parti interessate” atta a promuovere una cultura della responsabilità all'interno del sistema industriale.

Anche a livello nazionale, sono sempre maggiori gli oneri, e spesso anche gli obblighi, di collaborazione attiva e di autoresponsabilizzazione che il legislatore, proprio sulla scorta della normativa europea ed internazionale, impone ai così detti soggetti metaindividuali (persone giuridiche, enti non riconosciuti, etc...) e, tra questi, alle società che operano nel mercato e negli altri settori sottoposti a vigilanza, al fine di contrastare gli illeciti commessi dalle persone fisiche.

Tale nuovo approccio si riflette anche sull'attività delle Autorità di vi-

gilanza, le quali, anziché dettare norme puntuali e dettagliate cui i soggetti operanti nel settore vigilato devono passivamente adeguarsi, affidano ai predetti soggetti il compito di autodisciplinarsi, dotandosi di proprie regole organizzative e di norme interne conformi alle diverse finalità individuate volta per volta dalla normativa di rango primario e secondario.

Va detto comunque che gli oneri di “buona organizzazione” imposti ai soggetti metaindividuali non rappresentano propriamente una novità legislativa assoluta ma, al contrario, sono contemplati da tempo e sotto diverse forme all’interno del nostro ordinamento giuridico.

Le considerazioni svolte richiamano, anzitutto, la normativa contenuta nel Decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231, che ha introdotto nel nostro ordinamento la “Disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica”.

Adottato in esecuzione della delega contenuta nella Legge n. 300 del 2000, il D.Lgs. n. 231/2001 si inserisce nell’ampia gamma di progetti ed interventi normativi- da quelli di livello sopranazionale a quelli rappresentati dal Progetto Grosso di riforma del Codice Penale- volti ad arginare la criminalità di matrice economica, attraverso sanzioni amministrative comminate direttamente agli enti.

Come si legge nella Relazione accompagnatoria al decreto, scopo della delega legislativa era introdurre nel nostro ordinamento una “articolazione di un sistema di responsabilità sanzionatoria amministrativa degli enti”, anche alla luce del fatto che “la quasi totalità degli strumenti internazionali e comunitari in specie, in una pluralità eterogenea di materie, dispone la previsione di paradigmi di responsabilità delle persone giuridiche, a chiusura delle previsioni sanzionatorie”. Talché la riforma sembrava oramai improcrastinabile.

Il Governo del nostro Paese, con l’emanazione di tale norma, ha previsto la responsabilità penale degli enti associativi in aggiunta a quella della persona fisica che ha realizzato materialmente il fatto illecito.

Già ante riforma, gli artt. 196 e 197 c.p. prevedevano e prevedono tuttora un’obbligazione civile per il pagamento di multe ed ammende inflitte, ma solo in caso di insolvibilità dell’autore materiale del fatto.

L’ampliamento della responsabilità mira invece a coinvolgere nella punizione di taluni illeciti penali il patrimonio degli enti e, in definitiva, gli interessi economici dei soci i quali, fino all’entrata in vigore della normativa in esame, non pativano conseguenze dalla realizzazione di reati commessi, con vantaggio della società, da amministratori e/o dipendenti.

L'innovazione legislativa, perciò, è particolarmente rilevante, in quanto né l'ente, né i soci di società o associazioni possono dirsi estranei al procedimento penale per i crimini commessi a vantaggio o nell'interesse dell'ente.

È stato così individuato un nuovo genere di colpevolezza che, pur essendo compresa nell'ambito dell'illecito amministrativo e pur utilizzando la denominazione, richiede, tuttavia, il rispetto dei principi di diritto penale nel tentativo di contemperare le ragioni dell'efficacia preventiva del diritto penale con quelle, ancor più ineludibili, della massima garanzia che lo stesso deve offrire.

Definita amministrativa dal decreto stesso, ma in realtà penale a tutti gli effetti, la responsabilità dell'ente è, infatti, strettamente agganciata alla commissione di un fatto di reato e la sede in cui essa viene accertata è il processo penale con tutto il corredo delle sue garanzie¹.

A conforto di quanto si va affermando, basti rilevare il contenuto degli artt. 2 e 3 del decreto 231/2001 i quali richiamano principi di natura espressamente penalistica. Si prevedono, infatti, i principi di legalità, di riserva di legge, di tassatività, di irretroattività, del "favor rei" ed il divieto di analogia.

Sebbene, quindi, non si tratti di una vera e propria responsabilità penale, l'accertamento dell'illecito amministrativo dell'ente e l'applicazione delle relative sanzioni sono attribuite al giudice penale.

È stato così realizzato un sistema che formalmente prevede una responsabilità di tipo amministrativo, ma che sostanzialmente presenta tutti i requisiti di una responsabilità penale; responsabilità direttamente riaccordata al presupposto penalistico della commissione di reati.

La responsabilità in parola, in estrema sintesi, può essere definita come quella responsabilità derivante dagli illeciti penali commessi nell'interesse ed a vantaggio dell'ente sia da persone in posizione apicale sia da funzionari sottoposti².

¹ Cfr. C. E. PALIERO, *I criteri di imputazione e i modelli di organizzazione nelle società*, relazione al Convegno svoltosi a Milano il 10 ottobre 2003 sul tema "Il processo alle società"; così in dottrina G. FIANDACA – E. MUSCO, *Diritto Penale, Parte Generale*, Zanichelli, quarta edizione.

² Cfr. A. FILIPPINI, *Adempimenti conseguenti all'entrata in vigore del Decreto Legislativo 231/2001*. Relazione presentata al Convegno sul D.Lgs. 231/2001 organizzato da PitConsulting il 2/3/2006 a Milano.

2. Il D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231 ed il suo ambito di applicazione

L'art. 1 del decreto stabilisce quali siano i destinatari della normativa. Vi si dice infatti che la norma si applica:

- 1) agli enti forniti di personalità giuridica;
- 2) alle società e alle associazioni anche prive di personalità giuridica.

In via meramente esplicativa, ma non certo esauriente, possono essere individuati come soggetti a cui la normativa si applica: società per azioni, società in accomandita per azioni, società a responsabilità limitata, società per azioni con partecipazione dello Stato o di altri enti pubblici, società per azioni di interesse nazionale, società estere di tipo diverso da quelle nazionali (art. 2057 c.c.), società cooperative, mutue assicuratrici, società di persone in genere, intermediari finanziari, società di intermediazione mobiliare (Sim), imprese di investimento, società di investimento a capitale variabile, società di gestione di fondi comuni di investimento, società di revisione, associazioni e fondazioni, associazioni non riconosciute, comitati e, per quanto riguarda il settore sportivo, federazioni sportive (divenute associazioni con personalità giuridica privata col D.Lgs. 242/1999) e società sportive, associazioni sportive dilettantistiche e società dilettantistiche senza fine di lucro.

Invece, il decreto non si applica allo Stato, agli enti che svolgono funzioni di rilievo costituzionale, agli enti pubblici territoriali, agli enti pubblici non economici. Enti, questi, individuabili nei partiti politici, sindacati, Corte Costituzionale, C.N.E.L., CSM, Regioni, Province e Comuni, e, sempre in ambito sportivo nazionale, nel CONI, SPORTASS, Associazioni Benemerite e, tra le F.S.N. il CAI e l'ACI.

Sono altresì esclusi gli enti così detti "misti", ossia quelli che, magari in seguito ad un processo di privatizzazione, agiscono *iure privatorum* pur continuando a svolgere una funzione di pubblica utilità, come le università pubbliche, le aziende ospedaliere e le aziende private che erogano un pubblico servizio. Infine, in virtù della recente sentenza del 22 aprile 2004, n. 18941, della sezione VI della Corte di Cassazione Penale, non sono comprese nel novero dei destinatari le ditte individuali, alle quali sarebbe incoerente riconoscere una carenza organizzativa colposa, che è il nucleo della nuova responsabilità.

Ai sensi dell'art. 6, comma 4, sono altresì esclusi gli enti di piccola dimensione- per i quali la norma non fornisce peraltro alcuna indicazione atta a quantificarne la grandezza- che ottengono quindi un trattamento di favore dal legislatore nazionale al fine di spingerli a far propri i principi comunitari di lealtà e probità economica oltreché morali che hanno ispi-

rato l'intervento del legislatore italiano. (cfr. Raccomandazione 2003/361/CE).

Infatti, l'art. 5 imputa all'ente una "culpa" in organizzazione autonoma ed ulteriore rispetto a quella del soggetto autore per i reati commessi, nel suo interesse o a suo vantaggio, da soggetti con cui vi sia un rapporto di immedesimazione organica o di subordinazione.

L'ampliamento della responsabilità mira a coinvolgere nell'applicazione della pena per taluni illeciti penali non solo il patrimonio degli enti, ma anche gli interessi economici dei soci i quali, fino all'entrata in vigore della legge da qua non venivano affatto coinvolti dalle conseguenze della realizzazione di reati eventualmente commessi, a vantaggio della società, dagli amministratori e/o dipendenti.

Il principio della personalità della responsabilità penale infatti lasciava queste figure indenni da qualsiasi conseguenza sanzionatoria, con esclusione dell'eventuale azione per risarcimento del danno, se applicabile³.

Sul piano penale poi, la nuova normativa produce effetti a dir poco dirompenti in quanto né l'ente, né i soci possono dirsi estranei al procedimento penale per reati commessi a vantaggio o nell'interesse dell'ente. Tutto questo determina un interesse di quei soggetti che partecipano alle vicende patrimoniali dell'ente, al controllo della regolarità e della legalità dell'operato sociale.

Superando il principio *societas delinquere non potest*, il D.Lgs. n. 231 ha introdotto nell'ordinamento giuridico italiano un sistema di responsabilità di enti collettivi conseguente a reato, espressamente definita, come detto, responsabilità amministrativa. Quale che sia la natura giuridica di questa responsabilità da reato, certo è che in tutta la normativa è riferita esclusivamente ad enti, termine che ricomprende l'intero arco dei soggetti di diritto metaindividuali. Viene infatti preso in considerazione l'ente collettivo "quale autonomo centro di interessi e di rapporti giuridici, punto di riferimento di precetti di varia natura, e matrice di decisioni e attività di soggetti che operano in nome, per conto o comunque nell'interesse dell'ente". Va detto poi che la responsabilità dell'ente è aggiuntiva e non sostitutiva di quella delle persone fisiche, e resta regolata dal diritto penale comune.

³ Si pensi ai casi diffusi nel settore calcistico dei bilanci in rosso di alcune società professionistiche ottenuti gonfiando il prezzo d'ingaggio dell'atleta o allo scandalo delle false fidejussioni bancarie per ottenere l'iscrizione ai campionati, illeciti che oggi avrebbero conseguenze sanzionatorie di ben altra entità rispetto a quelle irrogate.

3. La responsabilità “da reato” degli enti

In linea con la *ratio* della riforma, l'art. 5 del D.Lgs. 231/2001 dispone che “l'ente è responsabile per i reati commessi nel suo interesse o a suo vantaggio: a) da persone che rivestono funzioni di rappresentanza, di amministrazione o di direzione dell'ente o di una sua unità organizzativa dotata di autonomia finanziaria e funzionale nonché da persone che esercitano, anche di fatto, la gestione e il controllo dello stesso; b) da persone sottoposte alla direzione o alla vigilanza di uno dei soggetti di cui alla lettera a)”. Del fatto di reato risponde personalmente e non solidalmente, anche la persona giuridica per “colpa d'impresa” o per colposa disfunzione organizzativa. Quanto ai soggetti legati alla società da rapporti di subordinazione, rientrano in questa categoria, e quindi soggetti alla legge, anche gli agenti, i distributori, i concessionari di vendita e tutti i collaboratori occasionali ed indipendenti che sono posti, in forza di un atto negoziale, sotto il potere di direzione e di vigilanza dell'ente.

Secondo alcuni, quella introdotta dal D.Lgs. 231 è una materia “eversiva”, in quanto, da un lato, segnerebbe il superamento del noto brocardo *societas delinquere non potest* – in base al quale solamente le persone fisiche possono commettere reati e, conseguentemente, essere destinatari di sanzioni penali – e, dall'altro, introdurrebbe una forma di responsabilità per fatto-reato altrui.

È senz'altro vero che, in base ai principi generali dell'ordinamento giuridico italiano, le norme penali incriminatrici e sanzionatorie sono destinate esclusivamente alle persone fisiche; tuttavia, anche dopo il D.Lgs. n. 231, saranno solo ed esclusivamente le persone fisiche a commettere delitti e contravvenzioni, subendone le conseguenze penali, mentre gli enti incorreranno – come accade già in altre discipline (antitrust, privacy, etc.)- in sanzioni amministrative.

Quella ascritta agli enti dal citato decreto è, infatti, una forma, per quanto sui generis la si voglia considerare, di responsabilità connessa sì ad un reato consumato da una persona fisica, ma pur sempre derivante da un illecito amministrativo commesso dai medesimi soggetti metaindividui destinatari della normativa.

In altri termini, la responsabilità delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica è legata alla responsabilità penale della persona fisica, incardinata nell'organizzazione dell'ente, che ha agito nell'interesse o nel vantaggio di quest'ultimo, ma è, comunque, costruita come una autonoma responsabilità amministrativa per fatto proprio.

Per quanto attiene alla circostanza che si tratta di una responsabilità per fatto proprio, questa appare evidente se si tiene conto che quella disciplinata dal D.Lgs. n. 231 è una fattispecie a struttura complessa: da un lato vi è la commissione dell'illecito penale da parte della persona fisica e, dall'altro, vi è la colpa organizzativa della persona giuridica, che non ha negligenzemente predisposto gli idonei meccanismi penalpreventivi di cui agli artt. 6 e 7 del decreto.

Il reato commesso dalle persone fisiche rappresenta, in altri termini, non già la causa della responsabilità della persona giuridica, bensì un semplice presupposto che discende dalla *culpa in istituendo*, vera origine della responsabilità per l'ente e direttamente ascrivibile ad esso.

In conclusione, quella disciplinata dal D.Lgs. n. 231 è una responsabilità amministrativa per fatto proprio, collegata alla commissione di un illecito penale, ma ascrivibile ad una negligenza organizzativa del soggetto metaindividuale. Non si tratta altro che di un aspetto particolare di ciò che viene definito "rischio di organizzazione". A seguito della disciplina introdotta dal decreto in oggetto, il rischio di impresa si estende, pertanto, sino a comprendere, fra le altre voci, anche la commissione di reati da parte di soggetti incardinati nell'organizzazione dell'ente.

Alla linearità della legge si contrappongono non pochi elementi di incoerenza che impediscono una precisa identificazione della natura della responsabilità. Sul punto la dottrina si è divisa in due: da un lato, vi sono i sostenitori della natura penale, dall'altro, quelli che invece la ritengono amministrativa, tra i quali si colloca la scrivente. La soluzione proposta dalla Commissione Ministeriale nella relazione accompagnatoria è sintomatica della complessità della questione, in quanto descrive la responsabilità in oggetto come *tertium genus*, ossia un diverso tipo di responsabilità, non completamente riconducibile né a quella penale né a quella amministrativa. Infatti, nonostante la titolazione, l'art. 2, rubricato "Principio di legalità", e l'art. 3, "Successione di leggi nel tempo", fanno sorgere più di un legittimo sospetto circa il reale carattere penale della responsabilità oggetto della legge in esame. Questo anche se il Capo III, all'art. 34, rimanda esplicitamente al codice di procedura penale, e attribuisce all'art. 36, la competenza della cognizione della causa al giudice penale.

Spetta poi alla giurisprudenza determinare l'intensità del potere di direzione e vigilanza idoneo a far scattare il criterio di imputazione della responsabilità e in tale interpretazione sarà fondamentale la *ratio legis*, con l'intenzione di evitare attraverso sistemi di deleghe esterne, prassi elusive del sistema di controllo.

In linea generale può dirsi che si tratta di benefici derivanti all'impresa dall'attività illegale, nel caso del vantaggio, da interessi come beneficio patrimonialmente valutabile, nel caso dell'interesse, come beneficio latamente inteso. Come si legge nella Relazione ministeriale al D.Lgs. n. 231, l'interesse dell'ente caratterizza in senso marcatamente soggettivo la condotta delittuosa della persona fisica e si accontenta di una verifica ex ante; mentre per il vantaggio, questo può essere tratto dall'ente anche se la persona fisica non abbia agito nell'interesse dell'ente medesimo e si fonda su una verifica ex post.

4. La definizione dei reati e le sanzioni

I reati di cui si parla costituiscono dei reati-presupposto previsti dagli artt. 24, 25, 25-bis e 25-ter del D.Lgs. n. 231/2001, come modificato dall'art. 3 del D.Lgs. 11 aprile 2002, n. 61.

Le azioni di rilievo devono essere poste in essere (art. 5) da:

- persone che rivestono funzioni di rappresentanza, amministrazione o direzione dell'ente o di una sua unità organizzativa dotata di autonomia finanziaria e funzionale;
- persone che esercitano, anche di fatto, la gestione ed il controllo dell'ente o di una sua unità organizzativa autonoma (il c.d. amministratore di fatto);
- persone sottoposte alla direzione o alla vigilanza di uno dei soggetti di cui ai punti precedenti.

L'ente, invece, non risponde se le persone che ricoprono incarichi "apicali" ovvero soggette "all'altrui direzione", hanno agito nell'interesse esclusivo proprio o di terzi.

Per quanto riguarda i reati commessi dai soggetti sopra indicati, e la conseguente responsabilità amministrativa dell'ente, si individua, nella lettura della norma, una duplice situazione:

- inversione dell'onere della prova, nel caso di reati commessi dai soggetti in posizione apicale: è l'ente a dover dimostrare di non essere responsabile e di essersi attenuto agli obblighi sanciti dall'art. 6 del D.Lgs. in esame. Tale inversione dell'onere della prova è giustificato dal fatto che il legislatore presume che i soggetti "apicali" meglio conoscano la strategia aziendale. Va anche detto che se si tratta, come in questo caso, di persona legittimata secondo la struttura statutaria a rappresentare la volontà dell'ente; sembra evidente che per effetto del rapporto di

immedesimazione organica tra persona fisica e persona giuridica, la volontà dolosa dell'individuo è al tempo stesso volontà dell'ente;

– onere della prova a carico dell'Autorità Giudiziaria, nel caso di reati commessi da soggetti dipendenti: è l'accusa a dover dimostrare la cd. "colpa di organizzazione", ovvero l'inosservanza degli obblighi di direzione o vigilanza che ha reso possibile la commissione del reato ovvero l'inefficacia del modello di organizzazione, gestione e controllo, secondo quanto disciplinato dall'art. 7 del D.Lgs. n. 231.

Principio fondamentale, introdotto dall'art. 8 del decreto, è quello dell'autonomia della responsabilità dell'ente.

Dispone, infatti il legislatore, che la responsabilità amministrativa sussiste in capo all'ente anche nel caso in cui:

- l'autore del reato non è stato identificato o non è imputabile;
- il reato si estingue per una causa diversa dall'amnistia (art. 8, comma 2).

È quindi di chiara evidenza che in capo all'ente gravi un titolo autonomo di responsabilità, ancorché necessitante di un reato-presupposto. Sul punto, la relazione ministeriale così si esprime: "Se...il meccanismo punitivo è stato congegnato in modo tale da rendere le vicende (processuali) delle persone fisiche e quelle dell'ente tra loro strettamente correlate (il *simultaneus processus* risponde non soltanto ad esigenze di economia, ma anche alla necessità di far fronte alla complessità dell'accertamento), ciò non toglie che in talune ipotesi, l'inscindibilità tra le due possa venir meno".

Come abbiamo appena evidenziato, una delle cause di scindibilità tra procedimento penale relativo al reato-presupposto e procedimento per responsabilità amministrativa, è rappresentata proprio dalla mancata identificazione o non imputabilità dell'autore materiale del reato.

Sul punto si ricorda, peraltro, che – secondo la regola generale – la competenza a conoscere gli illeciti amministrativi dell'ente appartiene al giudice penale competente per i reati-presupposto (art. 36, comma 1), e che, nell'ambito del procedimento di accertamento dell'illecito amministrativo in esame, si osservano le disposizioni processuali collegate ai reati-presupposto (art. 36, comma 2). Ancora, il procedimento per l'illecito amministrativo dell'ente è riunito al procedimento penale instaurato nei confronti dell'autore del reato-presupposto (art 37 D.Lgs. n. 231/2001).

In deroga ai principi generali, l'art. 8 del D.Lgs. n. 231/01 sancisce l'autonomia del procedimento per responsabilità amministrativa anche nel caso di autore del reato non identificato o non imputabile.

Sul punto, nella relazione ministeriale si legge che nel caso di reato

commesso da autore non identificato ci si trova di fronte ad un reato completo di tutti i suoi elementi e giudizialmente accertato, sebbene il reo non risulti punibile. Ancora, secondo la medesima relazione, in tale circostanza non vi sarebbe stata alcuna ragione di escludere la responsabilità dell'ente in quanto la mancata identificazione della persona fisica che ha commesso il reato è un fenomeno tipico nell'ambito della responsabilità d'impresa, anzi esso rientra proprio nel novero delle ipotesi in relazione alle quali più forte si avvertiva l'esigenza di sancire la responsabilità in esame.

Di conseguenza, in tutte quelle ipotesi in cui, causa la complessità dell'assetto organizzativo interno, non sia possibile ricondurre la responsabilità penale in capo ad uno specifico soggetto, e venga comunque accertata la commissione di un delitto, l'ente ne dovrà rispondere sul piano amministrativo, a condizione che sia ad esso imputabile una colpa organizzativa consistente nella mancata adozione ovvero nel carente funzionamento del modello di organizzazione, gestione e controllo.

Pur se sul piano strettamente nozionistico tale assunto ha una sua ragione, non è però totalmente condivisibile per i seguenti motivi.

Come ricordato, in diversi passaggi della relazione ministeriale, anche nel caso di responsabilità ex D.Lgs. n. 231/01 si applica l'art. 27 Cost. secondo cui la responsabilità penale è personale. Inoltre, ai fini della responsabilità oggetto del presente studio, il reato dovrà essere, oltre che espressione della strategia aziendale ovvero derivante da colpa organizzativa, collegabile all'ente sul piano oggettivo, nei già ricordati termini di interesse e/o vantaggio. E certamente, come peraltro evidenziato da autorevole dottrina⁴, se già non risulta agevole dimostrare l'intenzione dell'agente di operare nell'interesse o a vantaggio dell'ente, ancor meno agevole risulterà poter dimostrare questa *voluntas* nel caso in cui l'agente sia sconosciuto.

Peraltro si deve anche ricordare che la responsabilità dell'ente è esclusa qualora gli autori abbiano agito nell'interesse esclusivo proprio o di terzi. Ma come si potrebbe dimostrare questo interesse esclusivo se l'autore non viene identificato? Va ricordato, infatti, che l'interesse – riguardante la volontà/proposito dell'autore materiale del reato – deve essere valutato ex ante.

Tale aspetto ha ripercussioni anche nelle ipotesi di riduzione della

⁴ U. NANNUCCI, *Responsabilità delle società-D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, in *Il fisco*, n. 9/2003.

sanzione pecuniaria: la sanzione pecuniaria è ridotta qualora l'autore del reato abbia commesso il fatto nel prevalente interesse proprio o di terzi e l'ente non ne ha ricavato alcun vantaggio o, quantomeno, un vantaggio minimo. In questa ipotesi sono necessarie due condizioni contestuali, la seconda delle quali (il vantaggio minimo o nullo) è facilmente dimostrabile, in quanto abbisogna di una mera valutazione ex post per quantificare in concreto il risultato della condotta. Ma come si dimostra il prevalente interesse dell'autore o di terzi se l'autore resta ignoto?

Altro aspetto da sottolineare è rappresentato dall'art. 5 del D.Lgs. n. 231, il quale individua chiaramente i soggetti attivi dai quali possa scaturire la responsabilità amministrativa degli enti, assimilando tale responsabilità alla figura dei c.d. "reati propri". Resta oltremodo difficile comprendere, dunque, come possa ravvisarsi responsabilità in capo all'ente in caso di mancata identificazione dell'autore materiale del reato che costituisce antecedente necessario per l'insorgenza della suddetta responsabilità amministrativa. E difatti la nuova forma di responsabilità degli enti presuppone la sussistenza di un legame funzionale che ricollegli l'autore materiale del reato alla struttura organizzativa dell'ente di appartenenza. Né si può comprendere come si possa prescindere dall'individuazione dell'autore materiale del reato laddove l'art. 5 del provvedimento richiede una valutazione ex ante dell'interesse che ha mosso l'autore, necessaria per la configurabilità di responsabilità in capo all'ente, né l'art. 12, che individua tra le cause di riduzione della sanzione pecuniaria il fatto che l'autore abbia commesso l'illecito nel prevalente interesse proprio o di terzi.

In conclusione, la mancata individuazione dell'autore del reato comporterebbe la mancanza dei presupposti necessari per la sussistenza della responsabilità dell'ente e per la qualificazione della sanzione⁵.

Altra ipotesi di responsabilità autonoma dell'ente prevista dall'art. 8, lett. b) del decreto si verifica nel caso di estinzione del reato, in capo all'autore, per cause diverse dall'amnistia. (art. 150 ss. c.p.). Di contro, l'art. 60 stabilisce che non può procedersi ad alcuna contestazione nel caso in cui il reato-presupposto sia estinto per prescrizione. Come si raccordano queste due norme, in apparenza contraddittorie? Secondo parte della dottrina, l'art. 60 vieta la contestazione a prescrizione avvenuta,

⁵ Cfr. F. CHIRICO, *Le indagini finalizzate all'accertamento della responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, in "Fiscooggi.it" giornale telematico dell'Agenzie delle Entrate, 2003.

mentre il procedimento per l'illecito si mantiene in vita se, dopo la contestazione, si estingue il reato per causa diversa dall'amnistia⁶.

Altro punto che richiede una riflessione è rappresentato dall'art. 37, che disciplina i casi di improcedibilità. Secondo quanto stabilito dal legislatore, non si procede all'accertamento dell'illecito amministrativo qualora l'azione penale nei confronti dell'autore del reato non possa essere iniziata o proseguita per la mancanza di una condizione di procedibilità.

Le condizioni di procedibilità sono disciplinate dal libro V, titolo III del codice di procedura penale, in ottemperanza al dettato dell'art. 34 secondo cui per il procedimento relativo agli illeciti amministrativi dipendenti da reato, si osservano le norme, in quanto compatibili, del codice di procedura penale.

Tra le condizioni di improcedibilità viene individuata anche la remissione di querela, prevista dall'art. 34 c.p.c. L'istituto della remissione di querela viene anche disciplinato dall'art. 152 c.p., secondo cui "estingue il reato". Ma il D.Lgs. 231/01 non stabilisce l'autonoma responsabilità dell'ente nel caso di estinzione del reato per causa diversa dall'amnistia? In caso di risposta positiva, come si conciliano queste due disposizioni (artt. 5 e 37), tra loro contraddittorie?

5. Il D.Lgs. n. 231/2001 e riforma dei reati societari. Proposte di sistemi organizzativi interni

Con l'emanazione del D.Lgs n. 61/2002, si prevede l'inserimento nel D.Lgs. n. 231/2001 dell'art. 25-ter (Reati societari), che introduce specifiche sanzioni a carico dell'ente "*in relazione a reati in materia societaria previsti dal codice civile, se commessi nell'interesse della società da amministratori, direttori generali, liquidatori o da persone sottoposte alla loro vigilanza, qualora il fatto non si sarebbe realizzato se essi avessero vigilato in conformità degli obblighi inerenti alla loro carica*".

Ancorché il testo di tale articolo non menzioni esplicitamente i due elementi che caratterizzano il D.Lgs. n. 231/2001 – il "Modello di organizzazione, gestione e controllo" e l'"Organismo di vigilanza" – il riferimento ad essi può ritenersi implicito per effetto dell'inquadramento della norma nella disciplina citata. Inoltre, anche a prescindere da un'espressa previsione normativa, la loro predisposizione, oltre ad assumere in sede

⁶ Cfr. U. NANNUCCI, *op. cit.*

processuale un'importante valenza probatoria della volontà dell'ente di eliminare i difetti di organizzazione che possano facilitare la commissione di determinati illeciti, può effettivamente assicurare un'accresciuta trasparenza delle procedure e dei processi interni all'impresa e, quindi, maggiori possibilità di controllo dell'operato del *management*.

Per meglio chiarire lo spirito sotteso alla norma ed in favore dell'interpretazione sopra sostenuta può essere utile riportare la seguente precisazione contenuta negli atti parlamentari relativi al decreto n. 61: *“Appare positivo, ai fini preventivi, che i soci sappiano che almeno parte del loro investimento può essere eroso dalla condotta illecita dei manager, stimolando così l'attività di controllo; ma lo stesso circolo virtuoso, può riferirsi anche alla struttura cui è affidata la gestione, che dovrebbe essere sollecitata ad intraprendere le azioni necessarie per evitare che si creino condizioni favorevoli alla commissione di reati”*. Viene ancora evidenziato che *“questa pressione sui vertici della società giustifica anche la previsione di una responsabilità in capo alla società nei casi in cui il reato sia stato commesso da soggetti non apicali, ma avrebbe potuto essere impedito da un'adeguata e doverosa vigilanza dei soggetti sovraordinati”*. I lavori parlamentari sottolineano infine il principio secondo il quale è comunque il giudice del fatto di reato che *“conoscendo l'intera vicenda, può meglio di altri apprezzare l'efficacia preventiva di quanto la società si propone di attuare, allo scopo di evitare gli illeciti societari da tale normativa”*.

Dei reati, come detto, si occupa sia l'art. 25 bis del D.lgs. 8 giugno 2001, n. 231 inserito ex art. 6 del D.L. 350/2001, convertito con modificazioni nella Legge 409/2001, che il D.Lgs. 11 aprile 2002, n. 61 in tema di disciplina degli illeciti penali ed amministrativi riguardanti le società commerciali, ed anche la Legge 11 agosto 2003, n. 228. Tra i reati previsti nell'art. 25 quinquies, introdotto dalla legge 11 agosto 2003, n. 228, recante *“Misure contro la tratta delle persone”*, si sono introdotti delitti contro la personalità individuale, fattispecie che può in divenire avere sviluppi considerevoli.

Le ipotesi di ampliamento dell'elenco delle fattispecie di reato rientranti nell'applicazione di questa disciplina, trova attuazione nei reati in materia di tutela dei beni ambientali e culturali, degli infortuni sul lavoro, di tutela della pubblica incolumità.

Tutto ciò farà sì che, quando sarà commesso uno dei reati considerati, nell'interesse dell'impresa, se non sarà stato preventivamente posto in essere un *“modello”* adeguato a prevenirli con ragionevole certezza e non sarà stato istituito e reso operativo l'organismo di vigilanza, sulla società

si abatteranno le sanzioni pecuniarie specificamente previste dal citato art. 25-ter, sanzioni che possono essere particolarmente pesanti.

Va detto che la responsabilità patrimoniale degli enti è autonoma e svincolata dalle vicende punitive dell'autore del reato. L'ente risponde infatti con tutto il suo patrimonio o fondo comune anche se l'autore del reato non è stato identificato o non è imputabile o il reato si estingue per una causa diversa dall'amnistia. L'ente sarà punibile anche per i reati tentati.

Quanto al tipo di sanzione, essa può consistere in una pena pecuniaria e interdittiva.

Per la commisurazione della sanzione pecuniaria è previsto un sistema "per quote", introdotto dal decreto, volto a rendere trasparente il criterio seguito dal giudice e la valutazione data a ciascuno dei predetti elementi. Tale sistema va da un minimo di 100 quote a un massimo di 1000, mentre l'importo di ogni quota va da un minimo di € 258.00 ad un massimo di € 1.549.00 (art. 10 D.Lgs n. 231/2001). Di conseguenza la sanzione non può essere inferiore a € 25.822.00, né superiore a € 1.549.370.00.

Le sanzioni interdittive, una o più, sono inoltre previste in aggiunta alle pecuniarie e prevedono: interdizione dall'esercizio dell'attività; sospensione o revoca delle autorizzazioni, licenze o concessioni funzionali alla commissione dell'illecito, divieto di contrarre con la pubblica amministrazione, salvo che per ottenere le prestazioni di un pubblico servizio; esclusione da agevolazioni, finanziamenti, contributi o sussidi ed eventualmente revoca di quelli già concessi; divieto di pubblicizzare beni o servizi. Queste ultime in particolare sarebbero di evidente gravità per gli enti sportivi in quanto comporterebbe il venire meno di alcune delle fonti di finanziamento più cospicue come i contratti di sponsorizzazione, di merchandising, i contratti di abbinamento nonché l'esclusione dai finanziamenti agevolati per l'impiantistica sportiva del Coni, delle regioni e dell'Istituto per il credito sportivo, come avremo modo di trattare nel proseguo del lavoro (Parte 2).

Le misure interdittive sopra dette possono essere applicate anche in via cautelare (artt. 45 D.Lgs. 231/2001 e 291 c.p.p.). Ciò si verifica quando l'ente ha tratto dal reato un profitto rilevante ed il reato è stato commesso da soggetti in posizione apicale ovvero sottoposti all'altrui direzione e se, in questo caso, la commissione del reato è stata determinata da gravi carenze organizzative.

Il provvedimento è immediatamente esecutivo (art. 14 d.lgs. cit.) e può prevedere una durata anche di un anno (artt. 53 e 54).

La disciplina risulta dunque particolarmente gravosa atteso che l'irrogazione di una misura interdittiva è potenzialmente in grado di provocare una paralisi della società e conseguenti danni di non poco momento. Ci si potrebbe dunque trovare nella necessità di cercare la più rapida conclusione del procedimento, rinunciando a far valere i propri diritti e a difendersi, al solo scopo di recuperare la possibilità di svolgere l'attività propria dell'ente.

Non è detto che l'ente debba sempre e comunque rispondere anch'esso della commissione del reato. È stato ritenuto opportuno consentire la dimostrazione della propria estraneità rispetto al reato in via preventiva. A tal fine viene richiesta l'adozione di modelli comportamentali specificamente calibrati sul rischio-reato e cioè volti ad impedire, attraverso la fissazione di regole di condotta, la commissione di determinati reati. Requisito indispensabile perché dall'adozione del modello derivi l'esenzione da responsabilità dell'ente è che esso venga poi efficacemente attuato.

In altri termini, la specifica colpevolezza dell'ente si configurerà quando il reato commesso da un suo organo o sottoposto rientra in una decisione imprenditoriale ovvero quando esso è conseguenza del fatto che l'ente medesimo non si è dotato di un modello di organizzazione idoneo a prevenire reati del tipo di quello verificatosi o ancora che vi è stata al riguardo omessa o insufficiente vigilanza da parte degli organismi dotati di potere di controllo, c.d. *Compliance Officer*⁷.

L'opportunità offerta dalla normativa e dal previsto sistema d'integrità aziendale serve non come mero scudo formale per proteggersi dalle sanzioni pecuniarie ed interdittive previste, ma come un reale progetto di assunzione di responsabilità da parte delle imprese volto a migliorare l'integrazione delle imprese stesse nella società, nonché la loro immagine pubblica.

Da ciò nasce dunque la duplice esigenza di: *a)* approntare specifiche misure organizzative e procedurali atte a fornire ragionevole garanzia di prevenzione di questa tipologia di reati; *b)* precisare i compiti principali dell'Organismo di vigilanza per assicurare l'effettivo, efficace, efficiente e continuo funzionamento del modello stesso.

L'efficace attuazione del modello richiede, inoltre, una verifica periodica e l'eventuale modifica dello stesso qualora emergano significative

⁷ Cfr: G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto penale. Parte Generale*, Zanichelli, quarta edizione.

violazioni delle prescrizioni in esso contenute, ovvero quando intervengano mutamenti nell'organizzazione o nell'attività dell'ente. Per garantire l'idoneità del modello è, quindi, necessario un continuo monitoraggio delle aree e dei settori a rischio.

Il contenuto del modello organizzativo può essere sostanzialmente suddiviso in tre capitoli:

- a) individuazione delle attività dell'ente che risultano potenzialmente a rischio commissione reati e predisposizione di strutture di monitoraggio delle attività a rischio;
- b) codice etico;
- c) sistema disciplinare.

L'adozione di principi etici rilevanti ai fini della prevenzione dei reati ex D.Lgs. n. 231/2001 costituisce un elemento essenziale del sistema di controllo preventivo. In termini generali, il codice etico è un documento ufficiale che contiene l'insieme dei diritti, dei doveri e delle responsabilità degli esponenti aziendali. Lo stesso deve essere strutturato, nelle sue linee essenziali, in modo tale che vengano garantiti i seguenti principi: il rispetto di leggi e regolamenti vigenti in tutti i paesi in cui l'ente opera; ogni operazione e transazione deve essere correttamente registrata, autorizzata, verificabile, legittima, coerente e congrua; rapporti di correttezza con gli interlocutori dell'ente: Pubblica Amministrazione, pubblici dipendenti e nel caso di ente concessionario di pubblico servizio, interlocutori commerciali privati.

In definitiva, vanno individuate e dissuase quelle condotte penalmente rilevanti che possono arrecare un vantaggio patrimoniale all'ente. L'inservanza del codice e dei modelli organizzativi è sanzionabile in via disciplinare. Infatti, punto qualificante nella costruzione del modello, è costituito dalla previsione di un adeguato sistema sanzionatorio. Va sottolineato che la tipologia delle sanzioni irrogabili non può essere diversa da quella prevista dagli strumenti di contrattazione collettiva e rispettosa dell'art. 7 dello Statuto dei lavoratori. La sanzione disciplinare è autonoma rispetto alla sanzione penale ed è caratterizzata dai principi di tempestività ed immediatezza.

Condizione necessaria per l'esonero di responsabilità è poi l'istituzione di un organismo di vigilanza che deve essere costituito all'interno dell'ente e deve essere caratterizzato dai requisiti di professionalità, autonomia ed indipendenza, continuità di azione. Solo per gli enti di piccola dimensione di cui all'art. 6, comma 4 della norma in questione, è consentito eccezionalmente all'organo amministrativo di ricoprire il ruolo di organo di vigilanza. Come innanzi detto la norma non chiarisce cosa debba

intendersi per “enti di piccole dimensioni”, ma sembra possibile pensare che il riferimento sia a livelli dimensionali ridotti, in cui vi sia coincidenza necessaria tra direzione e proprietà, oltre ad un ristretto numero di dipendenti. Al contrario, per gli enti di dimensione medio grande è perfettamente coincidente la figura dell’organo di vigilanza voluto dal decreto 231 con gli organi di controllo introdotti con i nuovi sistemi di governance dalla recente riforma societaria, come ad esempio il consiglio di sorveglianza ed il comitato di controllo.

La differenziazione sopra indicata ha rilevanza nel settore sportivo ove coesistono una pluralità di enti di varia dimensione, dotati o meno di personalità giuridica, di tipo associativo (associazioni dilettantistiche, associazioni con personalità giuridica privata) o societario (spa o srl, nel settore professionistico), Enti morali ed altro.

In conclusione si deve ribadire l’importanza della diffusione e del radicamento nelle imprese di una nuova cultura del controllo, della legalità e delle regolarità volta all’ottimizzazione delle risorse. Tale convinzione è avvalorata anche dai principi di *Corporate Governance*, dai quali si ricava che il sistema di governance di una società è l’insieme di criteri e di strumenti necessari ad assicurare nel lungo periodo creazione di valore, efficacia strategica ed efficienza gestionale ad una organizzazione che svolge attività commerciale, come scopo tipico o solo strumentale come può essere nel settore sportivo, che opera nel pieno rispetto delle regole, il cui funzionamento è incentrato sul concetto di “gestione del rischio” e su valori quali etica, integrità e trasparenza ⁸.

⁸ Già da qualche anno il legislatore comunitario (Commissione, Consiglio e Parlamento) sta elaborando una legge che regolamenti i contratti commerciali cui i paesi aderenti dovranno uniformarsi (Common Frame of Reference).

SILVANA BIANCHI

AUTONOMIA FINANZIARIA DEGLI ENTI LOCALI

1. Autonomia e poteri impositivi degli enti locali prima della riforma del Titolo V della Costituzione

L'autonomia impositiva degli enti locali non nasce – è bene premetterlo – con la riforma del titolo V della Costituzione; ci si rende conto di ciò ove si scenda ad elencare, sinteticamente, i principali provvedimenti che, prima della riforma costituzionale si sono rivolti a valorizzare e a favorire i poteri impositivi delle regioni, delle province, dei comuni.

L'autonomia impositiva degli enti locali si rinviene nella l. 8.6.1990, n. 142, recante “l'Ordinamento delle autonomie locali”. In essa si prevede che “ai comuni e alle province la legge riconosce, nell'ambito della finanza pubblica, autonomia finanziaria fondata su certezza di risorse proprie e trasferite” (art. 54, 2° co., l. n. 142/1990). Ed ancora: “la legge assicura, altresì, agli enti locali potestà impositiva autonoma nel campo delle imposte, delle tasse e delle tariffe, con conseguente adeguamento della legislazione tributaria vigente” (art. 54, 3° co., l. n. 142/1990).

Si prevede, inoltre, che la finanza dei comuni e delle province sia costituita da: (a) imposte proprie; (b) addizionali e compartecipazioni ad imposte erariali o regionali; (c) tasse e diritti per servizi pubblici; (d) trasferimenti erariali; (e) trasferimenti regionali; (f) altre entrate proprie, anche di natura patrimoniale; (g) risorse per investimenti; (h) altre entrate (art. 54, 4° co., l. n. 142/1990).

L'autonomia finanziaria e la potestà impositiva autonoma degli enti locali costituiscono, dunque, l'oggetto di una riserva di legge. È altresì riservato alla legge dello Stato l'ordinamento finanziario degli enti locali (art. 55. 1° co., l. n. 142/1990); nell'ambito di un quadro così delineato spettava ai comuni e alle province deliberare, entro la fine dell'anno, il bilancio di previsione per l'esercizio successivo, osservando i principi di

unità, annualità, universalità ed integrità, veridicità, pareggio finanziario e pubblicità (art. 55, 2° co., l. n. 142/1990).

Nell'ottica del rafforzamento della potestà impositiva locale si colloca l'introduzione dell'Ici, prevista dal d.lgs. 30.12.1992 n. 504, su cui ci si soffermerà tra breve; già da ora, comunque, va rilevato come l'autonomia impositiva dei comuni si afferma attraverso la previsione, dal 1994, della destinazione ai bilanci comunali dei gettiti di tale imposta.

Pur senza mettere mano a principi fondamentali di finanza pubblica, il d.lgs. 15.11.1993, n. 507 reca una disciplina di revisione e di armonizzazione "dell'imposta comunale sulla pubblicità e del diritto sulle pubbliche affissioni, della tassa per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche dei comuni e delle province nonché della tassa per lo smaltimento dei rifiuti dei solidi urbani".

Gli enti locali erano tenuti ad approvare il regolamento per l'applicazione della tassa per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche; ciò al fine di disciplinare i criteri di applicazione della tassa secondo le disposizioni contenute nella stessa legge, nonché le modalità per la richiesta, il rilascio e la revoca delle concessioni e delle autorizzazioni (art. 40, 1° e 2° co., d.lgs. n. 507/1993; sull'abrogazione delle tasse per le occupazione di spazi e aree pubbliche cfr. l'art. 51 del d.lgs. n. 446/1997¹ su cui *infra*). È la legge, comunque, che individua i criteri di determinazione della tassa, suddividendo altresì i comuni per classi, in base al numero di abitanti (cfr. in particolare, art. 47 e art. 43, d.lgs. n. 507/1993).

Anche per la tassa per lo smaltimento dei rifiuti solidi urbani la legge individua i criteri di commisurazione e di determinazione delle tariffe (art. 65, d.lgs. n. 507/1993); le riduzioni tariffarie per "particolari condizioni d'uso", disposte dai comuni, debbono sottostare a criteri determinati dal legislatore (art. 55, d.lgs. n. 507/1993).

Una potestà regolamentare generale delle province e dei comuni è stata prevista, come tra breve si ricorderà, dal d.lgs. 15.12.1997, n. 446, recante norme sulla "istituzione dell'imposta regionale sulle attività produttive, revisione degli scaglioni, delle aliquote e delle detrazioni dell'Ir-

¹ La tassa per l'occupazione di spazi e aree pubbliche, inizialmente abrogata (a partire dal 1°1.1999, dall'art. 51, 2° co., lett. a, del d.lgs. n. 446/1997, a sua volta attuazione dell'art. 3, 143° co., lett. e, n. 2 della l. n. 662/1996), è stata ripristinata con l'art. 31, 14° co. della l. 23.12.1998, n. 448.

pef e istituzione di una addizionale regionale a tale imposta, nonché riordino della disciplina dei tributi locali". In base a tale disciplina le province ed i comuni disciplinano con regolamento le proprie entrate, anche tributarie, salvo per quanto attiene alla individuazione e definizione delle fattispecie imponibili, dei soggetti passivi e della aliquota massima dei singoli tributi.

Il potere impositivo degli enti locali, dunque, può essere esercitato nel quadro della legislazione nazionale, che ha assunto un ruolo essenziale nella determinazione dei presupposti applicativi e delle aliquote impositive.

È altresì previsto che i regolamenti siano informati a determinati criteri (art. 52, 5° co., d.lgs. n. 446/1997) e che gli stessi siano inviati al Ministero delle Finanze, al quale è riservato un potere di impugnazione agli organi di giustizia amministrativa per vizi di legittimità (art. 52, 4° co., d.lgs. n. 446/1997).

Fra le norme più rilevanti del provvedimento in esame mette conto ricordare il potere regolamentare dei comuni in materia di imposta comunale sugli immobili, secondo i criteri indicati dalla stessa legge (art. 59, d.lgs. n. 446/1997)² nonché l'attribuzione alle province del gettito di imposta sulle assicurazioni contro la responsabilità civile derivante dalla circolazione dei veicoli a motore (art. 60, d.lgs. n. 446/1997).

Il d.lgs. 28.9.1998, n. 360 è dedicato all'istituzione di una addizionale comunale all'IRPEF, a norma dell'art. 48, 10° co., della l. 27.12.1997, n. 449, come modificato dall'art. 1, 10° co., della l. 16.6.1998, n. 191". Si prevede, in particolare, che i comuni possano deliberare l'aliquota di compartecipazione – determinata dal ministero -, pur non potendo la variazione eccedere la percentuale prevista legislativamente (art. 1, 3° co., d.lgs. n. 360/1998).

Quanto alla ripartizione tra le province ed i comuni delle somme versate a titolo addizionale, si prevede che essa sia effettuata dal Ministero dell'interno, a titolo di acconto sull'intero importo delle somme versate

² Alcune perplessità, per la disparità che era destinata a generare tra i contribuenti, aveva suscitato la norma che consente ai comuni di fissare a piacimento in materia di ICI, pur sempre nei limiti del 31 dicembre del quinto anno successivo a quello cui si riferisce l'imposizione, il termine di decadenza per la notifica dell'avviso di accertamento (art. 59, 1° co., lett. l, n. 3. d.lgs. n. 446/1997). Cfr., in materia, L. TOSI, *La finanza locale*, in *Digesto, Sez. Civile Sez. Comm*, Torino, Vol. VI, 292 ss.

entro lo stesso anno in cui è effettuato il versamento, sulla base dei dati forniti dal Ministero delle finanze (art. 1, 7° co., d.lgs. n. 360/1998).

Nel solco dell'affermazione dell'autonomia impositiva si pone, poi, la l. 3.8.1999, n. 265, che detta "disposizioni in materia di autonomia e ordinamento degli enti locali, nonché modifiche alla l. 8.6.1990, n. 142" (cfr. anche il d.lgs. n. 267/2000, su cui *infra*, che ha abrogato la maggior parte delle norme contenute nella menzionata legge).

La l. 13.5.1999 133, recante "Disposizioni in materia di perequazione, razionalizzazione e federalismo fiscale", va ricordata per alcuni principi guida che detta nella previsione dell'adozione dei successivi provvedimenti (art. 10 l. n. 133/1999).

Il Governo era infatti delegato ad emanare, entro nove mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, uno o più decreti legislativi aventi per oggetto il finanziamento delle regioni a statuto ordinario e l'adozione di meccanismi perequativi interregionali, in base, fra gli altri, ai principi e criteri direttivi:

- abolizione dei vigenti trasferimenti erariali a favore delle regioni a statuto ordinario, ad esclusione di quelli destinati a finanziare interventi nel settore delle calamità naturali, nonché di quelli a specifica destinazione per i quali sussista un rilevante interesse nazionale;

- sostituzione dei trasferimenti di cui al punto precedente e di quelli connessi al conferimento di funzioni alle regioni di cui al capo I della legge 15 marzo 1997, n. 59, mediante un aumento dell'aliquota di compartecipazione dell'addizionale regionale all'IRPEF, con riduzione delle aliquote erariali in modo tale da mantenere il gettito complessivo dell'IRPEF inalterato. Aumento dell'aliquota della compartecipazione all'accisa sulla benzina, la quale non può comunque essere superiore a 450 lire al litro; istituzione di una compartecipazione all'IVA, in misura non inferiore al 20 per cento del gettito IVA complessivo;

- determinazione delle esatte misure delle aliquote indicate in precedenza in modo tale da assicurare, tenuto conto della regolazione delle quote riversate allo Stato ai sensi dell'articolo 26, comma 2, del decreto legislativo 15 dicembre 1997, n. 446, la copertura complessiva dei trasferimenti aboliti;

- previsione di meccanismi perequativi in funzione della capacità fiscale relativa ai principali tributi e compartecipazioni a tributi erariali, nonché della capacità di recupero dell'evasione fiscale e dei fabbisogni sanitari;

- previsione di istituzione di un fondo perequativo nazionale finanziato attingendo alla compartecipazione all’IVA, ed eventualmente destinando a questa finalizzazione anche quota parte dell’aliquota della compartecipazione all’accisa sulla benzina;
- revisione del sistema dei trasferimenti erariali agli enti locali in funzione delle esigenze di perequazione connesse all’aumento dell’autonomia impositiva e alla capacità fiscale;
- estensione dei meccanismi di finanziamento previsti in precedenza alla copertura degli oneri per lo svolgimento delle funzioni e dei compiti trasferiti alle regioni;
- estensione anche alle regioni della possibilità di partecipare alle attività di accertamento dei tributi erariali, in analogia a quanto già previsto per i comuni dall’articolo 44 del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 600;
- facoltà per le regioni a statuto ordinario di confine di ridurre la misura dell’accisa sulle benzine, nei limiti della quota assegnata alle stesse regioni, anche in maniera differenziata per singoli comuni, in ragione della distanza dal confine nazionale. Previsione di misure di compartecipazione regionale all’eventuale aumento del gettito della quota statale dell’accisa sulle benzine accertato nelle regioni per effetto della prevista riduzione della quota regionale;
- previsione di un coinvolgimento delle regioni nel processo di individuazione di conseguenti trasferimenti erariali da sopprimere e sostituire con il gettito di compartecipazione di tributi erariali e di predisposizione della relativa disciplina³.

³ Il quadro normativo sin qui ricordato aveva fatto parlare, ancor prima della revisione costituzionale del titolo V della Costituzione, di attuazione del federalismo fiscale: “se si condivide la tesi secondo cui si può parlare di federalismo fiscale solo qualora siano attribuiti concreti margini di autonomia tributaria agli enti minori territoriali, allora non c’è dubbio che, a seguito della riforma del 1997, il federalismo fiscale può dirsi concretamente attuato. Va da sé, ovviamente, che il modello cui è data attuazione, è quello del federalismo cosiddetto cooperativo, modello che si rivela, a differenza di quello competitivo, compatibile con l’attuale assetto costituzionale, se non altro perché prevede che le leggi statali debbano fissare in via preventiva i limiti entro i quali può essere esercitata l’autonomia finanziaria, con ciò garantendo il coordinamento tra le diverse fonti normative” (L. TOSI, *La finanza locale*, cit., 283 ss.) Per la considerazione tradizionale secondo cui non costituisce violazione del principio di autonomia l’avocazione al potere centrale della facoltà di disciplinare lo schema procedimentale di attribuzione dei tributi cfr. A. E. GRANELLI, *La finanza locale nell’ambito della riforma tributaria*, in *Boll. trib.*, 1974, 2012.

In attuazione della delega prevista dalla menzionata delega di cui alla l. n. 133/1999 è stata emanato il d.lgs. 18.2.2000, n. 56, che prevede “Disposizioni in materia di federalismo fiscale”. È così prevista una compartecipazione regionale all’I.VA. nella misura di cui all’art. 2 del decreto; l’aumento delle addizionali regionali I.R.P.E.F. e delle aliquote di compartecipazione regionale all’accisa sulle benzine (art. 3 e 4 del d.lgs. n. 56/2000).

Fra i provvedimenti più rilevanti vanno ricordati l’abolizione della compartecipazione dei comuni e delle province al gettito I.R.A.P. e le modifiche dell’attribuzione del gettito I.R.A.P. alle regioni a statuto ordinario (cfr., rispettivamente, artt. 11 e 13 d.lgs. n. 56/2000).

La parte seconda del d.lgs. 18.8.2000, n. 267, recante il Testo unico delle leggi sull’ordinamento degli enti locali, tratta dell’Ordinamento finanziario e contabile. Si prevede che l’ordinamento della finanza locale sia riservato alla legge, che la coordina con la finanza statale e con quella regionale (art. 149, 1° co., d.lgs n. 267/2000).

La legge precisa che i comuni e le province possano disciplinare con regolamento le proprie entrate, anche tributarie; tuttavia, viene fatto salvo “quanto attiene alla individuazione e definizione delle fattispecie imponibili, dei soggetti passivi e dell’aliquota massima dei singoli tributi” (art. 149, 3° co., d.lgs n. 267/2000).

2. I principi della revisione costituzionale del titolo V della Costituzione, la potestà legislativa delle Regioni e l’autonomia finanziaria degli enti locali

La revisione del titolo V della Costituzione, attraverso la legge costituzionale n. 3 del 18.10.2001, costituisce l’ultima – e più importante – tappa nel processo di evoluzione delle competenze degli enti locali⁴.

Il nuovo testo dell’art. 117 Cost., infatti, dopo aver ricordato le mate-

⁴ Nella strada della trasformazione in senso federale della forma dello Stato italiano deve pur ricordarsi la precedente legge costituzionale n. 1 del 1999, recante fra l’altro la previsione della piena autonomia statutaria alle regioni e l’elezione diretta dei presidenti regionali. Va peraltro osservato che, anche dopo l’entrata in vigore della riforma costituzionale, il legislatore Statale ha emanato una serie di leggi (legge finanziaria del 2002, legge sulle grandi infrastrutture) che non sembrano tenere adeguatamente conto del nuovo assetto derivante dalla riforma, tanto da far nascere dubbi sulla loro legittimità co-

rie in cui sussiste la legislazione esclusiva dello Stato (ci si riferisce, in particolare, ai principi o interessi di rilevanza costituzionale), elenca le materie in cui, invece, vi è concorrenza di legislazione – al fine di attuare il coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario. Infine, per ogni altra materia “non espressamente riservata alla legislazione dello Stato, sussiste la potestà legislativa delle Regioni”. Si determina, in tal modo, una competenza legislativa regionale residuale, che rispecchia la residualità delle funzioni amministrative regionali già previste dall’art. 1 della l. n. 59 del 1997 (c.d. Bassanini 1), confermate dal d.lgs. 112/1998, di attuazione della medesima legge.

Con la radicale riforma dell’art. 119 Cost., poi, è previsto che i Comuni, le Province, le Città Metropolitane e le Regioni abbiano autonomia finanziaria di entrata e di spesa. Tali enti, pertanto, “stabiliscono e applicano tributi ed entrate propri, in armonia con la Costituzione e secondo i principi di coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario” (si tratterà, fra gli altri, del principio di razionalità, di coerenza, di omogeneità dei singoli tributi). Lo Stato, dunque, interviene nel coordinamento del sistema tributario regionale e locale, ma solo attraverso la previsione dei principi fondamentali; è esclusa, dunque, una regolamentazione più analitica in tema di entrate locali.

Nella potestà legislativa residuale delle Regioni è compresa anche la determinazione dei tributi regionali; pertanto, è da ritenere che il riferimento alla riserva di legge che la Costituzione opera per l’imposizione di prestazioni personali e patrimoniali (art. 23 Cost.) debba essere inteso, oggi, come riserva di legge non solo statale ma anche regionale.

L’autonomia tributaria delle Regioni – ossia la loro autonomia normativa – comporta che agli stessi enti locali potrà essere consentito, nel dettaglio, di determinare i presupposti, di individuare i soggetti passivi e, più in generale, gli altri elementi strutturali dei tributi; ciò, appunto, entro i limiti enunciati dalla potestà legislativa delle regioni, che in tal modo potrà indicare (anche) genericamente l’oggetto dei tributi.

La riforma costituzionale, in definitiva, determina un criterio di ripartizione vera e propria della funzione legislativa fra Stato e Regione, che

stituzionale. Stesso discorso deve farsi per i regolamenti governativi, che continuano ad essere emanati nelle materie più diverse, senza considerare che – ormai – la potestà regolamentare del Governo è limitata alle materie elencate nell’art. 117, 2° co., Cost., nuova formulazione.

comporta la conversione da regola ad eccezione della potestà dello Stato di dettare limiti all'esercizio delle potestà legislative regionali. Lo Stato non può più vantare – come invece risultava dalla legislazione precedente – una generale prevalenza su tutti gli altri soggetti pubblici: anche la Regione, infatti, ripete direttamente dalla Costituzione la propria potestà legislativa⁵.

La potestà legislativa regionale, d'altra parte, viene rafforzata dal fatto che è oggi soppresso il controllo governativo sulle leggi regionali. Sulla illegittimità costituzionale di quest'ultime, pertanto, può decidere solo la Corte Costituzionale; ciò comporta – anche sotto questo profilo – una parificazione fra leggi statali e leggi regionali.

Ancora in tema di controlli, mette conto ricordare l'abrogazione dell'art. 130 Cost., che prevedeva la presenza del CO.RE.CO, organo regionale di controllo, cui dovevano essere inviati tutti gli atti degli enti locali minori⁶.

3. I poteri impositivi regionali prima della revisione costituzionale

I tributi ICI ed IRAP, introdotti prima della riforma del titolo V della Costituzione, costituiscono attualmente, i più importanti tributi locali, sopravvissuti alla azione di snellimento attuata dal legislatore.

⁵ In un contesto di pari dignità tra Stato e Regioni può risultare utile l'introduzione dell'obbligo della motivazione per le leggi statali e regionali: "ciò allo scopo di rendere possibile il controllo sull'effettivo rispetto della ripartizione del potere legislativo operata nella Costituzione. La motivazione, in particolare, dovrebbe essere intesa alla dimostrazione della sussistenza delle condizioni che fondano l'esercizio della potestà legislativa in capo al soggetto pubblico di cui si tratta. Lo Stato, in particolare, in conseguenza dell'impianto adottato, dovrebbe dimostrare che la legge interviene per la tutela degli interessi fondamentali riferiti ad una o più materie espressamente previste dalla Costituzione. La Regione dovrebbe invece dimostrare che non ricorre la potestà dello Stato. La motivazione delle leggi può dunque costituire una importante garanzia che Stato e Regioni si rendono reciprocamente" (D. FODERINI, *La riforma del titolo V della Costituzione. Prospettive applicative ed interpretative*, in <http://www.giust.i.it>, n. 1/2002)

⁶ Il dibattito sulla necessità di mantenere ancora operativo, dopo l'abrogazione della norma costituzionale, il comitato regionale di controllo è quanto mai acceso. La soluzione più logica – coerente con il venir meno della disposizione costituzionale – è quella di ritenere non più necessaria la presenza di tale organo; vi è chi sostiene, d'altra parte, una residualità di competenze o, addirittura, la piena sopravvivenza dell'organo regionale. Di fatto, molte regioni hanno – ad oggi – soppresso il CO.RE.CO, negandogli anche residuali funzioni consultive.

Prima di analizzare nel concreto le citate imposte occorre esaminare se, all'epoca della loro emanazione, regioni, province e comuni godessero di una potestà normativa, ovvero di un potere di imposizione da esercitarsi nella fase amministrativa di applicazione del tributo.

L'esame riguarda, invero, le sole regioni, poiché è pacificamente riconosciuto che comuni e province non abbiano mai goduto di potestà normativa tributaria.

Preliminarmente, quindi, occorre verificare se le norme costituzionali dell'epoca, garantissero alle regioni una loro autonomia finanziaria.

L'art. 5 Cost. "riconosce e promuove le autonomie locali"; da ciò potrebbe affermarsi il riconoscimento di una autonomia finanziaria in capo alla regione. Tuttavia l'originario art. 119 Cost., contrariamente a quanto elaborato dalla Commissione dei Settantacinque (che prevedeva l'affermazione dell'autonomia finanziaria regionale e del suo coordinamento con la finanza dello stato), adottò in luogo di una autonomia piena solo un coordinamento con le leggi dello stato, che evitava il ricorso alla procedura costituzionale in caso di ogni modifica del tributo, anche lieve. Tale scelta è stata anche determinata dalla mancanza di strumenti idonei a conciliare l'autonomia finanziaria con il sistema statale.

Da qui discendono le incertezze interpretative e le diverse ricostruzioni elaborate in materia.

La lettura dell'art. 119 Cost. fatta alla luce dei lavori preparatori, ha portato a considerare l'autonomia finanziaria, ivi prevista, piena e totale; comprensiva, cioè, delle entrate, della loro gestione e della spesa⁷. Secondo un'altra tesi, invece, occorre leggere l'art. 119 unitariamente, considerandone, cioè, sia i poteri che i limiti. Pertanto la regione può determinare le proprie entrate extratributarie, godendo solo di un potere impositivo per quanto concerne i tributi devoluti dallo stato sia interamente che pro quota⁸.

Altri ancora hanno riconosciuto alla regione solo la possibilità di gestione e spesa dei mezzi finanziari derivati dallo stato⁹, mentre vi è chi ha considerato l'art. 119 norma programmatica "*ad efficacia differita*", bisognevole cioè di una normazione successiva che ne definisca la porta-

⁷ M. VALENZANO, *L'IRAP e la via italiana al federalismo*, in *Boll. Trib.* 1998, 428.

⁸ S. CASSESE, *Il finanziamento delle regioni*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1963, 329.

⁹ A. COCUZZA, *Autonomia finanziaria regionale e coordinamento*, Napoli 1979, 17 ss.

ta¹⁰. Quindi l'affermazione contenuta nel primo comma "*le regioni hanno autonomia finanziaria nelle forme e nei limiti stabiliti da leggi della Repubblica*" andrebbe letta unitariamente ai comma successivi che parlano di "*tributi propri*" (comma 2°) e di "*proprio demanio o patrimonio*" (comma 4°). Si è attribuita, quindi, piena autonomia finanziaria alla regione lasciando allo stato il solo compito di intervenire per integrare, con finalità perequative.

Il riconoscimento di autonomia finanziaria, ovvero la sua negazione, vanno di pari passo con il riconoscimento di una potestà legislativa piena ed incondizionata ovvero un più limitato potere impositivo derivato, da esercitare nella sede amministrativa di applicazione del tributo.

Spostando l'esame alla giurisprudenza della Corte Costituzionale, formata sul testo originario dell'art. 119, si rileva che – in passato – la Corte non si è mai soffermata ad approfondire il concetto di autonomia finanziaria né ad esaminare criticamente l'art. 119, 1° co. Cost., limitandosi per lo più a trascriverlo alla lettera o quasi.

Nella sentenza n. 307/1983, invece, alla mera enunciazione, la Corte ha aggiunto delle integrazioni che delineano l'idea di ordinamento finanziario: l'autonomia finanziaria e quella legislativa – si afferma – devono essere coordinate da un nesso di coerenza, posto che qualsivoglia limitazione della prima è destinata ad influenzare la seconda; la legislazione finanziaria regionale deve essere ridefinita, specialmente per quanto riguarda la disciplina delle entrate tributarie; l'ammontare dei mezzi finanziari da destinare alla regione deve essere commisurato ai bisogni regionali; la potestà statale di coordinamento non può fondarsi sul limite dell'interesse nazionale, considerato che l'art. 119 Cost. offre altre possibilità idonee ad assicurare il perseguimento dell'esigenza di coordinamento.

Successivamente, però, la Corte – per motivi contingenti – è costretta ad attenuare la portata delle proprie enunciazioni, riducendo la portata dell'autonomia impositiva e riconoscendo la legittimità delle leggi dello stato incidenti su entrate non connesse all'esercizio di un potere impositivo e sull'autonomia di spesa della regione, di quelle riguardanti finanziamenti aggiuntivi ricadenti nell'ambito di materie regionali, riconoscendo altresì la legittimità costituzionale del sistema di tesoreria unica.

¹⁰ E. DE MITA, *La potestà tributaria delle Regioni a statuto ordinario*, in *Problemi economici e finanziari delle regioni*, Milano, 1966, 103.

Da ultimo, nella sentenza n. 208/2001 si legge la seguente argomentazione: “la costante giurisprudenza di questa corte in tema di autonomia finanziaria regionale ha, ancora di recente, ribadito che la Costituzione non garantisce alle regioni una determinata quantità di risorse, ma solo il diritto di disporre di risorse finanziarie che risultino complessivamente non inadeguate rispetto ai compiti loro attribuiti (sentenza n. 507 del 2000). La Costituzione, in altri termini, non definisce né garantisce l'autonomia finanziaria delle regioni in termini quantitativi, a meno che non si determini quella «grave alterazione» del necessario rapporto di complessiva rispondenza che – nel rispetto delle compatibilità con i vincoli generali derivanti dalle preminenti esigenze della finanza pubblica nel suo insieme – deve sussistere fra bisogni regionali ed oneri finanziari per farvi fronte, affinché alle regioni stesse non sia impedito il normale espletamento delle loro funzioni (sentenza n. 123 del 1992 e sentenza n. 370 del 1993). L'autonomia finanziaria delle regioni postula piuttosto che esse abbiano l'effettiva disponibilità delle risorse loro attribuite e il potere di manovra dei mezzi finanziari (sentenza n. 171 del 1999).”

In questo contesto, dunque, sono state introdotte l'Imposta Comunale sugli immobili e, poi, l'imposta regionale sulle attività produttive, definite impropriamente tributi locali, laddove, invece, dovrebbe, più propriamente parlarsi di imposte erariali il cui gettito è destinato ai bisogni degli enti locali, comune e regione.

4. L'imposta comunale sugli immobili

L'imposta comunale sugli immobili è stata istituita dal d.lgs. 30 dicembre 1992 n. 504, in attuazione della delega contenuta nell'art. 4 della legge 23 ottobre 1992 n. 421.

Si legge, in particolare, nella legge delega: “*Al fine di consentire alle regioni, alle province ed ai comuni di provvedere ad una rilevante parte del loro fabbisogno finanziario attraverso risorse proprie, il Governo della Repubblica è delegato ad emanare, entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, salvo quanto previsto al comma 7 del presente articolo, uno o più decreti legislativi, diretti: a) all'istituzione, a decorrere dall'anno 1993, dell'imposta comunale immobiliare (ICI), con l'osservanza dei seguenti principi e criteri direttivi...*”.

Seguendo i principi fissati dalla delega, il tributo è così strutturato. Il presupposto dell'I.C.I. è unitariamente costituito dal fatto imponible de-

lineato nell'art. 1, dalla definizione dei beni contenuta nell'art. 2 e nella individuazione dei soggetti passivi effettuata nell'art. 3.

Pertanto esso è costituito dal “possesso di fabbricati, di aree fabbricabili e di terreni agricoli”, per tali intendendosi, ai fini del tributo, solo quelli che abbiano i requisiti indicati nel successivo art. 2 (iscrivibilità nel catasto edilizio del terreno in una delle attività previste dall'art. 2135 cod. civ., per i terreni agricoli), da parte del *proprietario*, ovvero del *titolare di diritto reale di usufrutto, uso, abitazione, enfiteusi, superficie*, nonché del *locatario* per gli immobili concessi in locazione finanziaria.

Nel concepire la base imponibile il legislatore ha fissato il principio della rilevanza del valore degli immobili tassati, che si ricava applicando alla rendita catastale determinati moltiplicatori. Per gli immobili non iscritti in catasto o modificati in via definitiva viene adottato il sistema della comparazione ai fabbricati similari già iscritti.

La liquidazione del tributo avviene applicando l'aliquota alla base imponibile. Il legislatore ha fissato il limite minimo e massimo dell'aliquota applicabile, lasciando al comune la fissazione in concreto dell'aliquota, secondo le esigenze dell'ente locale e la configurazione degli immobili stessi. È quindi riservata alla deliberazione di giunta la fissazione annuale delle aliquote. È questa una attività obbligatoria, che il comune non può tralasciare, comportando l'omissione, l'applicazione dell'aliquota minima prevista dalla legge e la sospensione dell'erogazione dei contributi erariali, per i comuni dissestati.

La normativa statale prevede le esenzioni, collegandole ad obblighi di carattere internazionale, derivanti dalla natura pubblica del soggetto titolare, dall'uso istituzionale del bene ovvero dall'essere i beni utilizzati in attività di rilevanza sociale, ovvero in ragione della ridotta attitudine contributiva dell'indice prescelto. In tema di agevolazioni l'art. 59 del d.lgs n. 446/1997 ammette con maggior ampiezza l'esercizio di una potestà regolamentare del comune, circoscrivendo le materie destinatarie di questo ampliamento.

Il meccanismo applicativo del tributo prevede una dichiarazione del contribuente, da presentare al comune competente, efficace anche per gli anni successivi in assenza di modificazioni e/o variazioni che incidano sull'importo del tributo dovuto. La riscossione avviene attraverso adempimento spontaneo del contribuente: l'imposta complessiva è solitamente versata in due rate, di cui la prima costituisce un'acconto del 90% del-

l'importo complessivo e la seconda costituisce il conguaglio. Per gli immobili compresi in procedure fallimentari, l'imposta è prelevata, per tutti i periodi di riferimento, all'atto della vendita degli stessi, dal prezzo ricavato e deve essere versata nei tre mesi successivi all'incasso del prezzo.

Il comune, sulla scorta della dichiarazione e dei versamenti effettuati dal contribuente, può procedere alla liquidazione del tributo effettivamente dovuto richiedendo anche interessi e sanzioni; può altresì procedere alla rettifica delle dichiarazioni in caso di omissioni od infedeltà delle stesse. Per compiere questa attività istruttoria, il comune designa un responsabile del procedimento, che emette anche i conseguenti atti relativi, compresi quelli relativi alla raccolta di elementi istruttori. Il mancato pagamento del tributo liquidato, da parte del contribuente, comporta la riscossione coattiva mediante ruolo.

Le controversie sono affidate alla giurisdizione delle Commissioni Tributarie. Peraltro, le questioni riguardanti gli atti generali di determinazione dell'aliquota e gli atti regolamentari integrativi o modificativi della disciplina statale sono affidati al giudice amministrativo. Tali atti, comunque, indipendentemente dalla loro impugnazione, sono disapplicabili dalle Commissioni Tributarie, con efficacia limitata al caso controverso.

Da questa disciplina si ricava la natura patrimoniale e reale dell'ICI. È noto come secondo autorevole dottrina questi caratteri non devono intendersi in senso assoluto, poiché attenuati e "contaminati" dalle finalità prefigurate dal legislatore, come ad esempio la rilevanza che viene attribuita alla persona del soggetto passivo.

L'ICI è generalmente definita, poi, come imposta locale; tuttavia dalla disciplina sopra esposta non risulta evidente l'aspetto locale del tributo. Anzi, tale aspetto è limitato al gettito.

In materia di ICI sussiste un potere regolamentare del comune previsto dall'art. 59 del d.lgs 446/1997. Tale disposizione consente al comune di prevedere, con regolamento una disciplina propria in materia di I.C.I. limitatamente alle fattispecie previste nell'art. 52 d.lgs 446/97. Con questa disposizione il legislatore ha voluto assegnare al comune un ruolo centrale nelle scelte di politica di gestione del tributo.

Tuttavia tale ruolo è stato circoscritto a precise fattispecie, per non creare eccessive differenze nell'applicazione del tributo ad opera dei diversi enti locali. In particolare può semplificare le procedure di accertamento e di riscossione, può ridurre gli adempimenti dei contribuenti,

semplificare l'attività degli uffici, potenziare gli uffici tributari comunali. Queste facoltà hanno diversificato il ruolo del comune, da mero esattore ad eventuale protagonista nel procedimento impositivo del tributo.

5. L'imposta regionale sulle attività produttive.

L'imposta regionale sulle attività produttive viene istituita con d.lgs 15 dicembre 1997 n. 446, emanato su delega contenuta nell'art. 3, commi 143, 144 e 147 della legge 23 dicembre 1996 n. 662, con decorrenza dal 1 gennaio 1998.

Anche per questo tributo lo schema è analogo ai precedenti tributi locali: l'imposta, infatti, non è frutto della potestà legislativa delle regioni, ma è erariale a tutti gli effetti ed all'ente locale è riservato il compito di incassarne il gettito, con facoltà limitate in ordine alle aliquote¹¹.

Il presupposto è costituito dall'esercizio di un'attività produttiva di beni e servizi nel territorio della regione. La base imponibile è costituita dal "valore aggiunto prodotto" dall'attività. Il soggetto attivo è identificato nella regione in cui il valore aggiunto è prodotto, mentre il soggetto passivo è costituito dalle persone fisiche, società ed enti che svolgono l'attività, indipendentemente dalla soggettività ai fini della imposizione diretta. L'aliquota è proporzionale, con possibilità di variazione, con legge regionale, sia in aumento che in diminuzione.

¹¹ Per il Gallo "vi possono essere vari tipi di tributi regionali: da quelli, frutto di una piena potestà regionale di imposizione, radicati con il loro presupposto su competenze e su interessi prettamente regionali, a quelli riscossi direttamente dalla regione, il cui presupposto, pur essendo non pienamente correlato alle competenze regionali, è comunque allocato nel suo territorio, è accertato dagli uffici regionali ed è assoggettato ad aliquote determinate dalla regione stessa tra un minimo ed un massimo. L'Irap, in quanto colpisce le attività produttive e professionali – e cioè un settore estraneo alle attuali competenze regionali – appartiene a questo secondo tipo di tributo e passerà tra i tributi regionali del primo tipo solo quando tali competenze avranno per oggetto anche la produzione e le professioni, come sembra proposto dal progetto di decentramento amministrativo delle funzioni dello Stato presentato in Parlamento dal Ministro Bassanini. È, in ogni caso da escludere che sia un tributo erariale travestito, derivando la sua regionalità, oltre che dal radicamento del presupposto nel territorio regionale, dall'essere gestito direttamente dalla regione stessa e dall'essere utilizzato per espandere l'autonomia tributaria dell'ente territoriale attraverso la riserva di aliquota assegnatagli (F. GALLO, *La tassazione dei redditi di impresa: difetti e le proposte di modifica*, in *Rass. Trib.*, n. 1/97 131).

Così strutturata, l'IRAP risulta essere una imposta di tipo reale, con una aliquota relativamente bassa ed una base imponibile molto ampia.

La novità del tributo, cui non corrisponde alcun precedente nella normativa italiana¹², ha suscitato un notevole dibattito dottrinario circa la sua compatibilità con il dettato costituzionale.

Il tributo prevede la tassazione della differenza tra ricavi o i compensi tipici dell'attività imprenditoriale o professionale ed i costi per l'acquisto di materie prime, beni strumentali e servizi professionali e d'impresa. La differenza positiva costituisce la base imponibile del tributo, costituita dalle retribuzioni corrisposte ai dipendenti, interessi passivi pagati su finanziamenti ricevuti ed eventualmente redditi d'impresa o professionali.

Esemplificando, nelle imprese in cui non esistono costi per personale dipendente ed interessi passivi, ovvero questi ultimi non vengono dedotti, il valore aggiunto tassabile coincide con il reddito dell'imprenditore o del professionista. In presenza, invece, di costi di lavoro, subordinato o di collaborazione coordinata e continuativa, e di interessi passivi, od oneri finanziari in genere, la base imponibile dell'IRAP viene determinata sottraendo dalla sommatoria dei ricavi delle vendite e delle prestazioni, delle variazioni delle rimanenze e dei lavori in corso, degli incrementi di immobilizzazioni derivanti da lavori interni, e degli altri ricavi e proventi, che identificano il cd 'valore della produzione', i costi per l'acquisto delle materie prime, quelli per servizi d'impresa e professionali, ammortamenti e quant'altro esistente, ad esclusione del costo del lavoro e la remunerazione dei finanziamenti.

Ritroviamo il concetto economico di valore aggiunto costituito dall'impiego dei singoli fattori della produzione – lavoro, capitale, organizzazione dell'imprenditore – patrimonialmente rilevanti, che trovano la loro remunerazione nel salario, nell'interesse o nel profitto. Già come all'epoca dell'introduzione dell'imposta sulle società, il legislatore ha posto l'accento sulla capacità contributiva dell'attività organizzata, in quanto suscettibile di creare nuova ricchezza. Quindi l'impiego dei fattori prodotti-

¹² Per il Lupi, l'Irap richiama – vagamente – la *taxe professionnelle* francese e la *Gewerbesteuer* tedesca (R. LUPI, *L'Irap tra giustificazioni costituzionali e problemi applicativi*, in *Rass. Trib.* 1997, 1409) mentre per Ferlazzo Natoli – Nostro si presenta molto simile ad un tributo adottato dagli stati del *Michigan* e del *New Hampshire* negli USA (L. FERLAZZO NATOLI – R. NOSTRO, *Riflessioni in tema di Irap*, in *Finanza Locale*, 1998,198).

vi produce quell'incremento di valore che si identifica nella differenza tra l'ammontare delle vendite e l'ammontare degli acquisti.

L'imposizione sul valore aggiunto prodotto ha però creato, sin dalla discussione del progetto, dubbi circa la conformità del tributo al principio della capacità contributiva. Vi è chi ne ha difeso la costituzionalità sulla base della considerazione che l'IRAP "non colpisce né il reddito, né il consumo, né il patrimonio, ma un'entità reale rilevante sotto il profilo della capacità contributiva e che può identificarsi col dominio sui fattori della produzione e con la potenzialità economica e produttiva. Sul piano giuridico-costituzionale presupposto dell'imposta è, quindi, l'esercizio di attività organizzate che si esprimono in sequenza di atti e comportamenti coordinati e programmati al conseguimento di fini unitari stabilmente perseguiti. Dove è sufficiente per la tassazione, sotto il profilo della capacità contributiva, il semplice fatto che l'attività abbia rilevanza economica, sia collegata cioè a fatti e situazioni concretamente espressivi di potenzialità economica identificabili nei singoli fattori della produzione"¹³.

Altri autori, pur dissentendo da quelle che vengono chiamate "raffinate elaborazioni in tema di capacità contributiva", ritengono l'imposta costituzionale perché sottopone a tassazione la "ricchezza prodotta presso l'impresa, e ripartita in retribuzioni, interessi e profitti"¹⁴. In buona sostanza, nell'IRAP, "salari ed interessi non vengono colpiti come tali, ma solo nella misura in cui trovano capienza nel suddetto "valore della produzione netta" (valore aggiunto. Le eccedenze di interessi passivi e di salari rispetto al valore della produzione netta (ricavi meno costi deducibili) non sono invece tassate, perché non rappresentano valore aggiunto: in questi casi l'impresa distribuisce ai dipendenti e finanziatori ricchezza che non è neppure riuscita a creare"¹⁵.

Di parere contrario è invece chi afferma che "l'Irap è contraria al principio di capacità contributiva di cui all'art. 53 Cost., laddove tassa il soggetto passivo in relazione ad una ricchezza altrui"¹⁶. A questa con-

¹³ F. GALLO, *La tassazione dei redditi d'impresa, i difetti e le proposte di modifica*, in *Rass. Trib.* 1997, 132.

¹⁴ R. LUPI, *La nuova imposta regionale sulle attività produttive. Prime considerazioni tecniche - giuridiche*, in *Tributi*, 1997, 162.

¹⁵ R. LUPI, *La nuova imposta regionale sulle attività produttive. Prime considerazioni tecniche - giuridiche*, cit., 162.

¹⁶ R. SCHIAVOLIN, *Il collegamento soggettivo*, in *La capacità contributiva* a cura di F. Moschetti, Padova, 1993, 67 ss

clusione si giunge dall'esame dell'art. 53 Cost. secondo cui ciascuno deve concorrere alle spese pubbliche in ragione della propria capacità economica e non a quella ad altri riferibile. Il valore aggiunto è riferibile all'esercente solo per la parte di ricchezza riferibile al suo reddito, poiché per il resto, si tratterebbe di ricchezza riferibile ai lavoratori ed ai finanziatori cui è destinata.

Il rilievo dell'incostituzionalità del tributo, fondata sulla astrattezza della sua giustificazione legata all'astratta potenzialità a produrre ricchezza dell'esercizio di attività organizzate, è ancora più evidente ove si esamina la posizione del professionista o dell'artista.

Al riguardo sono già state inviate all'esame della Consulta, da parte di Commissioni Tributarie provinciali diverse questioni, riguardanti l'IRAP applicata a professionisti. In particolare per i giudici della 33° Sez. della Commissione Tributaria Provinciale di Milano "ammesso quindi (e non concesso) che l'impresa possa considerarsi una cosa produttiva, tassabile per la sola attitudine a produrre reddito, non altrettanto potrebbe dirsi per l'artista o per il professionista in cui è prevalente la componente personale, spesso esclusiva, e quindi la possibilità di non produrre alcun reddito per eventi relativi alla persona stessa del professionista o dell'artista (malattia, invalidità, ecc.)" (ord. 25.11.1999).

Sempre la Commissione Tributaria Provinciale di Milano, sez. 5° ha rilevato come "per i professionisti non è prospettabile alcuna capacità contributiva reale espressa dallo studio professionale in sé, e disgiunta dalla capacità contributiva personale del professionista, stante l'attività prevalentemente personale dallo stesso svolta." (ord. 27.10.1999).

La Corte Costituzionale, investita del problema, ha dichiarato infondate tutte le questioni sollevate, con un'unica eccezione che riguarda le attività imprenditoriali o professionali con unico o prevalente apporto d'opera del titolare. Dette attività non sarebbero soggette ad Irap, in quanto presupposto dell'imposta è quello di avere anche una minima organizzazione che funzioni anche senza l'apporto del titolare (sent. n. 156 del 10.5.2001).

Dal pur sommario esame dei due tributi economicamente più rilevanti per l'economia degli enti locali, si evince che, all'epoca della loro introduzione, sia I.C.I. che IRAP erano stati concepiti come tributi erariali, il cui gettito era destinato agli enti locali. Non era stata, infatti, prevista

alcuna forma di autonomia finanziaria degli enti locali e conseguentemente, la dipendenza dallo stato era una conseguenza necessitata.

6. La compatibilità delle legge statali in tema di tributi locali alla luce dei principi introdotti con la revisione del titolo V della Costituzione.

Le considerazioni sopra svolte permettono di svolgere, da ultimo, una breve riflessione conclusiva. Il legislatore statale, prima della revisione in esame, obbediva ad una logica e si muoveva entro un quadro di riferimento costituzionale che, oggi, appare profondamente modificato.

La disciplina sull'ICI. e sull'IRAP., che pur sottintendono lo sforzo progressivo di approntare un sistema locale in tema di finanza locale, sono ancora ispirate da una concezione "centralista" del potere di imposizione fiscale. Le autorità comunali o regionali, infatti, si muovono necessariamente entro una predefinita griglia normativa; non si scorge, dunque, una riserva di legge (*rectius* un potere impositivo fiscale autonomo) in capo agli enti pubblici territoriali.

Le cose, oggi, sono cambiate. Occorre chiedersi, allora, se le leggi statali attualmente in vigore debbano considerarsi incompatibili con l'attuale criterio di riparto dettato dalla Costituzione. In mancanza di una specifica disciplina transitoria – la cui previsione sarebbe stata quanto mai opportuna – l'approccio alla problematica in esame presenta inevitabili profili di incertezza.

Potrebbe dirsi, in prima battuta, che il nuovo assetto costituzionale non vieti allo Stato di legiferare in materie che, in base al già ricordato criterio residuale, spettano alla disciplina regionale. In sostanza, le leggi attualmente in vigore all'entrata in vigore della riforma potrebbero avere un carattere "cedevole" rispetto a quelle regionali: la loro applicabilità, dunque, sarebbe subordinata all'assenza, all'interno di ogni singola Regione, di una disciplina regolante la stessa materia.

Una tale impostazione, è evidente, permette di non pensare ad una automatica incostituzionalità delle leggi statali in essere per effetto dell'entrata in vigore della riforma, evitando così la prospettiva di una pericolosa paralisi istituzionale (determinata dalla temporanea assenza di una normativa di riferimento).

È pur vero, d'altra parte, che il nuovo dettato dell'art. 117 Cost. indica *espressamente* le materie oggetto di legislazione concorrente, entro le

quali lo Stato stabilisce i principi fondamentali di riferimento; al contrario, dunque, potrebbe ritenersi che nelle materie di competenza “residuale” delle Regioni non può sussistere un quadro di principi di fonte statali.

Oltretutto, deve dirsi che la prima prospettiva sopra indicata presenta alcuni innegabili punti critici. Più di un dubbio, infatti, suscita un sistema in cui la legislazione statale, attualmente in vigore, venga progressivamente meno attraverso l’adozione della normativa regionale in materia (che, dunque, finirebbe per avere un immediato effetto abrogante rispetto alla legislazione nazionale). In tal modo, poi, la legislazione statale finirebbe per avere vigore esclusivamente in alcune regioni (ossia in quelle che non abbiano ancora adottato la disciplina sostitutiva alla precedente).

Né possono essere sottaciuti problemi interpretativi destinati a nascere dalla configurazione di un tale assetto; ad esempio, qualora la normativa regionale non regoli ogni aspetto della materia, potrebbe ancora ritenersi operante – per la parte non regolata – la normativa statale (la quale quindi avrebbe una sorta reviviscenza ai fini integrativi)?

È evidente, in definitiva, che allo stato delle cose la recente revisione costituzionale può condurre ad una duplice – e divergente – lettura della disciplina statale in vigore al momento dell’entrata in vigore della riforma. La centralità della questione in tema di finanza locale, dunque, rende attuale l’importanza dell’adozione di una legge interpretativa o, comunque, di coordinamento del vecchio e del nuovo sistema, che eviti possibili questioni di incostituzionalità delle leggi statali attualmente in vigore, ispirate – come visto – a principi che il nuovo assetto costituzionale oggi ha inteso superare.

MARIO BOFFO

(NOTE A CURA DI LAURA QUADARELLA)

IL DIALOGO PER L'ASSISTENZA ALLA DEMOCRAZIA (DAD).
UN ESERCIZIO DI PROMOZIONE DELLA DEMOCRAZIA
NEL MEDIO ORIENTE ALLARGATO

SOMMARIO

1 – Il Vertice del G8 di Sea Island; 2 – Il “Forum per il Futuro”; 3 – Il “Dialogo di Assistenza per la Democrazia” (DAD); 4 – Contenuti politici del DAD; 5 – La cosiddetta “esportazione della democrazia”; 6 – Il principio di “ownership”; 7 – La Conferenza di Sana’a del giugno 2006; 8 – Processo v. “obiettivismo”; 9 – DAD e CSCE: una possibile analogia; 10 – Conclusioni.

1. *Il Vertice del G8 di Sea Island*

Il Vertice del G8¹ di Sea Island, in Georgia, lanciato, il 9 giugno 2004, un’iniziativa denominata G8-BMENA (*G8 – Broad Middle East and Nort-*

¹ Dopo le origini, che risalgono agli anni Settanta, come “gruppo informale” inizialmente a cinque, il G8 è gradualmente divenuto un gruppo stabile, che si riunisce con cadenza annuale. A partire dagli anni Ottanta, sotto la spinta specifica dell’azione italiana, e nel suo progressivo divenire, il Gruppo non si limita alla trattazione dei soli temi economici, ma affronta anche temi politici (introdotti nel 1980 nel corso del Vertice di Venezia), nonché temi sociali e di sviluppo (introdotti, ancora una volta a Venezia nel 1987). Anche in ragione di tale ampliamento di argomenti, che fanno del G8 un foro che ambisce a una *governance* mondiale dei principali temi di attualità internazionale, il Vertice di Napoli del 1994 inaugurò la stabile partecipazione al Gruppo della Russia, mentre se ne discutono ulteriori allargamenti che possano consentire ad alcuni Paesi emergenti di far parte del consesso. Tra l’ampia bibliografia, si veda BAYNE N., *Hanging in there: the G7 and G8 summit in maturity and renewal*, Aldershot – Burlington – Singapore – Sidney, 2000; CONTICELLI M., *I vertici del G8: governi e amministrazioni nell’ordine globale*, Milano, 2006; FRANCHINI SHERIFIS R. – ASTRALDI V., *Il G7/G8 da Rambouillet a Genova*, Ministero degli Affari Esteri, Milano, 2001; HAJNAL P.I., *The G7/G8 system: evolution, role and documentation*, Aldershot – Burlington – Singapore – Sidney, 2000; HODGES M.R. – KIRTON J.J. – DANIELS J.P. (ed.), *The G8’s role in the new millennium*, Aldershot – Burlington – Singapore – Sidney, 1999; PANEBIANCO M. – DI STASI A., *L’euro-G8: la nuova Unione Europea nel gruppo degli otto*, Torino, 2001; PENTTILA R.E.J., *The role of the G8 in international peace and security*, Oxford, 2003. In particolare, per il ruolo italiano nell’apertura del G8 verso temi non più esclusivamente economici e per la sua particolare

hern Africa)², un partenariato non strutturato (a differenza di quello Euro-mediterraneo di Barcellona) fra i paesi del G8 e i membri della Lega Araba, più Pakistan, Afghanistan e Turchia, con l'obiettivo ideale di rispondere alle sinistre profezie di uno scontro fra Occidente e mondo islamico. Parte preponderante dell'iniziativa fu la costituzione di un esercizio denominato *Partnership for Progress and a Common Future*³ in asso-

sensibilità verso i problemi legati allo sviluppo economico, politico e sociale dei Paesi meno avanzati cfr. SARSINI NOVAK D. (a cura di), *L'Italia nel G7/8 – Vertice di Genova 2001*, Ministero degli Affari Esteri, Roma, 2001. Per i siti internet si vedano i siti nazionali predisposti annualmente dallo Stato che ha la presidenza e organizza il vertice e il sito del centro di ricerca G8 dell'Università di Toronto (www.g7.utoronto.ca), il quale segue i Vertici nella loro preparazione e svolgimento nonché nei loro seguiti.

² La sigla BMENA, che deriva dalle iniziali dell'espressione inglese *Broader Middle East and North Africa* (talvolta è alternativamente utilizzata la sigla BMEI), è stata usata per la prima volta dal Presidente degli Stati Uniti George Bush in un discorso del 2003 nelle fasi preparatorie del Vertice G8 di Sea Island e rappresenterebbe un'evoluzione dei concetti della *Greater Middle East Initiative* (si veda anche nota 11) e del *Middle East Partnership Initiative* (MEPI – programma del Dipartimento di Stato statunitense per la promozione dello sviluppo politico, economico e dell'istruzione nel Medio Oriente; per esso si veda <https://mepi.state.gov>). Con tale sigla si identificano i Paesi del Medio Oriente Allargato e del Nord Africa, ovvero di un'ampia area che si estende dal Marocco al Pakistan e comprende Stati arabi e non. Si veda: COFMAN WITTES T., *Transatlantic perspectives on the broader Middle East and North Africa: where are we? where do we go from here?*, ISTITUTO AFFARI INTERNAZIONALI, Roma, 2004; ICG – MIDDLE EAST AND NORTH AFRICA BRIEFING, *The Broader Middle East and North Africa Initiative: Imperilled at Birth*, Brussels/Amman, June 2004, in *International Crisis Group*, web site www.icg.org; SHARP J. M., *The Broader Middle East and North Africa Initiative: An Overview*, in *CRS Report for the Congress*, Washington D.C., February 2005, nella sezione dedicata al *Congressional Research Service* del sito della *Federation of American Scientists* (<http://www.fas.org/spp/crs/index.html>); SHARP J. M., *U.S. Democracy Promotion Policy in the Middle East: the Islamist Dilemma*, Washington D.C., June 2006, nella sezione dedicata al *Congressional Research Service* del sito della *Federation of American Scientists*. Si veda il sito internet statunitense <http://bmena.state.gov/>.

³ L'iniziativa *Partnership for Progress and a Common Future with the Region of the Broader Middle East and North Africa* si basa su un testo adottato a Sea Island il 9 giugno 2004 su proposta statunitense, volto all'istituzione di una partnership tra i Paesi del G8 e quelli del Medio Oriente Allargato e del Nord Africa. Tale partnership era finalizzata a promuovere, presso i predetti Paesi, la società civile e le organizzazioni non governative la cui attività fosse volta allo sviluppo sociale e all'affermazione dei valori di libertà e giustizia. Tra le premesse del documento (integralmente riprodotto e commentato entro il più sopra citato sito dell'Università di Toronto, in www.g7.utoronto.ca/summit/2004seaisland/partnership.html) si legge al punto 1. «We the leader of the G8 are mindful that peace, political, economic and social development, prosperity and stability in the countries of the Broader Middle East and North Africa represent a challenge which concerns us and the international

ciazione con i predetti Paesi del Medio Oriente Allargato e Nord Africa (BMENA), la cui finalità risiedeva nel desiderio di sostenere, in tale ambito geo-politico, gli sviluppi di libertà, democrazia e prosperità. L'esercizio mirava a coinvolgere in un "Foro per il Futuro"⁴, insieme ai Governi del G8 e a quelli dei Paesi BMENA, anche istanze della cosiddetta società civile, vale a dire i *non state actors* (ONG, Centri di Ricerca, esponenti del mondo dei media e delle professioni, attivisti nel settore dei diritti umani), su un piede di parità rispetto agli interlocutori istituzionali. Insieme, i diversi soggetti dell'esercizio avrebbero dovuto discutere un'ampia tipologia di temi inerenti alla crescita democratica: riforme, libertà di stampa, pari opportunità, e così via, al fine di incoraggiare i gruppi della società civile e del settore privato a perseguire gli obiettivi comuni a so-

community as a whole. Therefore, we declare our support for democratic, social and economic reform emanating from that region». Con riguardo ai principi che devono ispirare tale cooperazione, il documento ne sottolinea l'universalità, richiamando in modo esplicito, al punto 4, la dignità umana, la libertà, la democrazia, il rispetto della legge, delle opportunità economiche e della giustizia sociale così come sanciti dalla Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo e dagli altri strumenti internazionali per la tutela dei diritti umani. Il documento, che prosegue elencando i principali obiettivi da perseguire ed auspica anche la risoluzione del conflitto israelo-palestinese, la pace e la stabilità per l'Iraq ed il rispetto per le diversità culturali di ogni Stato, specifica che il sostegno alle riforme nella regione dovrà esser portato avanti mediante programmi di cooperazione bilaterali e multilaterali (anche attraverso i preesistenti Partenariato Euro-Mediterraneo del *Barcelona Process*, *Middle East Partnership Initiative* degli Stati Uniti e *Japan-Arab Dialogue Initiative* del Giappone) e che le tre aree su cui la Partnership dovrà focalizzare i suoi sforzi sono la sfera politica, quella sociale e culturale e quella economica.

⁴ Il Piano d'Azione della *Partnership for Progress and a Common Future with the Region of the Broader Middle East and North Africa* (si veda il punto 10 del documento, sito sopra citato) ha previsto l'istituzione del *Forum for the Future*, che con periodiche riunioni a livello di Ministri degli Esteri, dell'Economia e di altri Ministri di volta in volta interessati rappresenta il luogo di incontro delle componenti della *Partnership* e ha lo scopo di portare avanti un aperto dialogo che, parallelamente a contatti di rappresentanti del mondo dell'economia e della società civile, dovrebbe costituire lo strumento principale con il quale ascoltare le necessità dell'intera regione e verificare che gli sforzi intrapresi vi rispondano in modo efficace. La prima riunione è stata quella tenutasi a Rabat nel dicembre 2004, cui sono seguite le riunioni di Manama nel novembre 2005 e del Mar Morto a fine novembre 2006. Si vedano al riguardo i siti internet www.foundationforfuture.org/ e <http://bmena.state.gov/>; le Dichiarazioni finali delle prime tre riunioni del Forum for the Future (Rabat, Marocco, 10 – 11 dicembre 2004, Manama, Bahrain, 12 novembre 2005 e Mar Morto, Giordania, 30 novembre – 1° dicembre 2006) sono rintracciabili ai seguenti indirizzi: <https://dadinitiative.org/documentation.php> (per quanto si riferisce alle riunioni di Rabat e Manama) e <http://bmena.state.gov/bmena/rls/fs/77432.htm> (per quel che riguarda la conferenza del Mar Morto).

stegno dei diritti umani e della democrazia e a realizzare le aspirazioni per lo sviluppo umano in nome della libertà. L'iniziativa parte dalla premessa che è necessario distinguere fra il doveroso rispetto della dimensione religiosa dell'Islam e la necessità di un progresso sociale, democratico e civile nella regione troppo a lungo ritardato. L'originaria impostazione americana – che puntava a incalzare aggressivamente i Paesi della regione sulla strada delle riforme premiando quelli più collaborativi e isolando i recalcitranti – è stata rimodulata sensibilmente su consiglio degli europei fino a prendere appunto la forma di un “partenariato tra uguali” rispettoso del concetto di *ownership* regionale (vale a dire del carattere endogeno e non imposto) dei processi di riforma. Grazie anche a quest'approccio più morbido, si poté ottenere il coinvolgimento dei Paesi arabi del Golfo. I contenuti del G8/BMENA vanno dalla promozione dei valori e del metodo democratici attraverso il DAD (*Democracy Assistance Dialogue*), co-patrocinato da Italia, Turchia e Yemen, alla lotta contro l'analfabetismo, dall'incentivo alle riforme economiche al miglioramento della condizione femminile, dall'imprenditorialità alla formazione professionale dei giovani e al comune impegno contro il terrorismo. Nei primi anni il Partenariato G8/BMENA ha portato in particolare alla creazione di: un Fondo per il Futuro, destinato a erogare contributi e prestiti a piccole e medie imprese ed a giovani imprenditori (iniziativa USA); un Centro Regionale per l'Eccellenza Imprenditoriale in Bahrein e Marocco per offrire formazione professionale a giovani imprenditori; una Rete di istituti di ricerca indipendenti e centri accademici attraverso la regione per formulare pareri e raccomandazioni in materia di sviluppo regionale (iniziativa egiziana); una Task Force per l'Istruzione e un Osservatorio Regionale dell'Alfabetizzazione; un Portale web per istituzioni culturali, ministeri e istituti di ricerca che faciliti la condivisione di esperienze in materia di istruzione; una Task Force per la Formazione tecnica e professionale (d'iniziativa di Giappone, Germania e Giordania).

2. “Il Forum per il Futuro”

Il primo incontro del “Forum per il futuro” ebbe luogo nel dicembre 2004 a Rabat. La successiva riunione di Manama (Barhein), del novembre 2005, dette luogo alla “Fondazione per il Futuro”⁵, alimentata ini-

⁵ La *Foundation for the Future* è uno dei due fondi istituiti in occasione della seconda riunione del *Forum for the Future* (Barhein, 11 – 12 novembre 2005). Scopo della

zionalmente con 54 milioni di dollari, che avrebbe fornito finanziamenti e assistenza tecnica a organizzazioni non governative (ONG), a istituzioni accademiche e ad associazioni professionali disposte a lavorare per promuovere riforme democratiche e consapevolezza civica, e al “Fondo per il futuro”⁶ (100 milioni di dollari iniziali), che avrebbe alimentato equi investimenti e assistenza tecnica a imprese piccole e medie nella regione al fine di stimolare la crescita economica e la creazione di posti di lavoro. Fra le iniziative lanciate dagli esercizi sopra menzionati, risalta in particolare quella denominata “Dialogo di Assistenza per la Democrazia” (DAD), la cui conduzione è stata affidata a una triade di Paesi che comprende Italia, Turchia e Yemen⁷. Il DAD è lo strumento attraverso il

Fondazione è quello di fornire supporto allo sviluppo della democrazia e delle necessarie riforme, operando attraverso organizzazioni non governative attive nella regione e fornendo finanziamenti e assistenza tecnica a ONG, istituzioni accademiche e associazioni professionali. La Fondazione si prefigge di aiutare le istituzioni della società civile a fortificare la *rule of law* (stato di diritto), proteggere i diritti dell'uomo e favorire le migliori opportunità per la salute e l'educazione. Gli attuali finanziatori sono: Bahrain, Danimarca, Giordania, Grecia, Italia, Olanda, Qatar, Regno Unito, Spagna, Stati Uniti (di gran lungo il maggior finanziatore), Svizzera, Turchia, Ungheria, Unione Europea. Si veda SHARP J. M., *U.S. Democracy Promotion Policy in the Middle East: the Islamist Dilemma*, Washington D.C., June 2006, nella sezione dedicata al *Congressional Research Service* del sito della *Federation of American Scientists* ed i siti internet www.foundationforfuture.org/ e <http://bmena.state.gov/>

⁶ Il *Fund for the Future* è l'altro fondo istituito nella seconda riunione del *Forum for the Future*: esso costituisce una *joint venture* tra governi e settori privati e mira alla crescita economica dei Paesi del BMENA, operando essenzialmente con finanziamenti alle medie e piccole imprese per permettere loro l'accesso a quel capitale di cui hanno bisogno per creare nuovi posti di lavoro e, più in generale, far crescere l'economia dell'intera regione e favorire lo sviluppo di una classe media che sia di supporto allo sviluppo democratico. Si veda il sito internet www.foundationforfuture.org/.

⁷ Si tratta della più completa iniziativa lanciata nell'ambito Piano d'Azione della *Partnership for Progress and a Common Future with the Region of the Broader Middle East and North Africa* istituita nel corso del G8 di Sea Island del 2004 (le altre erano *Entrepreneurship*, *Microfinance*, *International Finance Corporation*, *Network of Funds*, *Task Force on Investment*, *Literacy and Education*, le quali posseggono una valenza tematica). Il DAD è il principale strumento con cui ci si prefigge di promuovere lo sviluppo della democrazia e delle riforme democratiche. Opera attraverso l'organizzazione di Seminari e Conferenze cui, a fianco dei rappresentanti dei Governi, partecipano rappresentanti della società civile e di ONG dell'area BMENA. La guida del DAD è affidata a tre Stati ufficialmente denominati *DAD Sponsor Governments*, Italia, Yemen e Turchia, in collaborazione con tre ONG dei rispettivi Paesi, rispettivamente *No Peace Without Justice* (NPWJ), *Human Rights Information and Training Center* (HRITC) e *Turkish Economic And Social Studies Foundation* (TESEV). I temi su cui in questi primi anni si sta maggior-

quale i Paesi aderenti perseguono più specificamente il dialogo democratico. Vale a dire un dibattito fra i Governi e i *non state actors* il quale, attraverso lo snocciolarsi di apposite conferenze, promuove un permanente scambio di idee e valutazioni sui grandi temi della democrazia, e nutre l'ambizione di indurre nei diversi Paesi i pertinenti processi sociali. L'approccio è "soffice" (non si parla nello specifico delle crisi in atto né si adottano decisioni vincolanti), ma l'intento è chiaro: smuovere, e alla lunga auspicabilmente rimuovere, facendo leva sulla società civile, le incrostazioni e gli ostacoli che si frappongono nei Paesi BMENA all'affermazione della democrazia. Di particolare importanza per noi, grazie al ruolo da protagonista giocato dall'Italia, il DAD si pone come un'iniziativa che punta a migliorare le condizioni per l'attuazione delle riforme democratiche nei Paesi interessati. Inoltre sostiene i programmi ed i progetti interni di democratizzazione ed è divenuto uno dei pilastri delle attività in ambito G8-BMENA. Sotto tale iniziativa sono state organizzate conferenze nei tre paesi promotori e in altri, con un forte progressivo aumento della presenza di rappresentanti della società civile e dei governi. Sono stati enfatizzati il ruolo della donna nella vita pubblica, la necessità di riforme democratiche e l'importanza di un rafforzamento dei partiti locali e dei processi elettorali. In questo processo, Italia, Turchia e Yemen si sono impegnati a sostenere un programma integrato di azioni e progetti che, trova le proprie radici nelle aspirazioni democratiche dei riformatori all'interno dei Paesi della regione BMENA e contribuisce a sostenere la promozione della democrazia e dei diritti umani. Priorità specifiche sono la costruzione e il consolidamento delle reti di ONG, la pro-

mente concentrando l'azione del DAD sono: Pluralismo politico e processi elettorali, Ruolo della Donna, Società Civile e Libertà di Espressione. Il processo di consultazione e collaborazione è principalmente condotto attraverso quattro tipi di attività: Seminari e Simposi Regionali sulla Società Civile, da tenersi almeno una volta all'anno per ogni tematica, con lo scopo di coinvolgere le società civile dei Paesi BMENA nella preparazione del programma di dialogo con gli Stati in vista delle Conferenze Tematiche; Conferenze Tematiche, almeno una all'anno per ogni tema, le quali rappresentano il luogo di incontro tra rappresentanti governativi, della società civile e delle ONG; Riunioni Congiunte Governi – Società Civili, organizzati per fare il punto della situazione, esaminare i progressi fatti ed i risultati raggiunti; Network Regionali, composti da esperti governativi, rappresentanti degli ordini professionali e della società civile, il cui esercizio consiste nell'esaminare aspetti specifici delle riforme democratiche. Si veda il sito internet <https://dadinitiative.org>, che contiene anche la Dichiarazione finale del Seminario di Venezia sul pluralismo politico e i Processi Elettorali, tenutosi il 23 luglio 2005 nella città veneta (<https://dadinitiative.org/documentation.php>)

mozione della cooperazione e del dialogo tra i governi e la società civile ed il rafforzamento di quest'ultima attraverso uno scambio di informazioni su questioni relative alla democrazia e ai diritti umani, come per esempio i diritti delle donne, la libertà di espressione e l'indipendenza dei media, il pluralismo politico, i processi elettorali, il pluralismo culturale e religioso. I tre principali campi d'azione hanno per oggetto *Political Pluralism and Electoral Processes*; *Women's Empowerment*; e *Civil Society and Freedom of Expression*. Numerosi sono stati finora i momenti dell'esercizio (per il cui approfondimento si rinvia alle note): nell'ambito del primo campo d'azione (Pluralismo politico e Processo elettorale), Venezia, luglio 2005, e Rabat, ottobre 2005; nell'ambito del secondo (Ruolo della Donna), Istanbul, giugno 2005, ancora Istanbul febbraio 2006 e Ankara maggio 2006; nell'ambito del terzo (Società Civile e libertà di espressione), Sana'a settembre 2005 e ancora Sana'a giugno 2006.

3. Il "Dialogo di Assistenza per la Democrazia" (DAD)

La Dichiarazione di Rabat⁸, approvata da oltre quattrocento partecipanti, costituiti in delegazioni governative e non-governative provenienti da trentadue paesi della regione, dai paesi membri del gruppo G8 nonché da delegazioni governative non-regionali e dalle organizzazioni internazionali, riconosce il pluralismo politico come valore universale che anche i Paesi del Medio Oriente e Nord Africa dovrebbero salvaguardare e rafforzare, creando un quadro di legalità all'interno del quale i partiti e le organizzazioni non-governative possano svolgere liberamente le proprie attività. I partecipanti hanno sottolineato, nel documento finale, l'importanza dell'accesso ai mezzi d'informazione come strumento di un'attività politica basata sul confronto fra i diversi attori e il rispetto, nel contesto del processo politico specifico di ciascun paese, dei principi generali relativi alla tenuta di libere elezioni fissati dall'OSCE. Come documento in-

⁸ Il materiale dell'*International Colloquium on Political and Electoral Processes*, che si è tenuto a Rabat dal 1 al 3 ottobre 2005, è ampiamente rintracciabile presso l'apposita sezione che vi ha dedicato il sito informatico del Ministero degli Affari Esteri marocchino, all'indirizzo www.maec.gov.ma/dad/en/index.htm. Oltre al Programma dei tre giorni di lavoro, alla lista completa dei partecipanti ed alla Dichiarazione Finale, nelle pagine del sito sono riprodotti anche i *Report* delle tre Sessioni nelle quali il *Colloquium* è stato articolato, ovvero I – *Standards, status and role of political parties*, II – *Electoral systems, rules and monitoring* e III- *Access to the media and political pluralism*.

tergovernativo adottato ufficialmente dai governi della regione BMENA che hanno preso parte alla conferenza, la Dichiarazione di Rabat costituisce un punto di riferimento per gli attori nazionali ed internazionali che intendano vigilare sulla conformità e i progressi fatti in ogni singolo paese e rappresenta un punto di partenza importante non soltanto per altre riunioni tenutesi nella regione, ma anche per la Partnership per il futuro nel suo insieme.

Nel quadro del processo di consultazione sulla partecipazione delle donne nella vita pubblica, furono tenuti due seminari a Istanbul, rispettivamente nel giugno 2005 e nel febbraio 2006, nonché una conferenza intergovernativa ad Ankara nel maggio successivo⁹.

La già citata seconda riunione del “Foro per il Futuro” di Manama (Bahrein), nel novembre 2005, ha rappresentato un significativo momento per lo sviluppo del DAD, esercizio entro cui hanno particolare rilievo la partecipazione degli attori non governativi riuniti in sette organizzazioni capofila, fra cui, per l'Italia “Non c'è Pace senza Giustizia” (NPSG), per lo Yemen, lo *Human Rights Information and Training Centre* (HRITC), e per la Turchia il *Turkish Economic And Social Studies Foundation* (TESEV), che guidano l'iniziativa, insieme ai rispettivi governi.

La “Conferenza su Democrazia, Riforme politiche e Libertà di Espressione”, organizzata a Sana'a, nell'ambito del DAD, nel giugno 2006, sviluppa l'esercizio ed elabora all'unanimità la “Dichiarazione di Sana'a”, documento che pone le basi per una discussione sulla politica internazionale nel Medio Oriente incentrata su obiettivi quali il potere delle donne e la loro partecipazione alla vita pubblica, l'uguaglianza di fronte alla legge, la libertà dei media, la libertà di associazione e di espressione, l'affermazione di rappresentanze politiche elette, il rafforzamento delle istituzioni giudiziarie internazionali. Tale Conferenza ha rappresentato l'occasione per un libero scambio d'idee nonché per una valutazione dei risultati finora raggiunti nell'ambito del DAD. In tale occasione sono stati adottati un Comunicato Finale e tre documenti elaborati nell'ambito delle tre sessioni tematiche, rispettivamente dedicate alle ri-

⁹ Le conclusioni finali dell'*Istanbul Symposium I on Empowering Women in Public Life and Democratic Development in the BMENA Region* e dell'*Istanbul Symposium II on Gender Equality and Political Participation in the Middle East and North Africa*, tenutesi a Istanbul rispettivamente nei giorni 20-21 giugno 2005 e 6-7 febbraio 2006, e dell'*International Conference on Empowering Woman in Public Life*, che ha avuto luogo ad Ankara dal 22 al 23 maggio 2006, sono rintracciabili al seguente indirizzo: <https://dadinitiative.org/documentation.php>.

forme democratiche, alla libertà di espressione ed al ruolo della donna¹⁰.

4. *Contenuti politici del DAD*

Delineata la genesi, i contenuti e i precedenti, vale forse la pena di procedere a qualche considerazione di carattere più politico sugli aspetti maggiormente interessanti del DAD e su qualche possibile critica in relazione al generale approccio dell'esercizio e di quelli che vi fanno da cornice. Innanzitutto bisogna cercare di comprendere che cos'è il "Grande Medio Oriente"¹¹ e se corrisponde a una dimensione geografica, a una valida dimensione geo-politica o a una dimensione strategica. Il concetto

¹⁰ Il materiale della *Sana'a International Conference on Democracy, Political Reforms and Freedom*, che si è tenuta a Sana'a dal 25 al 26 giugno 2006 e fu articolata in tre Sessioni aventi ad oggetto le riforme politiche, la libertà di espressione ed il ruolo delle donne, è rintracciabile presso il sito di *No Peace Without Justice* nell'apposita sezione dedicata all'esercizio DAD all'indirizzo www.npwj.org/npwj_topics/democracy_assistance_dialogue_program?page=6. Nella Dichiarazione finale si ribadiscono anche i contenuti della Dichiarazione della *Inter-Governmental Regional Conference on Democracy, Human Rights and the Role of the International Criminal Court*, che ha avuto luogo sempre a Sana'a dal 10 al 12 gennaio 2004.

¹¹ L'espressione Grande Medio Oriente, introdotta anch'essa dall'amministrazione Bush (vedi sopra), fu la prima con la quale fin dal 2002-2003 si iniziarono ad identificare una serie di Stati, arabi e non, dell'area mediorientale, del nord Africa, del Golfo Persico e del basso Caucaso, Stati nei quali si intende promuovere la democrazia e con i quali si dovrebbe promuovere una più stretta collaborazione al fine di contenere o evitare lo sviluppo del fondamentalismo islamico e del terrorismo. Nello specifico, secondo il programma lanciato dalla Casa Bianca si doveva cercare di realizzare un patto comune in base al quale tutti questi Stati si sarebbero impegnati ad operare riforme democratiche in campo economico, politico e sociale: nella primavera del 2004 l'amministrazione statunitense dichiarò di voler realizzare una sorta di Accordo di Helsinki per il Medio Oriente, e dunque un patto simile a quello che nel 1975 aveva creato l'allora Conferenza per la Sicurezza e la Cooperazione in Europa (CSCE). Tra l'ampia bibliografia, cfr.: CROSSIK S., *The U.S. Greater Middle East Initiatives: What is its added value?*, in *The European Policy Centre*, Brussels, April 2004, 1ss.; HEISBOURG F., *What Strategy for the Greater Middle East?*, in *Centre for European Policy Studies, Security Forum Paper n. 15*, December 2003; OTTAWAY M. – CAROTHERS T., *The Greater Middle East Initiatives: Off to a False Start, Policy Brief*, in *Carnegie Endowment for International Peace*, n. 29, 2004, 1ss.; PERTHES V., *Americas "Greater Middle East" and Europe: Key Issue for Dialogue*, in *Middle East Policy*, vol. XI, n. 3, 85ss.; SHARP J. M., *The Greater Middle East Initiative: An Overview*, in *CRS Report for the Congress*, Washington D.C., 2004, nella sezione dedicata al *Congressional Research Service* del sito della *Federation of American Scientists*.

stesso è stato infatti talvolta messo in discussione come artificiosa creazione dell'Occidente, che ha subito in ciò una pressante insistenza americana. L'area così definita comprende Afghanistan, Algeria, Arabia Saudita, Bahrein, Egitto, Emirati Arabi Uniti, Giordania, Iran, Iraq, Kuwait, Libano, Libia, Marocco, Oman, Pakistan, Qatar, Siria, Territori Palestinesi, Tunisia, Yemen. Salta subito agli occhi dei critici la rilevante disomogeneità e l'incoerenza storica di tale insieme. Vi fanno parte infatti i Paesi del Nordafrica insieme a quelli del Golfo Persico e a quelli del Vicino Oriente, aree che vivono realtà politiche e strategiche profondamente diverse. A tali aree sono associati Paesi come l'Iraq e l'Iran, grandi attori degli scenari mediorientali le cui politiche sono state negli ultimi decenni animate da logiche proprie, che hanno solo tatticamente, e talvolta retoricamente, abbracciato i grandi temi del dibattito mediorientale, e il Pakistan, che non è mai stato considerato come appartenente alla regione di cui si tratta. Il gruppo annovera infine due Paesi molto particolari, come l'Afghanistan e lo Yemen, il primo relativamente poco collegato con i classici temi mediorientali, essendo invece più vicino a sviluppi di tipo centro-asiatico, il secondo neanche ancora integrato con i Paesi della propria stessa area geografica, della cui organizzazione, il Consiglio di Cooperazione del Golfo (CCG)¹², non fa nemmeno ancora parte, pur avendo dato inizio a un lento processo di futura adesione.

Allora qual è la logica alla base della quale si è voluto costituire questo gruppo? Il fatto che i Paesi di cui è questione condividano la religione islamica, se questa ne fosse la *ratio*, sembrerebbe costituire più un rischio ulteriore, in un'ampia regione che di rischi e tensioni ne presenta già tanti, che un vantaggio: mettere insieme soggetti internazionali così diversi sotto il comune cappello islamico potrebbe infatti acuire i toni di conflitto di civiltà, che invece apparirebbe saggio attenuare. L'intento di diffondere democrazia e sviluppo in un'area importante per l'Occidente è tuttavia cosa senza dubbio positiva. È allora lecito porsi domande sull'incrocio di interessi internazionali e sul metodo con cui viene condotta l'iniziativa, anche al fine di poter meglio interpretare le voci critiche che

¹² Il Consiglio di Cooperazione del Golfo per gli Stati Arabi (CCG) è stato istituito il 25 maggio 1981 su iniziativa saudita con lo scopo di coordinare le politiche economiche, culturali, sociali ed in parte anche militari delle monarchie islamiche del Golfo Persico; ne fanno parte Arabia Saudita, Bahrein, Emirati Arabi Uniti, Kuwait, Oman e Qatar (lo Yemen sta negoziando il suo ingresso, che non dovrebbe comunque avvenire in tempi rapidi). Il sito ufficiale del Consiglio di Cooperazione del Golfo, il cui organo principale è il Segretariato Permanente che ha sede a Riyadh, è www.gcc-sg.org.

provengono dalla stessa regione interessata¹³. Il primo grande interrogativo è: la democrazia può (o deve) essere imposta, o intensamente proposta, a popoli che per millenni, diversamente da noi, non ne hanno avvertito il bisogno? Una risposta negativa a tale domanda lascerebbe popolatissime regioni del mondo in preda al malgoverno, l'assenza di libertà e spesso di diritti umani, l'oppressione da parte di oligarchie e così via. La risposta più virtuosa sembrerebbe quindi dover essere: sì, bisogna promuovere la democrazia presso i popoli che ne sono privi, affinché anch'essi conoscano, apprezzino e alla fine abbraccino un concetto preziosissimo per la società che finora non hanno avuto modo di vivere ma che costituirà un bene anche per loro. Fra le due estreme risposte esiste naturalmente una miriade di modulazioni che dipende ovviamente dalla filosofia con cui si conduce l'esercizio e dalla gradualità che ci si prefigge. Prima di scendere in questi dettagli va fatta comunque una considerazione che sembra obiettiva. Perseguire la democrazia nei Paesi BMENA sarà senza dubbio per quei popoli vantaggioso, ma corrisponde anche a un preciso interesse dei Paesi occidentali e degli Stati Uniti in particolare: quello di pacificare nel segno dell'Occidente un'area oggi fortemente conflittiva dove passano le fonti di energia che dovranno alimentare nel prossimo futuro le economie europee e americana. La democratizzazione più o meno forzata di quei Paesi rischia quindi di apparire a taluni come uno strumento di controllo territoriale e strategico che faccia seguito alle operazioni militari avviate nei confronti di alcuni fra i più importanti e sensibili fra essi. Non credo vi sia niente di eccessivo nell'affermare che

¹³ Tra le maggiori critiche rivolte al concetto di Grande Medio Oriente, spiccano appunto quelle provenienti dai Paesi dell'area, che alla luce della diversa storia della loro area geografica non ritengono possano essere loro applicati, o per meglio dire imposti, concetti che sono nati e si sono sviluppati in Europa e nel Nord America nel corso dei secoli. In tal senso cfr. CAPARRINI R., *Grande Medio Oriente due anni dopo, un fallimento annunciato*, in *Pagine di Difesa*, giugno 2006, www.paginedidifesa.it/2006/caparrini_060620.htm; ICG – MIDDLE EAST AND NORTH AFRICA BRIEFING, *The Broader Middle East and North Africa Initiative: Imperilled at Birth*, Brussels/Amman, June 2004, in *International Crisis Group web site*; OTTAWAY M. – CAROTHERS T., *The Greater Middle East Initiatives: Off to a False Start*, Policy Brief, in *Carnegie Endowment for International Peace*, n. 29, 2004, 1ss.; SHARP J. M., *The Broader Middle East and North Africa Initiative: An Overview*, in *CRS Report for the Congress*, Washington D.C., February 2005, nella sezione dedicata al *Congressional Research Service* del sito della *Federation of American Scientists*; SHARP J. M., *U.S. Democracy Promotion Policy in the Middle East: the Islamist Dilemma*, Washington D.C., June 2006, nella sezione dedicata al *Congressional Research Service* del sito della *Federation of American Scientists*.

promuovere la democrazia in Paesi per noi così importanti corrisponda, al di là degli aspetti più retorici, a un nostro preciso interesse politico e strategico. Ci troviamo quindi di fronte a un processo dotato di molte sfaccettature, ciascuna delle quali non necessariamente contraddice le altre: opportunità di sviluppare un processo virtuoso e benefico, necessità di proteggere un nostro interesse, tentativo di arginare il terrorismo¹⁴, desiderio di migliorare l'economia di quelle aree. Al di sotto di queste considerazioni apparentemente banali, appare interessante gettare uno sguardo alle modalità con le quali i processi di democratizzazione, e nello specifico il DAD, vengono condotti.

5. La cosiddetta “esportazione della democrazia”

Innanzitutto dovremmo chiederci che cosa significa “democrazia” per i Paesi interessati. Siamo infatti abituati a considerare la democrazia, intesa quale complesso di principi e di regole, come a un vero e proprio valore assoluto, in grado di assicurare libertà, uguaglianza e benessere. La situazione di molti Paesi occidentali dimostra per la verità che non sempre, oltre il piano della legalità formale, questi risultati sono presenti. Neppure si può dire che la democrazia assicuri in sé e per sé la stabilità, giacché vi sono Paesi non democratici che tuttavia godono di questo bene. E infine, come purtroppo recenti fatti hanno dimostrato, non è

¹⁴ Il nesso tra mancanza di istituzioni democratiche e sviluppo del terrorismo non è sempre presente, come dimostrato anche dall'esistenza di cellule terroristiche di varia ispirazione, inclusa quella fondamentalista musulmana, alimentate da persone nate e cresciute in Occidente. Tuttavia, nella lotta al terrorismo lanciata dalla Comunità internazionale dopo gli attacchi dell'11 settembre rientrano anche progetti che cercano di promuovere lo sviluppo di istituzioni democratiche nei Paesi in cui il fondamentalismo islamico sembra trovare terreno più fertile. La Comunità internazionale inserisce pertanto tra le proprie azioni anche progetti volti ad aiutare i governi e le società civili delle aree geograficamente interessate dal fenomeno, come nel caso dei Paesi BMENA. Il terrorismo internazionale sembra infatti voler sovvertire i valori stessi della Comunità internazionale, mirando a destabilizzarla e a cancellare i principi di democrazia e rispetto dei diritti umani ampiamente proclamati dall'Occidente. Per una ricostruzione storica delle fasi evolutive del terrorismo e delle risposte elaborate dalla Comunità internazionale, con particolare riferimento al nuovo terrorismo internazionale e all'azione intrapresa contro di esso, che ha condotto anche alla modifica di alcuni fondamentali concetti del diritto internazionale, si veda QUADARELLA L., *Il terrorismo internazionale come crimine contro l'umanità – da crimine a rilevanza internazionale a crimine internazionale dell'individuo*, Napoli, 2006, Capp. 1 e 2, e l'ampia bibliografia ivi citata.

neppure vero che i diritti umani siano sempre garantiti presso i regimi democratici. Indubbiamente la democrazia rappresenta un grande valore occidentale e un grande risultato di tre o quattromila anni di storia, al quale i popoli dell'Occidente sono pervenuti attraverso vicissitudini lunghe e complesse. Presso i nostri Paesi, quindi, la democrazia è probabilmente la migliore soluzione di compromesso che si sia potuta trovare alla questione sociale, animata dall'eterna lotta tra libertà e potere. Siamo certi che la stessa soluzione, non decantata attraverso successivi articolati aggiustamenti nel corso dei secoli ma applicata *sic et simpliciter* a popoli che mai l'hanno conosciuta né concepita rappresenti anche per essi la panacea di tutti i mali? Molti pensano che non sia necessariamente così¹⁵.

¹⁵ Per comprendere le ragioni delle numerose critiche rivolte alla c.d. esportazione della democrazia è necessario analizzare il contesto nel quale è nata questa politica statunitense, che rientra tra i principali aspetti di quella che è comunemente chiamata "Dottrina Bush". L'idea che la democrazia si potesse esportare anche mediante l'uso della forza prende nuovo vigore con tale dottrina, lanciata dal Presidente americano dopo gli attacchi dell'11 settembre e concretizzatasi, tra l'altro, con le conseguenti risposte armate statunitensi in Afghanistan prima e Iraq dopo, ma rientra in un concetto ben più ampio secondo il quale gli Stati occidentali dovrebbero aiutare gli altri ad operare riforme politico-economiche e sociali che li spingano verso i modelli democratici che si sono da loro sviluppati nel corso degli ultimi secoli e, se necessario – alla luce del collegamento che vi sarebbe tra terrorismo ed assenza di democrazia – possono ricorrere a quella che viene comunemente denominata guerra preventiva. Tale politica è stata ufficializzata il 17 settembre 2002 nella *National Security Strategy*, che, rivista il 16 marzo 2006 con un atteggiamento leggermente più aperto verso il multilateralismo, è stata elaborata per rispondere a quelle che vengono considerate le "nuove minacce", quali il terrorismo internazionale e la diffusione delle armi di distruzione di massa nei c.d. "Stati canaglia" (*Rogue States*); i testi delle due versioni della *National Security Strategy* sono reperibili al sito www.whitehouse.gov/infocus/nationalsecurity/. Tra l'ampia bibliografia che ha analizzato la Dottrina Bush, soprattutto per gli aspetti dell'uso della guerra preventiva e dell'esportazione della democrazia, cfr.: ALIBONI R. – EIEDAT M. K. – LARRABEE F. S. – LESSER I. O. – MASALA C. – PACIELLO C. – DE VASCONCELOS A., *North-South Relations across the Mediterranean after September 11. Challenger and Cooperative Approaches*, Istituto Affari Internazionali – Quaderni, March 2003; ALIBONI R. (ed.), *Peace, Institution and Nation-Building in the Mediterranean and Middle East. Task for the Transatlantic Cooperation*, Istituto Affari Internazionali – Quaderni, December 2003; ALIBONI R. – BALFOUR R. – GUAZZONE L. – SCHUMACHER T., *Democracy and Security in the Barcellona Process. Past Experiences, Future Prospects*, Istituto Affari Internazionali – Quaderni, November 2004; ALIBONI R., *Esportare la democrazia? Molti dubbi, poche certezze*, Istituto Affari Internazionali – Quaderni, 2006; BARAK A., *Democrazia, terrorismo e Corti di giustizia*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, 2002, 3385ss.; BEN ACHOUR, *L'ONU et l'Iraq II*, in *Actualité et Droit International*, Novembre 2003; CASSESE A. (GAETA P., a cura di), *Diritto internazionale – II Problemi della comunità internazionale*, Bologna, 2004, 179ss.; CLARKE R. A., *Contro tutti i*

Del resto, anche sul piano semplicemente funzionale, la democrazia si avvale di un coacervo di istituzioni e meccanismi che sono ignoti a molti popoli e che, sottratti all'indispensabile retrostante bagaglio culturale, potrebbero funzionare poco o punto. I critici dell'idea della democrazia come valore universale sono quindi portati a vedere gli sforzi attualmente compiuti dall'Occidente per "esportare" la democrazia come a un trucco sin troppo scoperto di penetrazione politica ed economica. Quest'aspetto è indubbiamente presente in molti dei processi internazionali in corso; negarlo significherebbe fare propaganda. Va altrettanto sinceramente riconosciuto che il tentativo di "esportare" la democrazia, se viene operato *manu militari* nei confronti di Paesi che non solo non erano retti da regimi democratici ma addirittura erano privi dei più elementari principi di rispetto dei diritti umani, viene anche quanto meno proposto a Paesi e popoli che vivono situazioni sociali molto meno tragiche. D'altro canto

nemici – Dentro la guerra americana al terrorismo, Milano, 2004; CONFORTI B., *Guerra giusta e diritto internazionale contemporaneo*, in *Rassegna parlamentare*, 2003, 11ss.; CORNELI A., *La dottrina Bush, l'ONU e l'ordine internazionale*, in *Affari Esteri*, n. 137, 2003, 144ss.; DE GUTTRY A. (a cura di), *Oltre la reazione – Complessità e limiti nella guerra al terrorismo internazionale dopo l'11 settembre*, Scuola Superiore S. Anna, 2003; DI BLASE, *La "dottrina Bush" e il diritto internazionale*, in *Studi di diritto internazionale in onore di Gaetano Arangio-Ruiz*, Napoli, 2004, III, 1587ss.; FUKUYAMA F., *Esportare la democrazia. State-building e ordine mondiale nel XXI secolo*, Torino, 2005; KOH H. H., *The Spirit of the Law*, in *Focus: September 11, 2001 – Legal Response to Terror*, in *Harvard International Law Journal*, 2002, 23ss.; LEANZA U., *Stati operanti uti universi nel mantenimento della pace e diritto internazionale generale*, in *I diritti dell'uomo*, 2003, n. 1, 42ss.; MARCHISIO S., *Il ruolo "vitale" dell'ONU in Iraq*, in *I diritti dell'uomo*, 2003, n. 1, 48ss.; MURPHY S. D., *Terrorism and the Concept of "Armed Attack" in Article 51 of the U. N. Charter*, in *Focus: September 11, 2001 – Legal Response to Terror*, in *Harvard International Law Journal*, 2002, 41ss.; MURPHY S. D., *Use of Military Force to Disarm Iraq*, in *American Journal of International Law*, 2003, 419ss.; MURPHY S. D., *Security Council Recognition of U.S. Postwar Role in Iraq*, in *American Journal of International Law*, 2003, 681ss.; NICOLETTI B., *An Alternative to the «War Against Terrorism»: Conflict Prevention and its Mainstreaming*, in DE GUTTRY A. (a cura di), *Oltre la reazione – Complessità e limiti nella guerra al terrorismo internazionale dopo l'11 settembre*, op. cit., 113ss.; PICONE P., *La guerra contro l'Iraq e le degenerazioni dell'unilateralismo*, in *Rivista di Diritto Internazionale*, 2003, 329ss.; SCISO E., *La risoluzione 1511 del Consiglio di sicurezza: verso una "sanatoria" dell'intervento contro l'Iraq?*, in *Rivista di Diritto Internazionale*, 2004, 171ss.; SHARP J. M., *U.S. Democracy Promotion Policy in the Middle East: the Islamist Dilemma*, Washington D.C., June 2006, nella sezione dedicata al *Congressional Research Service* del sito della *Federation of American Scientists*; VILLANI U., *The war against Iraq, the United Nations and International Law*, in *Unilateral actions and military interventions: the future of non-proliferation*, Bari, 2004, 33ss.; VILLANI U., *L'ONU e la crisi del Golfo*, Bari, 2005.

bisogna pure sinceramente riconoscere che nessun regime diverso dalla democrazia correttamente e onestamente interpretata permette il pieno sviluppo della società, la pacifica mobilità sociale, un compromesso tutto sommato benefico tra interesse privato e interesse pubblico, il temperamento del potere dei governanti, un accettabile livello di libertà dei governati. Ecco perché, secondo i sostenitori dei relativi processi, l'“esportazione” della democrazia è un gioco che tutto sommato vale la candela: proporre il meglio, non solo a Paesi che attraversano situazioni tragiche ma anche ai popoli meno afflitti da regimi disumani, sarebbe comunque una missione encomiabile.

6. Il principio di “ownership”

Nell'antropologia umana è molto difficile trovare cose che siano esclusivamente buone o esclusivamente cattive. Se questo è vero quasi sempre, è sempre vero nella politica internazionale, dove i soggetti – pur talvolta animati da motivazioni di solidarietà – operano soprattutto per il perseguimento dei propri interessi. Non vi è dunque né da stupirsi né da vergognarsi nell'ammettere che i processi di diffusione della democrazia contengono da un lato l'intento di acquisire il controllo su aree vitali del pianeta, dall'altro un sincero afflato di sviluppo umano e civile; da un lato essi sono invasivi di società diverse dalla nostra, dall'altro sono suscettibili di apportare a tali società obiettivi miglioramenti. Fondamentale importanza acquisisce allora il cosiddetto principio di *ownership* dei processi: se è lecito proporre ai Paesi del BMENA i nostri principi democratici, vanno assolutamente lasciati a quei governi modalità e tempi di attuazione dei relativi schemi nonché – e soprattutto – la definizione dei modelli più consoni alla loro storia e alla loro cultura. Il presupposto dei processi, ove interpretati in modo virtuoso, è che nessuna imposizione o ricatto venga esercitato sui Paesi che ne sono oggetto.

Per quanto più da vicino si riferisce al DAD, un dato molto rilevante è il diverso e talvolta opposto atteggiamento che nei Paesi interessati assumono i governi e la società civile. Mentre i primi nutrono diffidenze, e del processo avvertono soprattutto gli aspetti insidiosi e destabilizzatori dei propri regimi, la seconda guarda alle iniziative del DAD come a fattori in grado di rimuovere anacronistiche incrostazioni e di scardinare gli ostacoli che ancora in quei Paesi si frappongono a un moderno sviluppo umano e civile. Si tratta di reazioni entrambe comprensibili, giacché i governi dell'area, che si reggono per lo più su regimi autoritari e talvolta

feudali, sono ovviamente favorevoli al mantenimento dello *status quo*, anche se molti di essi si rendono realisticamente conto della necessità di rendere più aperte e libere le società governate, mentre le società civili, più interessate che non le classi dirigenti ad aprire e liberalizzare i rapporti sociali, intendono sfruttare le opportunità offerte dal DAD per promuovere e ottenere le riforme democratiche e lo sviluppo dei temi classici dell'uguaglianza, della libertà, della possibilità individuale di meglio influire sui propri destini. Il diverso atteggiamento costituisce l'altra faccia della duplicità insita nell'esercizio nel senso più sopra illustrato. Analoga considerazione può farsi in merito alla constatazione del fatto che i Paesi BMENA più vicini a concetti democratici, come il Marocco, guardino con più favore all'iniziativa, rispetto a Paesi autocratici, come i Paesi del Golfo e l'Iran. Il DAD, in effetti, è sensibilmente "insidioso" (intendendo l'espressione in senso positivo) per i regimi meno aperti alle libertà: perseguendo e stimolando dibattiti internazionali sui temi della democrazia ai quali partecipano insieme governi e *non state actors*, esso inietta nelle società dei Paesi interessati una dialettica sugli stessi temi che appare ampiamente suscettibile di innescare percorsi di incamminamento verso la democrazia. Se questo è vero, una luce di particolare interesse ricade sui Paesi che sono stati scelti inizialmente come guida ternaria dell'iniziativa. Si tratta infatti di Paesi "diversi", in un certo qual modo, dagli altri che compongono le rispettive aree di appartenenza: l'Italia è un Paese del G8 e dell'Occidente, ma certo non è quello che possa essere più intensamente sospettato di tentazioni imperialistiche; lo Yemen è un Paese della Penisola Arabica ma, diversamente dagli altri Paesi del Golfo, ha da qualche tempo imboccato un cammino democratico, pur irto di difficoltà e ostacoli, e ha recentemente celebrato libere elezioni presidenziali, mentre i suoi vicini sono monarchie autoritarie; la Turchia è un Paese islamico che tuttavia ha vissuto una storia a cavallo di due mondi e che ha scelto, pur con qualche contraddizione, l'Europa, e quindi l'Occidente, per il proprio futuro. La scelta dei Paesi guida è quindi particolarmente emblematica della necessità di rassicurare gli interlocutori BME-NA rispetto a un'ambiguità che è comunque nella realtà dei fatti.

7. La Conferenza di Sana'a del giugno 2006

La Conferenza di Sana'a del 25 – 26 giugno 2006, fortemente voluta dallo Yemen, anche perché sarebbe caduta alla vigilia delle previste elezioni presidenziali di settembre e della successiva Conferenza dei Dona-

tori (Londra, novembre 2006), eventi di fronte i quali Sana'a teneva ad apparire come Paese democraticamente attivo e sensibile ai suggerimenti dei Paesi occidentali, coincideva con quella che sembrava essere la fine di un ciclo: le precedenti conferenze sembravano infatti aver esaurito il dibattito sui temi dell'iniziativa, facendo temere che l'iniziativa stessa rischiasse di ruotare retoricamente all'infinito sul minimo comun denominatore di comunicati enfatici ma vuoti di contenuto, così elaborati come inevitabile risultante degli opposti sforzi riformatori della società civile e dei Paesi più avanti sul terreno della democrazia e di quelli invece dei governi conservatori. Anche per questo sorse un dibattito, nella capitale yemenita, fra gli stessi Ambasciatori dell'Unione Europea, tra cui quelli italiano, britannico, francese e tedesco erano anche rappresentanti di Paesi del G8. Il nocciolo della discussione era questo: a che serve svolgere una conferenza a Sana'a (sarebbe stata la seconda nella capitale dello Yemen)¹⁶ se l'esercizio sino ad allora non aveva portato a "risultati concreti"? Il dibattito fra gli Ambasciatori dell'Unione si concentrò quindi sul concetto di "risultati concreti", la cui mancanza continuava a venir denunciata dai critici, che mai hanno comunque specificato quali fossero i risultati che viceversa avrebbero dovuto essere attesi. Chi scrive – nel sostenere la posizione italiana che è pure essa ovviamente favorevole alla progressiva concretizzazione dell'esercizio, per evitarne l'impantanamento – sosteneva tuttavia che sarebbe stato ingenuo attendersi dopo appena due anni risultati immediatamente visibili da un esercizio complesso e rivolto a Paesi tanto concettualmente lontani dagli obiettivi finali del DAD. In altri termini, come preconizzare un subitaneo fiorire di riforme solidamente democratiche presso Paesi che di democrazia sono stati a digiuno per millenni, solo perché noi occidentali gli abbiamo dato l'idea? Piuttosto, sostenevo, la continuazione stessa del processo e le sue pur graduali e talvolta incostanti evoluzioni, il progressivo animarsi del dibattito democratico stimolato dal DAD anche all'interno dei Paesi interessati, la periodica focalizzazione in un consesso vasto e articolato come quello formato da G8 e BMENA di temi cruciali per la società moderna, erano essi stessi importanti risultati dell'esercizio. La validità di quest'ultimo, in effetti, non consiste nella capacità di far scattare immediati e automatici

¹⁶ Come già evidenziato, già nel gennaio 2004, e quindi prima del G8 di Sea Island, si era tenuta a Sana'a una conferenza su tali argomenti, l'*Inter-Governmental Regional Conference on Democracy, Human Rights and the Role of the International Criminal Court*, la cui dichiarazione finale è reperibile nel sito internet statunitense dedicato ai Paesi BMENA all'indirizzo <http://bmena.state.gov/bmena/rls/55663.htm>.

meccanismi ma piuttosto in quella di mantenere aperto e vivace un dibattito interno e internazionale di cui sarebbe difficile pianificare gli esiti ma che è certamente suscettibile di lavorare a favore di una lenta, paziente e non traumatica affermazione dei valori democratici nei Paesi oggetto dell'iniziativa.

A dimostrazione dell'impossibilità di pianificare troppo fiscalmente i risultati del DAD, e a dimostrazione della grande sensibilità di un esercizio condotto in una regione comunque caratterizzata da conflitti, guerre, tensioni e povertà, la conferenza di Sana'a si aprì con un incidente che provocò l'effervescenza di tutte le delegazioni. In aperta contraddizione con il più importante principio guida dell'esercizio, quello secondo cui non si parla delle crisi effettivamente in corso nell'area, il Presidente della Repubblica dello Yemen, Ali Abdullah Saleh, pronunciò in apertura dei lavori un discorso molto "politico" e dirompente. Come parlare di sviluppo della democrazia – egli disse in pratica – quando molti Paesi sono afflitti dalla miseria, quando vi sono terribili guerre in corso e l'Iraq è retto da una democrazia fantoccio che nessuno sostiene? L'incidente fu rapidamente chiuso da successive e più moderate dichiarazioni del Ministro degli Esteri, indotte dalle proteste che le più importanti delegazioni, tra cui quella italiana, si recarono a presentare al Presidente. Il discorso di quest'ultimo era forse volto ad approfittare di un'importante vetrina internazionale per compiacere una parte del mondo arabo e del suo stesso Paese, anche perché di lì a poco si sarebbero svolte le elezioni presidenziali nello Yemen. Esso ebbe tuttavia anche l'effetto di scuotere gli animi e di convincere tutti del fatto che non si poteva continuare a discutere a vuoto e ad elaborare comunicati rituali. La conseguenza fu che, pur in una dialettica molto animata, i rappresentanti della società civile hanno avuto più spazio che in precedenti occasioni e hanno potuto elaborare un documento che esprimesse qualche concretezza e suscettibile di dare impulso a un relativo salto di qualità in quanto all'incisività dell'esercizio. La Conferenza confermò quindi, con i documenti finali congiunti, quella che è stata finora una caratteristica costante del DAD, i cui testi finali sono stati sempre, a conclusione di ogni riunione, adottati formalmente per consenso, mentre tutte le altre riunioni G8-BMENA, da quelle economiche a quelle sul ruolo della donna, da quelle sul buon governo, curate soprattutto dai britannici, alle stesse precedenti sessioni del Foro del Futuro, hanno dovuto ripiegare su conclusioni delle diverse presidenze, mancando regolarmente il consenso su una dichiarazione comune. Oltre ad aver prodotto quello che è il "manifesto ufficiale" più avanzato in tema di democratizzazione in Medio Oriente (sottoscritto da go-

verni e ONG) il DAD ha portato alla creazione di Reti regionali di carattere informale fra esponenti politici, media, università, giovani, ad iniziative quali la creazione di bollettini, newsletters e di siti web, allo scambio di informazioni sui progressi nei rispettivi paesi in materia di riforme e alla programmazione di successivi incontri tematici a livello sub-regionale.

8. *Processo v. "obiettivismo"*

Come molti processi internazionali avviati in scenari geo-strategici complessi, il DAD potrà avere un impatto insufficiente oppure potrà contribuire a favorevoli sviluppi presso le società dei Paesi interessati: molto dipenderà da quanto i diversi attori ci crederanno e vorranno impegnarsi. Se l'esercizio verrà condotto con pazienza, sagacia e tenacia, sostenendone da un lato la concretezza, ma senza volerlo costringere in uno schema di stucchevole ricerca momento per momento di risultati tangibili, esso sarà sicuramente giovevole al progressivo e appropriato progresso democratico dei Paesi del BMENA, o almeno di alcuni di essi. Il senso dell'esercizio, e il conseguente approccio che ciascuno dovrebbe coltivare, mi sembra infatti essere proprio quello di un dialogo paziente, che dia a ciascuno l'opportunità di metabolizzarlo nei tempi e con le modalità più idonee, nella convinzione che i migliori risultati si possono ottenere, in situazioni del genere, solo se non si innervosisce l'interlocutore con troppe pressioni. In definitiva promuovere, nello svolgersi dell'iniziativa, una sua concretizzazione è cosa certamente positiva, ma non si dovrebbe propendere per un'eccessiva "obiettivizzazione" dei risultati da perseguire o per pressioni che sarebbero percepite come indebite. In questo modo – pur secondo modalità e ritmi che sarebbe difficile pianificare – l'esercizio avrà certo un peso nell'auspicata liberalizzazione dei Paesi BMENA. Quantificare questo peso è, e sarà forse anche in futuro, impossibile. Un singolo determinato elemento, come questo, contribuisce certo agli sviluppi di una situazione, comunque complessa. Ma proprio la complessità impedisce di attribuire a ciascun elemento il peso che vi avrà avuto. In altre parole, l'auspicato sviluppo democratico delle società BMENA, se vi sarà, sarà stato frutto di una molteplicità di fattori: sviluppo economico, evoluzioni di ordine interno, circostanze internazionali o regionali più o meno favorevoli, e così via. Anche il DAD, in tutto questo, avrà giocato un ruolo in questo gioco, se gioco vi sarà. Ma chi potrà dire in quale misura percentuale vi avrà contribuito?

9. DAD e CSCE: una possibile analogia

Per meglio rappresentare quest'argomento, mi spingerò a un'analogia, per molti versi, forse, non completamente appropriata, ma che ben spiega il senso di quanto precede. Negli anni Settanta fu svolta una particolare azione politica nei riguardi del blocco sovietico: la Conferenza per la Sicurezza e la Cooperazione in Europa (CSCE)¹⁷. Tale esercizio, nel quale Europa dell'Est ed Europa dell'Ovest si confrontarono a partire dal 1973 giostrando su tre "panieri" (economia, sicurezza, diritti umani), instaurò una cooperazione e una serie di accordi che promuovevano una cooperazione diretta, non mediata dai "grandi", fra i due blocchi europei in materie di grande sensibilità, come il mantenimento della sicurezza e la promozione dei diritti umani oltre la cortina di ferro. Tali temi furono avvicinati come processi da mantenere permanentemente aperti ("*work in progress*") e non come una condizione quantificabile a periodi stabiliti o sulla base di altri parametri più o meno tecnici che ci si prefiggesse di raggiungere a tempo più o meno determinato. Alla fine degli anni Ottanta l'impero sovietico si è disgregato, e la Russia e gli altri Paesi dell'Europa Orientale hanno avviato (o ripreso) il proprio cammino democratico.

¹⁷ La Conferenza per la sicurezza e cooperazione europea (CSCE si aprì nel 1973, a Helsinki. La sicurezza fu intesa come processo che va mantenuto ("*work in progress*"), non come una condizione quantificabile a livello di armamenti che andasse semplicemente raggiunta, e fu la prima volta che paesi dell'Est e dell'Ovest sedettero attorno a un tavolo per parlare di sicurezza in Europa. Nel corso dei lavori venne data centralità al rispetto dei diritti dell'uomo come cardine e garanzia di pace nelle relazioni internazionali (posizione fortemente sostenuta dall'Austria in contrasto con Mosca; poco dopo nascerà in Cecoslovacchia la Charta 77, il primo movimento di resistenza civile e religiosa al regime comunista). Nell'ambito del cosiddetto "terzo paniere" furono tra l'altro poste le basi per la risoluzione 688 del Consiglio di Sicurezza (*United Nations, Security Council, Resolution 688, UN Doc. S/RES/688, 1991, 5 April 1991*). Per una bibliografia introduttiva sulla CSCE (che si è trasformata nel 1995 nell'organizzazione permanente denominata OSCE) e sull'Atto di Helsinki, che ne fu la principale conclusione, cfr.: ATTO DI HELSINKI, 1 agosto 1975, disponibile su www.osce.org/item/15661.html; *The future tasks of the alliance* (HARMEL REPORT), 13-14 dicembre 1967, disponibile in: <http://www.nato.int/docu/comm/49-95/c671213b.htm>; BARBERINI G. – RONZITTI N., *La nuova Europa della CSCE. Istituzioni, meccanismi e aspetti operativi della Conferenza sulla Sicurezza e la Cooperazione in Europa*, Milano, 1994; BLOED A., *The Conference on Security and Cooperation in Europe. Analysis an Basic Documents, 1972-93*, Boston, London, 1993; GARTHOFF, RAYMOND, *Détente and Confrontation: American-Soviet Relations from Nixon to Reagan*, Washington, DC: Brookings Institution, 1994; MASTNY, VOJTECH, *Helsinki, Human rights and European security*, Durnham, Duke University, 1986.

È stato merito della CSCE? In qual misura? Se la CSCE non avesse mai avuto luogo, quei Paesi sarebbero ancora sotto dittatura? Credo che nessuno possa rispondere nettamente a queste domande. Mi sembra peraltro indubitabile che, pur senza poterlo quantificare, l'effetto della Conferenza, che per la prima volta produsse discussioni aperte fra gli Stati interessati e all'interno di essi su alcuni "mostri sacri" della competenza esclusiva, ci fu, e fu poderoso. Nessuno del resto si oppose, a quell'epoca, all'esercizio, nel timore di non raggiungere "risultati": il processo era considerato virtuoso, e andava svolto per ciò stesso, perché preconizzava il bene, fosse oggi, domani o dopodomani. O, al limite, mai: anche in questo caso, infatti, la stessa esistenza del dialogo avrebbe in ogni caso facilitato i rapporti fra le due aree e avrebbe migliorato alla lunga la situazione interna dei paesi dell'Est europeo. È proprio nella stessa linea di pensiero che dovrebbe essere concepito il DAD: uno strumento da valorizzare (certo, evitando vuote retoriche e dandovi la maggior concretezza possibile) in quanto tale, in quanto offre alle società dei Paesi BMENA una riflessione continua e libera sui temi della democrazia e una sponda a quanti, all'interno di quelle società, ne preconizzano sviluppi democratici e civili. Se così inteso, e soprattutto se condotto senza improprie insistenze e inopportune pressioni, lasciando cioè a ciascuno degli interessati i propri tempi e la scelta individuale dei modelli di applicazione, l'esercizio sarà in grado di vanificare critiche e timori: le critiche di coloro che non ne vedono l'utilità in mancanza (e talvolta, diciamo noi, nell'impossibilità) di risultati immediati, i timori dei Paesi preoccupati di eccessive intromissioni dell'Occidente nei propri affari interni, culturali e religiosi. Se l'esercizio funzionerà, potrà forse raggiungere risultati anche più ampi di quelli che si prefigge, proprio come avvenne per la CSCE. In quel caso, si trattò della caduta di regimi totalitari e dell'avvio della libertà per popoli un tempo oppressi. Nel nostro caso potrebbe trattarsi della fine (o dell'attenuazione) delle diffidenze che caratterizzano i rapporti fra Occidente e mondo islamico e l'avvio di un dialogo che, nel reciproco rispetto, avvii anche in questo caso una fase di distensione e stabilità.

10. Conclusioni

A quattro anni dal suo lancio, il Partenariato fra il G8 e il BMENA sta attraversando una fase di ripiegamento che è anche un diretto riflesso delle incertezze strategiche americane nell'area e delle conseguenti resistenze di partner importanti come l'Arabia Saudita o l'Egitto. L'emergere

talvolta, ai primi tentativi di riforme democratiche, di partiti islamisti, ha messo in crisi la spinta alla democratizzazione nelle forme ambiziose e alquanto ideologiche in cui gli USA l'avevano lanciata, costringendola a ridefinirsi in termini più pragmatici. In parallelo, comprensibilmente, si accrescono le critiche, provenienti soprattutto dalle ONG della regione, di crescente inconsistenza sul piano dei risultati concreti. Il BMENA e, nel suo ambito, soprattutto il DAD, hanno fatto raccomandazioni e fissato obiettivi, ma la loro attuazione resta nel vago. Sono naturalmente in corso sforzi da parte di vari Paesi finalizzati a rilanciare il BMENA, alcune miranti a conseguire una maggiore *accountability* dei Governi in tema di riforme attraverso un'apposita istituzione di monitoraggio e a strutturare più ambiziosamente l'appuntamento annuale del Forum for the Future.

Da parte italiana, nell'ambito del DAD, si preferisce promuovere missioni mirate di carattere bilaterale di "Non c'è Pace senza Giustizia" per studiare insieme ai Governi, le amministrazioni locali e le ONG in loco i termini e gli eventuali problemi concreti in tema di attuazione delle riforme, evitando però di "dare pagelle" attraverso un *monitoring and reporting* – approccio invece ventilato da altri – che sarebbe male accolto.

Alla riunione di Potsdam (30 maggio 2007) i Ministri degli Esteri del G8 hanno rinnovato il loro sostegno all'iniziativa del G8-BMENA, mettendone in luce gli aspetti positivi, soprattutto in considerazione del contributo dato all'emergere di forze della società civile dei paesi partecipanti.

GIOVANNI BRANDI CORDASCO SALMENA

CRITICA ED ANACRITICA DI GV. 18. 31 B.
I POTERI DEL GRAN SINEDRIO
AI TEMPI DELLA PROCURATORIA ROMANA IN GIUDEA *

1. Il Vangelo di Giovanni. Attendibilità storica e letture interpretative di 18. 31 b.

In 18. 31 b, uno dei luoghi più famosi del suo vangelo¹, Giovanni riferisce che il Sinedrio dopo avere giudicato e condannato Gesù di Naza-

* Queste pagine hanno trovato compimento presso il Leopold Wenger Institut dell'Università di Monaco (ottobre – dicembre 2002, settembre – dicembre 2003). Ringrazio i Professori Nörr, Medicus, Bürge, Ries e Platschek per i consigli e la cortese ospitalità. Rinnovo ogni sentimento di affettuosa stima e di riconoscenza alla Professoressa Anna Maria Giomaro, mio Maestro, a S. E. Mons. Domenico Graziani, Arcivescovo di Crotone e Santa Severina, al Prof. Rav Ariel Di Porto della Comunità Ebraica di Roma. Ovviamente “*teneat peccata sua auctor*”.

¹ Giovanni figlio di Zebedeo è uno dei primi apostoli di Gesù. Il suo vangelo, redatto probabilmente in Siria o in Asia Minore (G. SEGALLA, *Giovanni*, in *Autori Vari, Nuovissima versione della Bibbia dai testi originali*, 36, Roma, 1984, 480, nota 24 e R. E. BROWN, *Giovanni- Commento al Vangelo spirituale*, Assisi, 1979, 103 ritengono che sia Efeso la città di redazione) è tutto volto a dimostrare la continuità storica e mistica tra Cristo e la Chiesa.

Esso è sostanzialmente diverso dagli altri tre (Marco, Matteo, Luca) conosciuti collettivamente come i sinottici (la definizione è stata coniata nel 1774 dal filologo e teologo J. J. Griesbach 1745-1812, Professore ad Halle e Jena) da quando nel XVIII secolo si cominciò a studiare i libri impaginandoli in colonne parallele chiamate sinossi (vedere insieme).

L'originalità di Giovanni risalta già dal prologo (*Gv. 1.1-18*) e dal mistero del *lóγος* che vi è contenuto. Mancano i racconti dell'infanzia, a cui invece Luca dedica i primi due lunghi capitoli. L'evangelista apre con il ministero pubblico di Gesù proseguendo con il c. d. libro della gloria (crocifissione, resurrezione e ascensione *Gv. 13.1-20,31*) e l'epilogo (*Gv. 21.1-25*). La passione è la parte del suo vangelo che si trova più in sintonia con gli altri tre cui aggiunge il colloquio con Anna ma non descrive il processo davanti al Sinedrio che tuttavia presuppone: arresto 18.1-11; interrogatorio di fronte ad Anna e rinnegamento di Pietro 18.12-27; deferimento a Pilato 18.28; interrogatorio del Procuratore ed

episodio di Barabba 18.29-40; oltraggio dei soldati 19.1-3; nuovo interrogatorio e condanna 19.4-16; crocifissione morte e sepoltura 19.17-42.

I testi di Matteo, Marco e Luca riportano lo stesso schema della vita di Gesù ed anche molte unità sono identiche, in Giovanni invece l'evoluzione narrativa e i discorsi presentano poche somiglianze. I Sinottici fanno riferimento alla Pasqua una volta soltanto, e tutta l'azione sembra svolgersi in meno di venti mesi: in Marco 2.23-28 il grano può essere mangiato direttamente dalle spighe. Il che pone l'episodio all'inizio dell'estate e in 6.39 è primavera dal momento che l'erba è verde, quella stessa primavera Gesù si reca a Gerusalemme per la Pasqua (*Mc. 11.141 e 12 ss.*). Se queste indicazioni relative alle stagioni sono accurate e si trovano nella posizione giusta, tutto il ministero di Gesù si svolge tra l'inizio dell'estate o la tarda primavera e la primavera successiva. In Giovanni invece Gesù va a Gerusalemme per la Pasqua già all'inizio della sua predicazione (2.13) e c'è ancora un'altra Pasqua prima di quella finale (11.55; 13.1; 18.28). Secondo queste indicazioni dunque il suo ministero sarebbe durato poco più di due anni. Il racconto di Giovanni situa inoltre gran parte dell'attività del Maestro in Giudea mentre gli altri evangelisti lo collocano tutto in Galilea tranne la settimana finale. Giovanni fa risalire la morte di Gesù al 14 di Nisan, i sinottici al 15 di Nisan.

Altri due aspetti del racconto di Giovanni meritano di essere sottolineati. La purificazione del Tempio che nei sinottici appare come accusa prima della condanna a morte di Gesù, nel quarto evangelista ricorre già dall'inizio del suo ministero, nel corso del primo viaggio in Gerusalemme (2.13-22) e non ha serie conseguenze. Anche il processo di Giovanni davanti ai Giudei è riportato in modo sostanzialmente diverso. Nei sinottici è celebrato un processo formale davanti ad una corte giudaica, con la convocazione di testimoni che accusano l'imputato, l'interrogatorio dello stesso ed il giudizio di colpevolezza del Sommo Sacerdote, il quale formula un'imputazione ufficiale di bestemmia. Giovanni invece riferisce in 18.12.40 che Gesù venne interrogato in privato prima da Anna (che in precedenza era stato Sommo Sacerdote e fu padre di cinque successivi sommi sacerdoti) e poi da Caifa (il Sommo Sacerdote in carica, indicato come genero di Anna) senza fare menzione né delle accuse né delle incriminazioni ufficiali di cui parlano gli altri evangelisti.

L'autonomia strutturale del vangelo di Giovanni è dunque spiegata dalla prospettiva trascendentale in cui Egli colloca i fatti narrati. Per Marco, Matteo e Luca molte guarigioni operate da Gesù sono esorcismi, per Giovanni non lo sono. Nei sinottici allorché viene chiesto un segno a Gesù circa la prova della sua autorità, Egli rifiuta di darne (*Mc. 8.11 ss.*) mentre è messa in rilievo dal quarto evangelista tutta una serie di elementi sulla natura del Messia (*Gv. 2.11-23; 3.2; 4.48-54; 6.2-14; 7.31; 9.16; 11.47; 12.8-37; 20.30*). Nei sinottici Gesù chiede ai discepoli come lo qualifichi la gente (*Mc. 8.27*) ma personalmente non fa alcun commento esplicito sull'argomento, anzi provocato a proposito della sua autorità, elude la domanda chiedendo in quale veste Giovanni Battista facesse quel che faceva (*Mc. 11.27.33*). In Giovanni l'argomento principale dei discorsi di Gesù è lui stesso, la sua identità, la sua relazione con Dio e con i discepoli, e non si tratta di comunicazioni private ai seguaci, ma della sostanza del suo insegnamento pubblico.

La stessa passione, mentre esalta l'agonia nel Getsemani, la preponderanza dell'accusa di fronte a Pilato, la libera accettazione della sofferenza, la presenza della madre e del discepolo prediletto ai piedi della croce, tralascia tutti i particolari che avrebbero potuto sminuire la figura divina del Maestro: il sonno dei discepoli, l'accusa di bestemmia davanti al Sinedrio, la confessione di messianicità, la derisione e gli insulti dei soldati. L'ar-

gomento principale dei sinottici è il regno di Dio mentre l'espressione ricorre in Giovanni solo in 3.3-5.

Ma più evidente è la differenza stilistica con la quale gli evangelisti riferiscono l'insegnamento del Maestro. Nei sinottici troviamo brevi detti su argomenti diversi. La più importante forma letteraria è la parabola, una storia molto semplice raccontata per evidenziare con la similitudine un punto particolare su Dio ed il suo regno. Il paragone è anticipato dalla frase introduttiva "... è come". Giovanni invece procede per prolissi e involute metafore sempre precedute da "... Io sono" (Gv. 15.1; 6.35).

È difficile credere che Gesù, peraltro, in un breve volgere di tempo, abbia potuto insegnare in modo così disparato, per cui gli esegeti, a partire da Sant'Agostino, hanno cercato il personaggio storico nei sinottici, lasciando a Giovanni uno sviluppo teologico per il quale sono presentate in prima persona mediazioni sull'identità e l'attività del Maestro, come se Egli stesso le avesse pronunciate.

L'ipotesi ormai più accreditata vuole che Matteo e Luca abbiano utilizzato quale loro fonte principale Marco. Una seconda fonte comune sarebbe stata utilizzata in maniera autonoma da Marco e Luca (cosiddetta fonte dei *Logia* o "Q" = *Quelle*, ossia teoria delle due fonti).

Il Matteo oggi conosciuto sarebbe una nuova edizione di un precedente testo aramaico (rivista attraverso fonti particolari, che ispirano i capitoli dell'infanzia, Mt. 1 - 2, alcuni episodi della vita pubblica 17. 24-27, diverse massime e parabole, particolari aspetti della passione e della resurrezione).

Per ogni approfondimento cfr. A. LOYSI, *Les évangiles synoptiques*, 2, Meyer, 1908, 610; H. WINDISCH, *Der messianische Krieg und das Urchristentum*, Tübingen, 1909, 20 ss; K. KAUTSKY, *Der Ursprung des Christentums. Eine Historische Untersuchung*, Stuttgart, 1909, 10 ss; PADRE GIACINTO DEL SS. CROCFISSO, *Il processo di Gesù nei quattro Vangeli secondo l'articolo "Utilitas Crucis" di E. Bickermann "La Scuola cattolica"*, Venegono Inferiore, 1940, 222 ss., e 341 ss; G. RICCIOTTI, *Vita di Gesù Cristo*, Milano 1941, 43-44; S. GAROFALO, *L'Evangelo di Gesù Cristo Figlio di Dio*, Roma, 1957, 286-287; A. JANSSENS DE VAREBEKE, *La structure des scènes du récit de la passion en Joh.*, 18-19, in *Ephemerides Theologicae Lovaniensis* 38 (1962), 504-522; A. STÖGER, *Vangelo secondo Luca*, 2, in W. TRILLING - K. H. SCHELKLE - H. SCHÜRMANN, *Commenti spirituali del Nuovo Testamento*, Roma, 1968, 270; M. MASINI, *Il Vangelo della Passione, "Tabor"* 36 (1964), 31 ss; G. SCNACKENBURG, *Vangelo secondo Marco*, I, in W. TRILLING - K-H. SCHELKLE - H. SCHÜRMANN, *Commenti spirituali del Nuovo Testamento*, Roma 1969; J. BLINZLER, *Giovanni e i Sinottici*, Brescia, 1969; J. SCHMID, *Sinossi dei tre primi vangeli con passi paralleli di Giovanni*, Brescia, 1970, 172-205, 216-217; A. VANHOYE, *Le diverse prospettive dei quattro racconti evangelici della passione*, in *Civ. Catt.* 1 (1970), 467 e 470; F. HAHN, *Der Prozeß Jesu nach dem Johannesevangelium. Eine redaktionsgeschichtliche Untersuchung*, in *Evangelisch-Katolischer Kommentar zum Neuen Testament* 2 (1970), 23 ss; X. LÉON-DUFOUR, *I vangeli e la storia di Gesù*, Milano, 1970, 315 ss; ID., *Studi sul Vangelo*, Cinisello Balsamo, 1974, 19 ss; L. RANDELLINO, *L'origine degli evangeli e la critica attuale*, in G. RINALDI - P. DE BENEDETTI, *Introduzione al Nuovo Testamento*, Brescia, 1971; L. CERFAUX, *Gesù alle origini della tradizione - Per una storia di Gesù*, Roma, 1972, 20; J. DUPONT, *Studi sugli Atti degli apostoli*, Roma, 1975, 790 ss; C. H. DODD, *L'interpretazione del IV Vangelo*, Brescia 1974; ID., *Storia ed Evangelo*, Brescia, 1976, 64; ID., *La tradizione storica nel quarto Vangelo*, Brescia, 1983; S. PANCARO, *The law in the Fourth Gospel: The Torah and the Gospel, Moses and Jesus, Judaism and Christianity According to John*, Leiden, 1975, 15 ss;

reth lo rimise al Tribunale di Pilato. Di fronte alle perplessità del Governatore, circa il fatto che essi stessi non volessero definire il caso, i capi del Collegio replicano: “A noi non è permesso di dar la morte ad alcuno”.

εἶπεν οὖν αὐτοῖς ὁ Πιλάτος, Λάβετε
αὐτὸν ὑμεῖς, καὶ κατὰ τὸν νόμον ὑμῶν
κρίνατε αὐτόν. εἶπον αὐτῷ, οἱ Ἰουδαῖοι,
Ἡμῖν οὐκ ἐξεστὶν ἀποκτεῖναι οὐδένα.²

L. SABOURIN, *Matteo: Il Vangelo del Regno*, in *Rassegna di Teologia* 5 (1976), 460 ss; P. GRELOT, *Introduzione alla Bibbia*, Roma, 1978, 469; B. MAGGIONI, *Nuovo Testamento*, in *Aa. Vv.*, *Il messaggio della salvezza*, 2, LDC, Torino 1978, 247 ss; *Id.*, *I Racconti evangelici della Passione*, Assisi, 1994, 249-250; R. E. BROWN, *Giovanni cit.*, 103; J. CABA, *Dai vangeli al Gesù storico*, Roma, 1979; F. LUCREZI, *Sulla lettura materialistica del Vangelo*, in *Labeo* 25 (1979), 59 ss; X. LÉON- DUFOUR, *Vangeli sinottici*, in A. GEORGE – P. GRELOT, *Introduzione al Nuovo Testamento*, II, *L'annuncio al Vangelo*, Roma, 1980, 205-206; C. K. BARRET, *Il vangelo di Giovanni e il Giudaismo*, Brescia, 1980, 112-15; G. DAUTZENBERG, *La storia di Gesù nel Vangelo di Giovanni*, in J. SCHREINER – G. DAUTZENBERG, *Introduzione letteraria e teologica al Nuovo Testamento*, Roma, 1982, 372; K. LÖNING, *Luca: il teologo della storia della salvezza, guidata da Dio- Luca e atti*, in J. SCHREINER – G. DAUTZENBERG, *Introduzione cit.*, 326; G. ZEINER, *La questione sinottica*, in J. SCHREINER – G. DAUTZENBERG, *Introduzione cit.*, 285 ss; W. TRILLING, *Matteo, Il Vangelo ecclesiastico. Storia della tradizione e teologia*, in J. SCHREINER – G. DAUTZENBERG, *Introduzione cit.*, 318; A. SISTI, *Introduzione ai vangeli sinottici*, in *Marco*, *Nuovissima cit.* (34), Roma, 1984, 5-9, nt. 1; P. HOFFMAN, *Gli inizi della teologia nella fonte dei loggia*, in J. SCHREINER – G. DAUTZENBERG, *Introduzione cit.*, 224 ss; A. VANHOYE – I. DE LA POTTIERE – CH. DUQUOC – E. CHARPENTIER, *La Passione secondo i quattro vangeli*, Brescia, 1985; O. DA SPINETOLI, *Luca – il vangelo dei poveri*, Assisi, 1986; C. GHIDELLI, *Luca*, in *Aa. Vv.*, *Nuovissima cit.* (35), Cinisello Balsamo, 1986, 446, nt. 17; C. M. MARTINI, *Il vangelo secondo Giovanni*, Roma, 1984, 143; *Id.*, *Atti degli apostoli*, in *Aa. Vv.*, *Nuovissima cit.* (37), Cinisello Balsamo, 1986, 12; M. MIGLIETTA, *Riflessioni intorno al Processo di Gesù*, in *JUS* 1 (1994), Milano, 148 ss; *Id.*, *Il processo a Gesù di Nazereth*, in *SDHI* 61 (1995), 767-784; R. A. MONASTERIO, *Il vangelo secondo Matteo*, in MONASTERIO – A. R. CARMONA, *Vangeli sinottici e Atti degli Apostoli*, Brescia, 1995, 182; B. PRETE, *La passione e la morte di Gesù nel racconto di Luca*, Brescia, 1996.

² La più antica testimonianza di *Gv. 18. 31* è contenuta nel papiro P52 (P. RYL 5) del 125 d. C. circa e custodito nella J. Rylands Library di Manchester. Come osserva A. PASSONI DELL'ACQUA, *Il testo del Nuovo Testamento*, Torino, 1994, 67, il frammento di Giovanni può dunque essere collocato al tempo della probabile composizione del quarto vangelo (fine I secolo) quando risulta già diffuso in una regione, l'Egitto, lontana da quella originaria, l'Anatolia. Per tutti i testi in greco ho utilizzato A. MERK, *Novum testamentum graece et latine*, Roma, 1992.

M. MIGLIETTA, “*Pilatus dimisit illis Barabbam*”, in C. BONVECCHIO – D. COCCOPAL-

Il passo apre prospettive di certo interessanti per una più esatta individuazione del sistema di norme processuali penali applicate nelle province orientali conquistate dai romani. Esso permette di recuperare un particolare momento della vita giudiziaria provinciale, nella dialettica tra la competenza giurisdizionale del Sinedrio³, soprattutto

MERIO, *Ponzio Pilato o del giusto giudice. Profili di simbolica politico-giuridica*, Padova, 1998, 225, si ferma con particolare attenzione sulla struttura “chiasmatica settenaria” delle scene da Gv. 18. 28 a Gv. 19. 16 a, già rilevata da A. JANSSENS DE VAREBEKE, *La structure cit.*, 504-522 e da F. HAHN, *Der Prozeß Jesu cit.*, 23 ss.

³ Gerusalemme è retta da un consiglio di settantuno membri chiamato, in ebraico, Sinedrio presieduto dal Sommo Sacerdote. Istituto ereditario, il sacerdozio fu a lungo e gelosamente conservato come tale dalle famiglie interessate, le quali facevano risalire la loro stirpe e lo stesso istituto ad Aronne, fratello di Mosè (Es. 28. 1). In verità non è possibile stabilire con esattezza l'origine esatta del Sinedrio di Gerusalemme. L'esegesi rabbinica vede nel Consiglio dei settanta che affianca Mosè, la prima istituzione dell'organo (Num. 2. 16). La *Ἐφορεία* di Gerusalemme dotata di pieni poteri sul popolo giudaico compare per la prima volta in un documento di Antioco III (quindi nel periodo seleucideo) di cui Giuseppe Flavio nelle *Antichità Giudaiche* 12. 138, riferisce le parole pronunciate nel mentre Gerusalemme gli apre le porte. Prima di tale periodo gli anziani sono menzionati solo occasionalmente nella Bibbia dove il Deuteronomio sembra presupporre un Tribunale Supremo (1 Reg. 8. 1; 20. 7.2; 23. 1; Ezech. 14. 1.20.1; Deut. 17. 8 ss; 19. 16 ss.). Nel periodo persiano ed ellenistico i sommi sacerdoti (anche capi della nazione) provenivano (o si reclamavano provenienti) dalla famiglia di Sadoc che aveva unto re Salomone (1 Reg. 1. 28.45). Quando gli asmonei assunsero il potere, il sommo ufficio passò a Simone Maccabeo (1 Mac. 14. 41-49), il quale non mutò il sistema di governo instaurato dai sadochiti. Il Sommo Sacerdote a capo del Sinedrio si confermò allora come la massima autorità di Israele, regolando l'intera vita della nazione ed amministrando la giustizia civile e penale su tutta la Palestina. Le cose cambiarono con la rivolta di Aristobulo II e di suo figlio e quindi con l'avvento di Erode. Il re che non discendeva da una famiglia sacerdotale dovette limitarsi a nominare i sommi sacerdoti, influenzando in vario modo affinché l'ufficio e tutto il Sinedrio perdessero d'importanza. Quando Roma depose Archelao e mandò il Prefetto a governare la Giudea si riservò l'incarico di nominare il Sommo Sacerdote, delegandone spesso la funzione a un membro della famiglia di Erode, al Prefetto della Palestina o al Legato della Siria. Dal 6 al 66 d. C. i sommi sacerdoti furono sempre scelti fra una delle quattro famiglie dell'aristocrazia sacerdotale. Il Sommo sacerdote di nomina politica non detenne il prestigio e l'autorità di quello ereditario, ma godette ancora di una forte preminenza governativa e di un indiscussa rispettabilità, essendo considerato l'intermediario tra Roma e la Giudea, ma ancor prima tra il popolo eletto e la sua Divinità.

Cfr. J. DOLLINGER, *Christentum und Kirche in der Zeit der Grundlegung*, 1860, 457; M. FRIEDLÄNDER, *Les prophéties sur la guerre judéo-romaine de l'an 70*, in REJ 30 (1895), 122-124; E. SPRINGER, *Das Leiden unseres göttl. Heilands*, 1909, 241; J. JUSTER, *Les Juifs dans l'empire romain*, 2, Paris, 1914, 130 ss; H. HUSBAND, *The Prosecution of Jesus. Its date, History and legality*, Princeton, 1916, 193; A. LOYSI, *Les Actes des apôtres*, 1920,

in materia di crimini capitali e quella del Procuratore romano di Giudea ⁴.

Meyer, 309; K. BORNAHÄUSER *Zeiten und Stunden in der Leidens u. Auferstehungsgeschichte*, 1921, 34; H. LIETZMANN, *Der Prozess Jesu*, Berlin, 1931, 313-322; ID., *Bemerkungen zum Prozess Jesu*, in *Zeitschrift für die neutestamentliche Wissenschaft und die Kunde der älteren Kirche* 30 (1931) e 31 (1932), 211-215; A. MOMIGLIANO, *Ricerche sull'organizzazione della Giudea sotto il dominio Romano* (63 a. C. – 70 d. C.) in *Ann. R. Scuola Norm. Sup. Pisa*, Cl. St. e Fil. 3 (1934), 183-221 e 347-396; H. EBELING, *Zur Frage nach der Kompetenz des Synedrions*, in *Zeitschrift für die neutestamentliche Wissenschaft und die Kunde der älteren Kirche* 35 (1936), 290 ss; A. STEINWENTER, *Il Processo di Gesù*, in *JUS* 3 (1952), 471-490; T. A. BURKILL, *The Competence of the Sanhedrin*, in *Vigiliae Christianae* 10 (1956), 80 ss; ID., *The trial of Jesus*, in *Vigiliae Christianae* 12 (1958), 1 ss; P. WINTER, *Marginal notes on the Trial of Jesus*, in *Zeitschrift für die neutestamentliche Wissenschaft und die Kunde der älteren Kirche* 50 (1959), 14 ss., 221 ss; ID., *On the Trial of Jesus*, Berlin, 1961, 75 e 88-90; H. MANTEL, *Studies in the History of the Sanhedrin*, Cambridge, 1965, 284-286, 290-294; A. CARACCIOLIO, *Dibattito sul volume di Carlo Nardi, Il processo di Gesù re dei Giudei*, Bari, 1967, 13 ss; S. G. F. BRANDON, *The Trial of Jesus of Nazareth*, London, 1968, 25 ss; ID., *The Trial of Jesus: Cambridge Studies in Honour of C. F. D. MOULE*, London, 1971, 69 ss; D. PIATTELLI, *Ricerche intorno alle relazioni politiche tra Roma e l'“ETHNOS TON Ioudaion” dal 161 a. C. al 4 a. C.*, in *BIDR* 74 (1971), 323-340; ID., *Lo portarono da Caifa, Sommo Sacerdote* (*Matth.* 24, 57): *La giurisdizione del Sinedrio*, in *Il Processo contro Gesù* a cura di F. AMARELLI – F. LUCREZI, Napoli 1999, 67-84; D. R. CATCHPOLE, *The trial of Jesus*, Leyde, 1971, 241-244; E. SCHÜRER, *The history of the Jewish People in the Age of Jesus Christ (175 b. C. – A. 135)*, in G. VERMES – F. MILLAR – M. BLACK, 1, Edinburgh, 1973, 243-534 (trad. ital. *Storia del popolo giudaico al tempo di Gesù Cristo* (1/2), Brescia, 1987, 441 ss.); P. WINTER, *On the Trial of Jesus*, Berlin, 1974, 30 ss; A. STROBEL, *Die Stunde der Wahrheit. Untersuchungen zum Strafverfahren gegen Jesus*, Tübingen, 1980, 56 ss; K. A. SPEIDEL, *Il Processo a Gesù*, Bologna, 1981, 78 ss. (ed. orig. *Das Urteil des Pilatus*, 1976, trad. G. SFORZA); H. COHN, *The Trial and Death of Jesus*, New York, 1977, 84 ss; O. SOFFRITTI, *Storia sul popolo giudaico al tempo di Gesù Cristo* (175 a. C.- 135 d. C.), 1, Brescia, 1985, 60 ss; F. MILLAR, *Reflections on the Trial of Jesus*, in P. R. DAVIES – P. T. WHITE, *A tribute to geza Vermes. Essays on jewish and Christian Literature and History*, Sheffield, 1990, 355-381; G. CASTELLO, *L'interrogatorio di Gesù davanti al Sinedrio. Contributo esegetico storico alla cristologia neotestamentaria*, Roma, 1992; K. ROSEN, *Roma e gli ebrei nel processo a Gesù Cristo (intorno al 30 d. C.)* in A. DEMANDT – K. MEYER- ROSEN- H. SCHÜTT- A. DE ZAYAS, *Processare il nemico. Da Socrate a Norimberga*, Torino 1996, 78-84; B. FABBRINI, *I capi dei Sacerdoti e tutto il Sinedrio cercavano una falsa testimonianza* (*Matth.* 26, 59): *L'accusa e le prove*, in *Il Processo contro Gesù cit.*, 151- 196.

⁴ La conquista ed occupazione dei territori fuori dell'Italia aveva indotto Roma alla loro divisione e formazione in province diverse secondo la maggiore o minore ampiezza territoriale ed importanza politica ed economica: le maggiori, consolari, erano rette da un proconsole, le minori, pretorie, da un propretore. Nel 27 a. C. si era provveduto ad una nuova ripartizione: erano dette senatorie e governate da un proconsole quelle al centro dell'impero e pacifiche; imperiali e rette da un *legatus Augusti pro pretore* quelle periferi-

che ed esposte agli attacchi dei barbari. Le imperiali si dividevano in consolari le maggiori, in pretorie le minori. Più avanti, ma sempre con Augusto si ebbe un terza categoria di quelle imperiali, le quali si componevano di piccoli territori conquistati di recente e governati da un *Procurator Caesaris* ed erano perciò dette procuratorie.

Da quando venne costituita come Provincia Procuratoria si succedettero in Giudea: Coponio dal 6 al 9 d. C., Marco Ambivio o Ambibulo dal 9 al 12, Annio Rufo dal 12 al 15, Valerio Grato dal 15 al 26. Augusto lasciava in carica il *Procurator* tre anni, Tiberio per un periodo più lungo. Lucio Ponzio Pilato, mandatovi da Tiberio ad opera di Seiano rimase in carica dal 26 al 36 d. C. con il raro privilegio di essere accompagnato dalla moglie Claudia Procula.

Cfr. TH. MOMMSEN, *Die römischen Provinzen von Caesar bis Diokletian*, Leipzig, 1884, 76 ss; G. A. MULLER, *Pontius Pilatus der 5^o Procurator von Judäa und Richter Jesu von Nazareth*, Stuttgart, 1888, 5-8; E. V. DOBSCHÜTZ, *Der Process Jesu nach den Acta Pilati*, in *ZNTW* 3 (1902), 89-114; TH. MOMMSEN, *Die Pilatus-Acten*, in *Zeitschrift für die neutestamentliche Wissenschaft und die Kunde der älteren Kirche*, 3 (1902), 198-205; H. PETER, *Pontius Pilatus der römische Landpfleger in Judea*, *Neue Jahrbücher für klassische Philologie und Pädagogik* 10 (1907), 1-40; A. W. VERRAL, *Christ before Herod*, in *JTHS* 10 (1909), 321-353; M. DIBELIUS, *Herodes und Pilatus*, in *ZNW* 16 (1915), 113-126; G. LIPPERT, *Pilatus als Richter. eine Untersuchung über seine richterliche Verantwortlichkeit an der Hand der den Evangelien entnommenen amtlichen Aufzeichnung des Verfahrens gegen Jesus*, Wien, 1923, 24-25; J. HOEHNER, *Why did Pilate Hand Jesus over to Antipas?*, in *Bammel, The Trial of Jesus*, London, 1933, 84-90; C. NARDI, *Il ius gladii del procurator Caesaris nella Giudea*, in *Rivista Internazionale di filosofia politica e sociale*, II ser. 1/1 (1941); E. FASCHER, "Pilatus, Pontius", in PAULY-WISSOWA, *Realencyclopädie der classischen Altertumswissenschaft*, 20/2, Stuttgart, 1950, 1322; J. B. TYSON, *Jesus and Herod Antipas*, in *JBL* 79 (1960), 239-246; F. MILLAR, *The Emperor, the Senate and the Provinces*, in *JRS* 58 (1966), 156-166; F. GUIZZI, *La giustizia criminale nell'Oriente greco-romano*, in *Labeo* 13 (1967), 116-117; P. GARNSEY, *The Criminal Jurisdiction of Governors*, in *JRS* 58 (1968), 51-59; A. T. SARTORI, *Sulla repressione penale nelle province*, in *Acme* 23 (1970), 349-358; E. WEBER, *Zur Inschrift des Pontius Pilatus*, in *Bonner Jahrbücher* 171 (1971), 194-200; F. FABBRINI, *L'impero di Augusto come ordinamento soprannazionale*, Milano, 1974; G. P. BURTON, *Proconsuls, Assizes and the Administration of Justice under the Empire*, in *JRS* 65 (1975), 92-106; P. W. WALASKAY, *The Trial and Death of Jesus, in the Gospel of Luke*, in *JBL* 94 (1975), 81-93; M. TALAMANCA, *Gli ordinamenti Provinciali nella prospettiva dei giuristi tardo classici*, in G. G. ARCHI, *Istituzioni giuridiche e realtà politiche nel tardo impero* (III - V d. C.) Milano, 1976, 95, 246; D. FLUSSER, *Jesus*, Genova, 1976, 149; M. STERN, "Aspects of Jewish Society. The Priesthood and other Classes", in S. SAFRAI - M. STERN, *Compendia rerum iudaicarum ad Novum Testamentum*, 2, Assen, 1976, 561 ss; D. PIATTELLI, *L'offesa alla Divinità negli ordinamenti giuridici del mondo antico*, in *Atti Accademia Nazionale Lincei, Scienze Morali, Storia filol.*, VII, 21, 5 (1977), 401-449; D. LIEBS, *Das "ius gladii" der römischen Provinzgouverneure*, in *ZPE* 43 (1981), 217-223; J. P. LEMONON, *Pilate et le gouvernement de la Judée, textes et monuments*, Paris, 1981; A. MANSUELLI, *Roma e le province*, 2, *Topografia, Urbanizzazione, Cultura*, in *Aa. Vv., Storia di Roma*, (17/2), Bologna, 1985; M. GHIRETTI, *Lo "status" della Giudea dall'età Augustea all'età Claudia*, in *Lotomus* 44 (1985), 751-776; G. I. LUZZATTO, *Roma e le province*, tom. 1, *-Organizzazione, economia, società*, in *Aa. Vv., Storia di Roma*, (17/1), Bologna, 1985; M. SORDI, *I cristiani e l'impero romano*, Milano, 1986, 13-28; F. AMARELLI, *Il Processo di*

Per la più antica esegesi, cui fanno capo gli studi di San Agostino, Giovanni avrebbe riferito che solo per quel giorno non era possibile agli Ebrei eseguire sentenze di morte⁵. Avendo ormai cominciato a ce-

Cabrata, in *SDHI* 54 (1988), 110-146; A. MASI – M. MAZZA, *L'amministrazione delle province*, in M. TALAMANCA, *Lineamenti di storia del diritto romano*, Milano, 1989, 490 ss; D. NARDONI, *Sotto Ponzio Pilato*, Roma, 1987, 141-197; V. MAROTTA, *Multa de iure sanxit. Aspetti della politica del diritto di Antonino Pio*, Milano, 1988; ID., *Mandata Principum*, Torino, 1991; F. J. MATERA, "Luke 23, 1-25. Jesus before Pilate, Herod, and Israël", in F. NIERYNCK, *L'Évangile de Luc. The Gospel of Luke*, Louvain, 1989, 535-551; B. SANTALUCIA, *Diritto e processo penale nell'antica Roma*, Milano, 1989, 103 ss; G. THOMAS, *Das Jesus – Urteil. Hintergründe eines politischen Mordes*, Bergisch Gladbach, 1989, 275-286 (ed. orig. *The Trial. The Life and Inevitable Crucifixion of Jesus*, 1987, trad. B. Rullkötter); T. SPAGNUOLO VIGORITA, "Imperium Mixtum". *Ulpiano, Alessandro e la giurisdizione senatoria*, in *Index* 18 (1990), 113-166; A. D. MANFREDINI, *Ius gladii*, in *Annali Ferrara* (sc. Giur.) 5 (1991), 103-126; D. SENIOR, *La passione di Gesù nel Vangelo di Luca*, Milano, 1992; V. MESSORI, *Patì sotto Ponzio Pilato? – Un'indagine sulla passione e morte di Gesù*, Torino, 1992, 93-94; A. PANARELLO, *Ponzio Pilato: vile indeciso o illustre magistrato?*, in *Spiragli* 1-2 (1993), 20-21; L. FANIZZA, *L'assenza dell'accusato nei processi di età imperiale*, Roma, 1992; ID., *Iurisdictio mandata*, in *SDHI* 60 (1994), 303-359; L. BOFFO, *Iscrizioni greche e latine per lo studio della Bibbia*, Brescia, 1994, 217 ss; Y. TSAFRIR – L. DI SEGNI – J. GREEN, *Tabula Imperii Romani: Iudaea – Palestina*, Jerusalem, 1994, 80 e 85; R. E. BROWN, *The death of the Messiah*, 2, London, 1994, 760-786, 671-672; M. CENTINI, *Ponzio Pilato. Storia e leggenda del procuratore romano che crocifisse il Figlio di Dio*, Casale Monferrato, 1994, 196-207; D. MANTOVANI, *Il Bonus praeses secondo Ulpiano, Studi su contenuto e forma dei libri de officio proconsulis di Ulpiano*, in *BIDR* 94-95 (1993-1994), 203-267; G. ZAGREBELSKY, *Il "Crucifige!" e la democrazia*, Torino, 1995, 7 ss., 124; O. BUCCI, *Le Province Orientali dell'impero romano. Una introduzione storica-giuridica*, in *SDHI*, 9 (1998), Roma, 79-86; M. MIGLIETTA, "Pilatus" cit., 173-198; L. LEVINE, *Jerusalem in its Splendor: a History of the City in the Second Temple Period*, Jerusalem, 1998 (in ebraico), 95 ss; J. SCHLOSSER, *La comparition de Jesus devant Pilate d'après Lc. 23, 1-25*, in A. MARCHADOUR, *Procès de Jésus, procès des Juifs. Éclairage biblique et historique*, Paris, 1998, 53-73.

⁵ Cfr. AUGUSTINUS in *Io. Trac.* 114, 4 (PL. 35, col. 1937) ... *Quid est autem, "nobis non licet interficere quemquam"? Si malefactor est, cur non licet? Nonne lex eis praecepit, ne malefactoribus praesertim (qualem istum putabant) a suo Deo seductoribus parcant (Deut. 13. 5)? Sed intelligendum est non sibi licere interficere quemquam, propter diei festi sanctitatem, quem celebrare iam coeperant; propter quem de ingressu etiam praetori contaminari metuebant.*

Il Commentario di Agostino alla passione di Gesù non è attendibile. Sfugge al vescovo di Ippona e agli altri Padri della Chiesa un'effettiva conoscenza della situazione istituzionale della Giudea. Per di più essi raccontano la passione, muovendo da premesse fortemente colpevoliste, che non risparmiano agli Ebrei tutte le responsabilità della crocifissione. Né viene diversamente interpretato il passo di Giovanni: con la scusa di aver cominciato a celebrare la Pasqua, il Sinedrio ha voluto allontanare da sé l'ombra del delitto. Cfr. anche CIRILLO D'ALESSANDRIA, in *Io. ev. lib.* 12, circa 18. 28 e 18. 31.

lebrare la Pasqua, per nessuna ragione potevano contaminarsi. La competenza del Sinedrio in materia di giustizia capitale viene dunque negata solo per quell'occasione di festa. Questa interpretazione è stata ripresa da Belser il quale ricostruisce così il passo di Giovanni: "*il precetto del sabato ci vieta di applicare la pena della lapidazione oggi, primo sabato della festa di Pasqua*"⁶.

Sarebbe quindi da escludere che nel tempo sacro e nel giorno consacrato, i giudei potessero uccidere un uomo a mano armata.

Le forzature di questa lettura non sfuggono ad una più attenta analisi. Innanzi tutto in Giovanni manca l'accenno testuale all' "oggi". Né rimane spiegato perché in quegli stessi giorni di preparazione della Pasqua, il Sinedrio istruì il procedimento e decise per la condanna, ritirandosi poi di fronte all'esecuzione. Una rapida messa a morte non avrebbe profanato la sacralità del sabato più dell'attività processuale finora celebrata. Per di più, come nota Blinzler⁷, Belser presuppone che il giorno della crocifissione sia il 15 *Nisan*. Poiché per Giovanni l'esecuzione ebbe luogo il 14 *Nisan*, l'aggiunta proposta dallo studioso tedesco appare del tutto improbabile.

Con qualche variante anche Dollinger completa il passo di Giovanni come segue: "*Noi non possiamo uccidere nessuno che si sia reso colpevole di alto tradimento*"⁸. Sarebbe stata la qualificazione del reato ad impedire che gli Ebrei applicassero la lapidazione. Lo storico della chiesa, ritiene infatti, sulla base di un'incerta comparazione di 18. 31 b con i versi seguenti di 18. 32, che per tutti gli altri crimini il Sinedrio avrebbe potuto ricorrere a quella terribile pena.

Ma anche questa restrizione risulta inattendibile, poiché non trova riscontro né nel testo né nel contesto. Al contrario essa è esclusa dalla negazione precisa *οὐκ οὐδένα*. Se solo l'alto tradimento fosse stato sottratto alla competenza dell'autorità giudaica, gli Ebrei avrebbero potuto giustiziare Gesù per blasfemia liquidando la questione senza ricorrere a Pilato.

Per Bornhauser la constatazione "*A noi non è permesso dare la morte ad alcuno*" deve equivalere a "*la nostra legge non ci permette di crocifigge-*

⁶ Cfr. J. BELSER, *Die Geschichte des Leidens und Sterbens, der Auferstehung und Himmelfahrt des Herrn*, 2, Freiburg, 1913, 344 ss. La traduzione è di P. WINTER, *Marginal notes cit.*, 199.

⁷ Cfr. J. BLINZLER, *Il processo di Gesù* (tr. it.) Brescia, 1966, 199 ss.

⁸ Cfr. J. DOLLINGER, *op. cit.*, 457 ss.

re nessuno”⁹. Ma ancora una volta non viene spiegato per quale ragione gli Ebrei non pronuncino il termine crocifiggere.

Loisy¹⁰ sostiene la competenza capitale del Sinedrio adducendo che i romani non gli avevano tolto del tutto le funzioni originarie: il diritto di mettere a morte gli era sottratto solo quando il Procuratore si trovava fuori da Gerusalemme, per evitare che l’esecuzione venisse intesa come un’aperta sfida degli ebrei alla sua autorità.

Nemmeno questi argomenti sono sorretti dalle fonti. La relazione di Giuseppe Flavio sulla morte di Giacomo (*Ant. Iud.* 20. 9.1 par. 200 – 203) esclude che il Sinedrio potesse istruire liberamente processi capitali, né in presenza né in assenza del Procuratore.

Sempre a Loisy¹¹ si riconduce la “teoria della rinuncia” con i suoi vari corollari, i quali colgono nella riluttanza del Sinedrio la paura di più gravi conseguenze.

In definitiva il Consiglio avrebbe declinato il proprio diritto di mettere a morte, temendo di essere considerato “maledetto da Dio” e comunque di causare rivolte sanguinose ed incontrollabili.

Queste giustificazioni sono inconciliabili con il tenore di *Gv.* 18. 31 b ed inattendibili per se stesse.

Il timore dei tumulti non fu un valido deterrente. Il fanatismo nazionale degli Ebrei non avrebbe consentito che essi rinunciassero ad un proprio diritto in favore dei romani. Se i seguaci di Gesù avessero voluto creare disordini, lo avrebbero fatto anche nel caso di un’esecuzione straniera. Né il Sinedrio avrebbe rischiato (senza esservi costretto) l’imprudenza che il Governatore giudicasse l’imputato innocente, atteso che, seppure colpevole per la loro legge, nessun illecito gli era contestabile sulla base del diritto romano.

In conclusione nessuna postilla va aggiunta alle parole dell’evangelista, le quali devono essere interpretate nella forma più asciutta del loro

⁹ K. BORNHÄUSER, *Die Leidens – und Auferstehungsgeschichte Jesu*, Gütersloh, 1947, 34. Cfr. anche *Die Beteiligung des Herodes am Prozess Jesu*, in *Neue Kirchliche Zeitschrift* 40 (1929), 178, 714.

¹⁰ Cfr. A. LOYSI, *Les évangiles 2 cit.*, 610; ID., *Les Actes cit.*, 309.

¹¹ Cfr. A. LOYSI, *Les évangiles 2 cit.*, 610. Per la questione della responsabilità ebraica rinvio a F. LUCREZI, *A proposito del processo di Gesù: deicidio, colpa, espiazione*, in *Labeo* 1 (1991), 128; S. JONA, *Gli ebrei non hanno ucciso Gesù (Il deicidio)*, Firenze, 1963, 10 ss; G. CAPRILE, *Un’ultima parola sulla responsabilità del popolo ebreo nella morte di Gesù*, in *“Palestra del Clero”* 24 (1960), 1313 ss.

significato letterale. Né in tale visuale trovano luogo le opinioni di chi scorge nel testo una scappatoia per evitare le responsabilità della crocifissione.

Nel nostro secolo ha prevalso il filone di pensiero che ritiene immutate le prerogative del Sinedrio di Gerusalemme durante la dominazione romana (persino in materia di giustizia capitale) fatta eccezione per i crimini di sedizione e brigantaggio.

Si è quindi negata ogni efficacia probatoria alle testimonianze dei vangeli¹².

Concepiti in funzione di un loro scopo esclusivamente apologetico, essi rimarrebbero estranei ad una vera e propria preoccupazione storiografica, specialmente per ciò che riguarda gli eventi della passione, ricostruiti incongruentemente attraverso due processi a carico dello stesso soggetto¹³. Su queste premesse si fondano per l'appunto, gli scritti di

¹² Cfr. TH. MOMMSEN, *Römisches Strafrecht*, Leipzig, 1899, 240 ss; ID., *Die römischen Provinzen cit.*, 76 ss; ID., *Die Pilatus-Acten cit.*, 198 ss; ID., *Droit pénal romain*, in *Manuel des antiquités romaines*, Paris, 1907, 160 ss., 278 ss; ID., *Römisches Staatsrecht*, 2/2, Graz. (1952), 958 ss; ID., *Storia di Roma antica*, Firenze, 1962, 585; ID., *Droit publique romain*, in *Manuel des antiquités romaines*, Paris, 1984, 283 ss; J. JUSTER, *Les Juifs cit.*, 130 ss; H. HUSBAND, *The Prosecution of Jesus cit.*, 193; A. LOISY, *Les Actes cit.*, 309; ID., *Les évangiles cit.*, 610; H. LIETZMANN, *Der Prozess cit.*, 313-322; ID., *Bemerkungen cit.*, 211-215; 78-84; H. EBELING, *Zur Frage cit.*, 290 ss; T. A. BURKILL, *The Competence cit.*, 80 ss; ID., *The trial cit.*, 1 ss; P. WINTER, *Marginal notes cit.*, 14 ss; 221 ss; ID., *On the Trial cit.*, 75 e 88-90; W. FRICKE, *Il Caso Gesù. Il più controverso processo della storia*, Milano, 1989, 218-219 (ed. orig. *Standrechtlich gekreuzigt. Personem und Prozess des Jesus aus Galiläa*, Hamburg, 1988, 310 ss.); A. WATSON, *The trial of Jesus*, Athens- London, 1995, 104.

¹³ Indagare la natura delle informazioni evangeliche rimane il compito forse più arduo di chi studia il processo a Gesù di Nazareth. Esse riferiscono il pensiero e le azioni di un uomo in una lingua che non fu la sua (Gesù insegnò in aramaico, i vangeli sono scritti in greco) e collocano ogni elemento d'informazione in un contesto riferito da seguaci che spesso non ne furono allievi. Il problema ha occupato principalmente la critica razionalistica moderna che a partire dalla metà del settecento, ha incrementato un filone di pensiero solitamente ripercorso in due movimenti. Nel primo (1750) si collocano REMARIUS, STRAUSS e BAUR, nel secondo (1850-1950) VON HARNAK, GUNKEL E REITZSTEIN. I migliori apporti alla storia della critica biblica sono però quelli della *Formengeschichte* (HOLZMANN, DIBELIUS, SCHMID, BULTMANN, KASEMANN, DUFOR) la quale ha superato il punto morto della critica letteraria, risalendo per ogni pericope la forma primitiva. Nel complesso tali ricerche avvalorano una generale attendibilità del racconto evangelico. Ciò anche alla luce del mutato atteggiamento e della maggiore fiducia con cui la più recente critica storica si rivolge ai testi letterari o comunque non strettamente giuridici.

Sul punto cfr. J. FINEGAN, *Überlieferung der Leidens- und Auferstehungsgeschichte Jesu*, 1934, 45 ss; K. P. THIDE, *Quomram e les évangiles*, Paris, 1944, 10 ss; E. GALBIATI -

Mommsen, di Juster, di Husband, di Loysi, di Lietzmann, di Ebeling, di Burkill, di Winter, di Fricke, e di Watson.¹⁴

A. PIAZZA, *Pagine difficili della Bibbia – Vecchio Testamento*, Genova-Milano, 1951, 1 ss; V. TAYLOR, *The Gospel according to St. Mark*, London, 1952, 653-664; J. H. BERNARD – H. A. MC NEILE, *A critical and exegetical commentari on the Gospel according to St. John*, 2, Edinburgh, 1953, 627; A. GOFFREDO, *L'esegesi biblica e i generi letterari*, Roma, 1958, 1951 ss; P. ROSSANO, *Da Gesù ai Vangeli* in MORALDI-LYONNET, *Introduzione alla Bibbia*, Torino, 1962, 4, 57, 91; L. ALGISI, *Il vangelo secondo Matteo*, in MORALDI-LYONNET, *Introduzione cit.*, 4, 176 ss; C. VIOLANTE, *La critica della ragione storica di H. I. Marrou*, Prefazione a H. I. MARROU, *La conoscenza storica*, Bologna, 1966, 12; J. BLINZLER, *Giovanni, cit.*, 62 ss; B. CORSANI, *Introduzione al Nuovo Testamento*, 1, Torino, 1972, 1 ss; C. SPICQ, *Notes de lexicographie Néo-Testamentaire, Orbis biblicus et Orientalis 22/1-3*, Fribourg, 1978; LAMBIASI, *L'autenticità storica dei vangeli*, Bologna, 1986, 10 ss; J. CARMIGNAC, *La nascita dei vangeli Sinottici* (tr. it.), Milano, 1986, 1 ss; P. GRELOT, *L'origine dei vangeli Sinottici. Controversia con J. Carmignac* (tr. it.), Città del Vaticano, 1989, 1 ss; D. MOLLAT, "Evangelie", in *Dictionnaire de Spiritualité*, coll. 1746-1772 e "Historiens du Christianisme", in *Dict. D'Arch. Chrétienne et Liturgie*, coll. 2533-2541; L. A. SCHOEKL – J. ASURMEDI – B. CHIESA – E. G. MARTINES – J. G. ECHEGARAY – J. M. SANCHÉZ CARO – J. TREBOLLE BARRERA, *La Bibbia nel suo contesto*, in J. M. SANCHÉZ CARO – A. DE LA FUENTE ADÁNEZ, R. AGUIRRE MONASTERIO – J. TREBOLLE BARRERA – S. G. OPORTO, *Introduzione allo studio della Bibbia*, 1, Brescia, 1994; M. HENGEL, *Gli Zeloti*, Brescia, 1996, 381-382; D. B. M. METZGER, *Il Testo del Nuovo Testamento. Trasmissione, corruzione e restituzione*, in SANCHÉZ CARO e altri, *Introduzione allo Studio della Bibbia*, Suppl. 1 (ed. ital. D. ZORUDDU), Brescia, 1996; ID., *Il canone del nuovo Testamento. Origine, sviluppo e significato*, in SANCHÉZ CARO e altri, *Introduzione allo Studio della Bibbia*, Suppl. 3, Brescia 1997; G. STANTON, *La verità del Vangelo. L'autentico messaggio di Gesù Cristo trasmesso dalla tradizione orale, dai testimoni oculari e dai primi codici dell'era cristiana. Dalle recenti scoperte nuova luce su Gesù e i Vangeli*, Cinisello Balsamo, 1998, 1 ss.

¹⁴ TH. MOMMSEN muove da un'osservazione di ORIGENE per la quale ai suoi tempi le autorità ebraiche avevano il potere di giustiziare i delinquenti (*Rom. 1. 6, c. 7*). In *Storia di Roma cit.*, 585, Egli sostiene che la giurisdizione penale minore veniva esercitata dai Sinedri locali. L'approvazione romana era necessaria per la sola giurisdizione capitale. In *Die Pilatus acten cit.*, 424-425, scrive: « nach erfolgter Bestätigung des jüdischen Todesurteils dessen Execution der römischen Behörde oblag und in römischer Form vollzogen ward ... ». Gli stessi argomenti ritornano in *Römisches Strafrecht cit.*, 241-242 e sono ripresi da L. PARETI, *Storia di Roma e del mondo romano, da Vespasiano a Decio*, Torino, 1960, 23 e 26, da S. MAZZARINO, *L'impero romano*, 1, Torino, 1971, 163, da M. GHIRETTI, *Lo "status" della Giudea cit.*, 765 e da J. MEISAN, *The Competence of the Sanhedrin*, in *Vigiliae Christianae* 10 (1956), 80-96. Nello stesso senso di TH. MOMMSEN si trovano J. JUSTER, *Les Juifs cit.*, 130 ss; H. HUSBAND, *The Prosecution of Jesus cit.*, 193; A. LOISI, *Les Actes cit.*, 309; ID., *Les évangiles 2 cit.*, 610; H. LIETZMANN, *Der Prozess cit.*, 313-322; ID., *Bemerkungen cit.*, 211-215, 78-84; H. EBELING, *Zur Frage cit.*, 290 ss; T. A. BURKILL, *The Competence cit.*, 80 ss; ID., *The trial cit.*, 1 ss; P. WINTER, *Marginal notes cit.*, 14 ss., 221 ss., ID., *On the Trial cit.*, 75 e 88-90; W. FRICKE, *Il Caso Gesù cit.*, 218-219; A. WATSON, *The trial cit.*, 104.

Se per Burkill è inverosimile che gli Ebrei abbiano ricordato a Pilato i limiti di un loro potere, per Juster e Winter il versetto di Giovanni è un'invenzione dell'evangelista per confortare l'avveramento della profezia (da Egli stesso riportata in 12. 32-33) circa il modo in cui Gesù doveva morire.

Gli stessi versetti seguenti di 19. 6 b si porrebbero in modo assolutamente inconciliabile con l'attendibilità storica di 18. 31. b

Ὅτε οὖν εἶδον αὐτὸν οἱ ἀρχιερεῖς καὶ
οἱ ὑπηρέται ἐκραύγασαν λέγοντες,
Σταύρωσον σταύρωσον. Λέγει αὐτοῖς
ὁ Πιλάτος, Λάβετε αὐτὸν ὑμεῖς καὶ
σταυρώσατε, ἐγὼ γὰρ οὐχ εὐρίσκω
ἐν αὐτῷ αἰτίαν.

Non trovando alcun motivo di colpevolezza nelle accuse mosse dai sinedriti, il Procuratore li esorta a giustiziare il convenuto secondo le proprie usanze: “Prendetelo voi e crocifiggetelo, perché io non trovo in lui reato”.

Come osserva Blinzler¹⁵ il contrasto tra Gv. 18. 31.b e 19. 6.b si spiega cogliendo la volontà dell'evangelista di riportare nei suoi scritti entrambe le dichiarazioni, non quindi un'insanabile aporia ma solo il rifiuto indignato di Ponzio Pilato di fronte alla temeraria pretesa ebraica.

2. Fonti a sostegno della giurisdizione capitale del Sinedrio.

Gli episodi che seguono sono quelli più comunemente addotti a sostegno della giurisdizione capitale ebraica.

a) La lapidazione di Stefano

Tratto dinanzi al Sinedrio circa sette anni dopo la morte di Gesù, di fonte all'accusa di non “... cessar mai di parlare contro il luogo santo e la legge ...”,¹⁶ Stefano pronuncia un lungo discorso cui segue l'indignazione del Collegio:

¹⁵ Cfr. J. BLINZLER, *Il processo di Gesù cit.*, 198-214.

¹⁶ Cfr. *Acta ap.* 6.6-15; 7.1-60.

Acta Ap. 7. 54-60

Ἀκούοντες δέ ταῦτα διεπρίοντο ταῖς καρδίαις αὐτῶν καὶ ἔβρυχον τοὺς ὀδόντας ἐπ' αὐτόν. ὑπάρχων δέ πλήρης πνεύματος ἁγίου ατενίσας εἰς τὸν οὐρανὸν εἶδεν δόξαν θεοῦ καὶ Ἰησοῦν ἐστῶτα ἐκ δεξιῶν τοῦ θεοῦ, καὶ εἶπεν. Ἴδου θεωρῶ τοὺς οὐρανοὺς διηνοιγμένους καὶ τὸν υἱὸν τοῦ ἀνθρώπου ἐκ δεξιῶν ἐστῶτα τοῦ θεοῦ. Κράξαντες δέ φωνῇ μεγάλῃ συνέσχον τὰ ὦτα αὐτῶν, καὶ ὤρμησαν ὁμοθυμαδὸν ἐπ' αὐτόν, καὶ ἐκβαλόντες ἐξω τῆς πόλεως ἐλιθοβόλουν. καὶ οἱ μάρτυρες ἀπέθεντο τὰ ἱμάτια αὐτῶν παρὰ τοὺς πόδας νεανίου καλουμένου Σαύλου. καὶ ἐλιθοβόλουν τὸν Στέφανον επικαλούμνον καὶ λέγοντα, Κύριε Ἰησοῦ, δέξαι τὸ πνεῦμά μου. Θεὸς δέ τὰ γόνατα, ἐκράξεν φωνῇ μεγάλῃ, Κύριε, μὴ στήσης αὐτοῖς ταύτην τὴν ἀμαρτίαν καὶ τοῦτο εἰπὼν ἐκοιμήθη.

Gli ebrei nell'ascoltare le parole dell'apostolo cominciarono a rodarsi di rabbia, ma questi ispirato dallo Spirito Santo disse loro di vedere la gloria di Dio. La reazione gli fu fatale. Trascinatolo fuori dal Sinedrio, lo lapidarono¹⁷.

Burkill¹⁸ ravvisa nel testo una prova incontestabile della competenza capitale ebraica. Per lo studioso inglese il brano descrive un normale processo davanti al Sinedrio che riconosciuto l'imputato colpevole di bestemmia lo condanna alla pena prevista dalla legge giudaica (*Deut. 17. 7*) per tale reato.¹⁹ Se il processo avesse sofferto di qualche patologia, il Procuratore in carica di certo sarebbe intervenuto. Parzialmente differen-

¹⁷ Sull'esecuzione di Stefano cfr. R. SCHUMACHER, *Der Diakon Stephanus*, Münster, 1910; SELON S. DOKX, *Date de la mort d'Etienne le Protomartyr*, in *Bib.* LV, 1974, 65-73; J. BLINZLER, *Le Procès de Jésus* cit., 258-259; E. HAENCHEN, *Die Apostelgeschichte*, Göttingen, 1968, 243-245.

¹⁸ Cfr. T. A. BURKILL, *The Trial of Jesus* cit., 1 ss.

¹⁹ Nello stesso senso J. JUSTER, *op. cit.*, 139, il quale deriva l'improbabilità storica degli Atti degli apostoli dalla comparazione tra i fatti narrati in 12 ss. (Pietro davanti ad Erode), 4. 1-21 (Pietro e Giovanni davanti al Sinedrio) e 5. 17-40 (gli apostoli davanti al Sinedrio): per l'identico illecito, la blasfemia, soccorrono giudici e provvedimenti diversi.

te è la posizione della Sordi²⁰ la quale pur pronunciandosi per una sostanziale regolarità della procedura, non manca di criticare gli abusi che portarono all'esecuzione.

Il rilievo di Burkill sull'inerzia del Procuratore è senz'altro fondato ma ciò non basta a legittimare un'ordinaria giustizia capitale del Sinedrio.

Il testo è chiaro e non lascia spazio a dubbi. Il procedimento fu interrotto da un atto di forza della folla ebraica che lapidò Stefano prima che il Collegio, presieduto dal Sommo Sacerdote Caifa, avesse pronunciato la sentenza. Come osserva Nardi²¹ non vi è dunque l'esecuzione di alcun dispositivo ma solo la vendetta sommaria di una ressa incontrollabile, niente affatto giustificata dagli argomenti, già rassegnati, sulla vacanza della magistratura romana e la possibilità di ricollegarvi un qualche diritto ebraico di pronunciare sentenze di morte.

Anche per Jeremias²² (il quale non esclude che l'intervento degli Ebrei fosse stato autorizzato da Pilato) l'esecuzione di Stefano fu un vero e proprio linciaggio. Né esso rimane un esempio isolato; fonti diverse insistono sulla facilità e la prontezza con le quali la plebe del tempo era solita farsi giustizia da sé²³. Il procedimento si esaurisce allora nello sfogo brutale di una condanna popolare cui le autorità romane evitarono di reagire nonostante i doveri della *lex Iulia de vi publica*.

b) *La lapidazione di Giacomo*

Ios. Flav. Ant. Iud. 20. 200-203

ἄτε δὴ οὖν τοιοῦτος ὢν ὁ Ἄνανος, νομίσας ἔχειν
καιρὸν ἐπιτήδειον διὰ τὸ τεθνάναι μὲν

²⁰ Per M. SORDI è chiaro il collegamento tra l'esecuzione di Stefano e la deposizione di Caifa (36 o 37 d. C.) di cui Giuseppe Flavio non fornisce alcuna spiegazione. Cfr. *Aspetti romani dei processi di Gesù e di Stefano*, in RIFIC 98 (1970), 305-311.

²¹ Cfr. C. NARDI, *Il Processo di Gesù cit.*, 102-103.

²² Cfr. J. JEREMIAS, *Zur Geschichtlichkeit des Verhörs Jesu vor dem Hohen Rat*, in *Zeitschrift für die neutestamentliche Wissenschaft und die Kunde der älteren Kirche* 43 (1950-51), 145 ss. In questo senso E. LOHSE, *συνέδριον*, in GLNT 13, 183; J. BLINZLER, *Il Processo cit.*, 213 e J. P. LEMONON, *op. cit.*, 92: "... *Aucune donnée du recit des Actes, ne permet de dire qu'Etienne fut exécuté à la suite d'un jugement régulier prononcé par le Sanhédrin*".

²³ In *Acta ap. 5.26*, il comandante del Tempio e i suoi uomini temono di essere lapidati dal popolo e in 9.29 alcuni circoli giudaici progettano di assassinare Paolo. Altri tentativi ritornano in 22.22-24; 23.12; 52.2 ss.

Φῆστον, Ἄλβινον δ' ἔτι κατὰ τὴν ὁδὸν ὑπάρχειν, καθίζει συνέδριον κριτῶν καὶ παραγαγὼν εἰς αὐτὸ τὸν ἀδελφὸν Ἰησοῦ τοῦ λεγομένου Χριστοῦ, Ἰάκωβος ὄνομα αὐτῶ, καὶ τίνας ἐτέρους, ὡς παρανομησάντων κατηγορίαν ποιησάμενος παρέδωκε λευσθησομένους. ὅσοι δὲ ἐδόκουν ἐπιεικέστατοι τῶν κατὰ τὴν πόλιν εἶναι καὶ περὶ τοὺς νόμους ἀκριβεῖς βαρέως ἠνεγκαν ἐπὶ τούτῳ καὶ πέμπουσιν πρὸς τὸν βασιλέα κρύφα παρακαλοῦντες αὐτὸν ἐπιστεῖλαι τῷ Ἀνάω μηκέτι τοιαῦτα πράσσειν. μηδὲ γὰρ τὸ πρῶτον ὀρθῶς αὐτὸν πεποιηκέναι. τινὲς δ' αὐτῶν καὶ τὸν Ἄλβινον ὑπαντιάζουσιν ἀπὸ τῆς Ἀλεξανδρείας ὁδοιποροῦντα καὶ διδάσκουσιν, ὡς οὐκ ἐξὸν ἦν Ἀνάω χωρὶς τῆς ἐκείνου γνώμης καθίσει συνέδριον. Ἄλβινος δὲ πεισθεὶς τοῖς λεγομένοις γράφει μετ' ὀργῆς τῷ Ἀνάω λήψεσθαι παρ' αὐτοῦ δίκας ἀπειλῶν. καὶ ὁ βασιλεὺς Ἀγρίππας διὰ τοῦτο τὴν ἀρχιερωσύνην ἀφελόμενος αὐτὸν ἄρξαντα μῆνας τρεῖς Ἰησοῦς τὸν τοῦ Δαμναίου κατέστησεν.

Giuseppe Flavio riferisce che il Sommo Sacerdote Anano, forse ancora troppo giovane ed impulsivo²⁴, pensò di approfittare della morte di Festo (mentre il nuovo Procuratore Albino era ancora in viaggio) per convocare i giudici del Sinedrio ed introdurre Giacomo con altri membri della prima comunità giudeo-cristiana affinché fossero lapidati. L'accusa era quella di avere trasgredito la Legge.

Le persone più equanimi della città non trovando negli imputati alcuna ragione di rimprovero, inviarono in segreto Legati dal re Agrippa II supplicandolo di scrivere ad Anano che il suo primo atto di governo non era corretto e quindi di desistere da ogni ulteriore azione.

²⁴ I tratti del carattere del giovane Anano si comprendono meglio dalla lettura di *Bellum Jud.* 4.160 ss., dove si parla della risolutezza con la quale affrontò gli Zeloti “*nome che si erano dati, quasi fossero zelatori di opere buone e non invece al massimo grado delle più turpi*”.

Altri ambasciatori andarono incontro ad Albino che era in cammino da Alessandria, informandolo che Anano non aveva alcuna autorità di convocare il Sinedrio senza il suo assenso. Convinto da queste parole, il Procuratore inviò una lettera sdegnata al Sommo Sacerdote ed il re Agrippa non poté che sostituirlo, dopo solo tre mesi di pontificato, con Gesù, figlio di Damneo.

Dalla prima parte del testo emerge con chiarezza che dopo la morte del Procuratore Festo, il Sommo Sacerdote Anano presiedendo il Sinedrio, abusò della vacanza della carica romana, per giudicare e far lapidare Giacomo con alcuni altri cristiani.

Quando una lettera del nuovo Procuratore Albino gliene chiese ragione, il re Agrippa II che aveva la sorveglianza del Tempio ed il diritto di nominare il Sommo Sacerdote lo depose.

Dal testo si può altresì argomentare una duplice iniziativa, mossa da motivi differenti: gli ambasciatori che si recano presso il re vogliono denunciare l'ingiustizia del comportamento di Anano, il quale ha messo a morte uomini non meritevoli di pena mentre coloro che vanno da Albino vogliono mettere in guardia il Procuratore sul fatto che il Sinedrio è stato convocato senza una sua previa autorizzazione.

Questo secondo aspetto è decisamente importante. Se a prima vista potrebbe ricavarsene la capacità ebraica di comminare ed eseguire pene capitali, una più attenta lettura ne dimostra l'assoluta infondatezza²⁵.

Giuseppe Flavio introduce l'episodio rimarcando la circostanza favorevole dell'assenza romana. È chiaro che se il Sinedrio avesse potuto conoscere i delitti di sangue, Egli non avrebbe sottolineato così fortemente che il Sommo Sacerdote aveva avuto un'occasione propizia in quel tempo di vacanza.

Il passo dunque non giustifica l'opinione di Lietzmann²⁶, di Loh-

²⁵ In senso contrario J. JUSTER, il quale, anche sulla base della versione fornitane da Origine (*C. Cels.* 1. 47; 2.13; 11.18) ritiene autentica solo la prima parte del passo (197-200) di Giuseppe Flavio. I versi successivi sarebbero stati interpolati da un cristiano. Per l'interpretazione del testo rinvio a K. A. CREDNER, *Einleitung in das Neue Testament*, I, Halle, 1836, 580-582; E. SCHÜRER, *op. cit.*, 581 ss; STECK, *Das echte Zeugnis des Josephus von Christo in Protestantische Monatshefte* 16 (1912) 1-11

²⁶ A giusto titolo H. LIETZMANN, *Bemerkungen cit.*, 78-94 riprodotto in *Kleine Schriften II, Studien zum Neuen Testament*, hg von K. Aland, Berlin, 1958, 269-276, 270-272, attribuisce una grande importanza a questo passo che costituisce una delle pietre miliari per lo studio della competenza del Sinedrio in materia di pene capitali.

se²⁷ e di quanti sostengono la giurisdizione capitale degli ebrei durante l'assenza del Procuratore da Gerusalemme. Giuseppe Flavio proprio a proposito del processo di Giacomo, riporta che il Collegio non aveva discrezione nelle esecuzioni di morte nemmeno quando il Governatore era lontano dalla capitale²⁸.

A dire il vero la relazione sul caso, continua con una serie di informazioni oscure tra cui una non meglio precisata autorizzazione, che negli ultimi tempi, precedenti lo scoppio della guerra giudaica, il Sommo Sacerdote domandava al Procuratore prima di ogni convocazione del Sinedrio.

Ma questo controverso *placet* romano non modifica i termini della questione. Nulla prova che il Collegio riunitosi con il consenso del Procuratore avesse per ciò stesso il potere di mettere a morte.

Emerge invece con certezza che Anano oltrepassò i limiti delle sue competenze e per questo venne destituito. Nella lapidazione di Giacomo come in quella di Stefano non può constatarsi che un evidente eccesso di potere da parte del Sinedrio.

c) L'esecuzione della figlia di un rabbino

Nel quarto ordine della Mishnà, in *M. Sanhédrin* 7. 2 si legge

אָמַר רַבִּי אֱלִיעֶזֶר בֶּן צְדוּקָה, מִעֲשֵׂה בְּבֵת כֹּהֵן אַחַת שְׁזִנְתָּהּ, וְהִקִּיפוּהָ חֲבִילֵי זְמוּרוֹת וּשְׂרָפוּהָ.²⁹

²⁷ E. LOHSE, *Die römischen Statthalter in Jerusalem*, in *Zeitschrift des Deutschen Palästina-Vereins* 74 (1958), 69-78. Cfr. anche F. BÜCHSEL, *Zur Blutgerichtsbarkeit des Synedrions*, in *ZNW* 33 (1934), 84-87.

²⁸ Cfr. J. LEBRETON, *L'Eglise primitive, Saint Dizier*, 1 (1938), 242; C. NARDI, *Il Processo cit.*, 102.

²⁹ È altresì illuminante Mishnà, *Sanhedrin* VII, 1; VII, 2; VII, 3.

VII. 1

אַרְבַּע מֵיתוֹת נִמְסְרוּ לְבֵית דִּין, סְקִילָה, שְׂרָפָה, הֶרֶג, וְחֲנָקָה. רַבִּי שְׁמַעוֹן אוֹמֵר,
שְׂרָפָה, סְקִילָה, חֲנָקָה, וְהֶרֶג. זֹאת מִצְוֹת הַגִּסְקָלִין:

Rabbi Eleazar ben Zadoq riferisce che da bambino assistette, sulle spalle del padre³⁰, al rogo della figlia di un rabbino³¹ la quale si prostituiva.

A prescindere dalla disputa dottrinale per la quale è posto (se colui che sia stato condannato al supplizio del fuoco debba essere arso interiormente o esteriormente) questo episodio è particolarmente attendibile poiché è riportato sia dal Talmud di Gerusalemme, *J. Sanhédrin* 7,2, 24 b

אמר רבי לעזר בי ר' צדוק תינוק הייתי ורוכב על כתיפו דאבא וראיתי בת כהן שזינת והקיפיה חבילי זמורות ושרפיה.

che da quello Babilonese, *B. Sanhédrin* 52, b.

VII, 2

מִצְוַת הַנְּשָׂרְפִין, הָיוּ מְשַׁקְעִין אוֹתוֹ בְּזָבֵל עַד אֲרֻכּוֹבוֹתָיו וְנוֹתְנִין סוּדָר קֶשֶׁה לְתוֹךְ הַרְפָּה וְכוּרֶךְ עַל צְנָאָרוֹ. זֶה מוֹשֵׁךְ אֶצְלוֹ וְזֶה מוֹשֵׁךְ אֶצְלוֹ עַד שְׁפוֹתַח אֶת פִּי, וּמְדַלֵּק אֶת הַפְּתִילָה וְזוֹרְקָה לְתוֹךְ פִּי וְיוֹרֶדֶת לְתוֹךְ מַעְיֹו וְחוֹמְרֶת אֶת בְּגֵי מַעְיֹו. רַבִּי יְהוּדָה אוֹמֵר, אִף הוּא אִם מֵת בְּיָדָם ל' א' הָיוּ מְקִימִין בּוֹ מִצְוַת שְׂרָפָה, אֲלֵא פוֹתְחִין אֶת פִּי בַּצֵּבֶת שֶׁל א' בְּטוֹבְתוֹ וּמְדַלֵּק אֶת הַפְּתִילָה וְזוֹרְקָה לְתוֹךְ פִּי וְיוֹרֶדֶת לְתוֹךְ מַעְיֹו וְחוֹמְרֶת אֶת בְּגֵי מַעְיֹו...

VII, 3

מִצְוַת הַנְּהַרְגִים, הָיוּ מְתִיזִין אֶת ר' אִשׁוּ בְּפִסְף קְדָרֶךְ שֶׁהִמְלִכּוֹת עוֹשֶׂה. רַבִּי יְהוּדָה אוֹמֵר, נוֹוֵל הוּא זֶה, אֲלֵא מְגִיחִין אֶת ר' אִשׁוּ עַל הַסֶּדֶן וְקוֹצֵץ בְּקוֹפִיץ. אָמְרוּ לוֹ, אֵין מִיתָה מְגוֹנָת מִזוֹ. מִצְוַת הַנְּחַנְקִין, הָיוּ מְשַׁקְעִין אוֹתוֹ בְּזָבֵל עַד אֲרֻכּוֹבוֹתָיו וְנוֹתְנִין סוּדָר קֶשֶׁה לְתוֹךְ הַרְפָּה וְכוּרֶךְ עַל צְנָאָרוֹ, זֶה מוֹשֵׁךְ אֶצְלוֹ וְזֶה מוֹשֵׁךְ אֶצְלוֹ עַד שְׁנַפְשׁוֹ יוֹצֵאָה:

³⁰ ... *Rabbi Eléazar ben Sadoq raconte: une fois, une fille de prêtre se prostitua. Alors, on l'entoura de fagots de sarments et on la brûla (de l'extérieur).* La traduzione è di J. LEMOYNE, *Les Sadducéens*, Paris, 1972, 237

³¹ J. BLINZLER ha colto nella sentenza una stretta osservanza del diritto sadduceo che attenendosi alla interpretazione letterale della Legge (*Lev. 21. 9*) puniva con il rogo la figlia immorale di un rabbino. La prassi farisaica prevedeva invece una più mite pena del fuoco: veniva versato del piombo fuso nella bocca della condannata rispettandone in tal modo l'integrità fisica esteriore. Da qui è lecito supporre che ancora nel periodo che ci occupa, la componente dei sadducei, per quanto minoritaria, continuava ad influenzare la politica del Consiglio. Cfr. *op. cit.*, 194-195.

אימרתא בת טלי בת כהן שזינתה הואי, אקפה רב חמא בר טוביה חבילי זמורות ושרפה. אמר רב יוסף: טעה בתרתי, טעה בדרב מתנה, וטעה בדתניא: ובאת אל הכהנים הלויים ואל השפט אשר יהיה בימים ההם, בזמן שיש כהן - יש משפט, בזמן שאין כהן - אין משפט. אמר רבי אלעזר ברבי צדוק מעשה בבת כהן שזינתה וכו'. אמר רב יוסף: בית דין של צדוקים הוה. הכי אמר להו והכי אהדרו ליה? והתניא, אמר רבי אלעזר ברבי צדוק: זכורני כשהייתי תינוק ומורכב על כתיפו של אבא, והביאו בת כהן שזינתה, והקיפוה חבילי זמורות ושרפוה! - אמרו לו: קטן היית, ואין מביאין ראייה מן הקטן. - שני מעשים הוו. - הי אמר להו ברישא? אילימא הא קמייתא אמר להו ברישא, אמר ליה כשהוא גדול ולא אשגחו ביה, אמר להו כשהוא קטן ואשגחו ביה? אלא: הא אמר להו ברישא, ואמרו ליה: קטן היית. ואמר להו כשהוא גדול. ואמרו ליה: מפני שלא היה בית דין של אותה שעה בקי.

Si spiega quindi la particolare attenzione riservatagli da tutti gli interpreti che sostengono la capacità del Sinedrio di pronunciare sentenze capitali.

Il riferimento biografico permette di rapportare la vicenda all'infanzia di Eleazar e di collocarla con una certa sicurezza durante la parentesi indipendente del regno di Agrippa (41-44 d. C.) quando affievolitasi l'ingerenza romana, con ogni probabilità, il Sinedrio ritornò al pieno esercizio delle sue funzioni.

Il fatto va comunque riferito ad una situazione estemporanea e come tale non in grado di contestualizzare un'ordinaria competenza del Consiglio.

d) *L'iscrizione del Tempio*

In un luogo della *Legatio ad Caium* di Filone (*Legatio* 31. 212)

καί τοῦ τυχόντος ἀν ὑπαλλάξασθαι περιττοτέρα
 δὲ καὶ ἐξαίρετός ἐστιν αὐτοῖς ἅπασιν ἢ περὶ τὸ
 ἱερόν σπουδῆ. τεκμήριον δὲ μέγιστον θάνατος
 ἀπαραίτητος ὄρισται κατὰ τῶν εἰς τοὺς ἐντὸς
 περιβόλους παρελθόντων - δέχονται γὰρ εἰς
 τοὺς ἐξωτέρω τοὺς πανταχόθεν πάντας - τῶν
 οὐχ ὁμοεθνῶν.

e in vari passi delle opere di Giuseppe Flavio³², tra cui soprattutto in *Ant. Iud.* 15. 417

εἶναι. τοιοῦτος μὲν ὁ πρῶτος περίβολος ἦν. ἐν
μέσῳ δὲ ἀπέχων οὐ πολὺ δεύτερος, προσβατὸς
βαθμίσιν ὀλίγαις, ὅν περιεῖχεν ἐρκίον λιθίνου
δρυφάκτου γραφῆ κωλυον εἰσιέναι τὸν
ἀλλοεθνῆ θανατικῆς ἀπειλουμένης τῆς ζημίας.

vengono riferiti alcuni cartelli ammonitori, posti ad intervalli regolari lungo la barriera di pietra che separava il Santo dei Santi (cui accedeva solo il Sommo Sacerdote) dal vestibolo dei pagani. Scritti in greco ed in latino essi minacciavano la morte immediata contro chiunque avesse osato scavalcare la barriera, quindi anche per i cittadini romani.

Una di queste iscrizioni è stata trovata nel 1871 da Clermont-Ganneau:

Μέθενα ἀλλογενεῖ εἰσπορεύσθαι ἐντὸς τοῦ περὶ
τὸ ἱερόν τρύφακτου καὶ περιβόλου. ὡς δὲ
ληφθῆ ἑαυτοὶ αἰτίος ἔσται διὰ τὸ ἐξακολουθεῖν
θανάτον.

*“Nessuno straniero deve varcare le barriere e i bastioni circostanti il santuario. Chi verrà colto in flagrante trasgressione sarà egli stesso causa della propria morte immediata”*³³.

Che il potere riportato nell'iscrizione sia una concessione straordinaria ritorna evidente nelle parole pronunciate da Tito al momento della conquista di Gerusalemme, così come le riferisce Giuseppe Flavio³⁴

οὐχ ἡμεῖς δὲ τοὺς ὑπερβάντας ὑμῖν ἀναιρεῖν
ἐπτρέψαμεν, κὰν Ῥωμαῖός τις ἦ; τί οὖν νῦν,
ἀλιτήριοι, καὶ νεκροὺς ἐν αὐτῷ καταπατεῖτε.

³² Cfr. *Ant. Iud.* 15. 417; 15. 11. 5; *Bellum Jud.* 5. 5. 2; 5. 194; 6. 24; 6. 124-126.

³³ La ricostruzione è conservata presso il museo di Costantinopoli, la traduzione è quella di WINTER, *Marginal notes cit.*, 208. Cfr. C. CLERMONT – GANNEAU, *Une stèle du Temple de Jerusalem*, in *Revue Archéologique* 23 (1872), 220.

³⁴ Cfr. *Bellum Jud.* 6.126.

Roma si lasciò indurre a questa eccezione dal ruolo insostituibile che il Tempio svolgeva nel pensiero e nel sentimento religioso ebraico. Se la legge indigena prevedeva la pena capitale per l'ebreo che in stato di impurità avesse varcato il recinto sacro (*Lev. 15. 31; Num. 18. 4. 7; 19. 13. 20*), a maggior ragione, non poteva che essere punito con la morte il pagano (per se stesso impuro) che vi si fosse avventurato.

Pur tuttavia nessuna testimonianza prova che il Sinedrio abbia mai esercitato questa sua prerogativa. Rimane l'estrema cautela del Collegio nel condannare a morte, persino quando gli era possibile.

e) *Il processo di Paolo (Acta ap. 25. 9-12)*

Della complicata vicenda processuale di Paolo parlano lungamente gli Atti degli apostoli³⁵.

Nel 59 d. C. Paolo di Tarso anche a seguito di numerosi diverbi con i Giudei d'Asia, venne accusato dal Sinedrio, di insegnare dovunque contro il popolo ebraico, la sua Legge ed il Tempio, che peraltro aveva tentato di profanare cercando di introdurre un gentile, Trofimo di Efeso.

L'apostolo aveva rischiato di rimanere ucciso se non fosse intervenuto dalla torre Antonia il Tribuno Claudio Lisia, di origine greca, che lo sottrasse all'ira del Sinedrio cui Egli stesso lo aveva accompagnato per permettergli di giustificare le sue ragioni.

Il collegio non lamentò la condotta del tribuno romano, né rivendicò il diritto di giudicare Paolo, ma pensò di risolvere la questione complottandone la morte: in più di quaranta avrebbero pregato il tribuno di ricondurre l'imputato al Sinedrio per esaminarlo con maggiore diligenza, ma quando vi fosse giunto lo avrebbero ucciso.

L'accordo criminoso fu sventato da un nipote di Paolo, che riferendone a Lisia, permise che nella notte Egli, scortato da quattrocento uomini, raggiungesse Felice a Cesarea. Il Procuratore dopo aver letto l' *elogium* di polizia decise di ascoltare ogni ragione di difesa solo in presenza degli accusatori: "Ti ascolterò – aveva risposto Felice a Paolo, dopo avere udito che era della Cilicia – *quando verranno i tuoi accusatori*"³⁶

³⁵ Cfr. per l'intero racconto *Acta ap. 23.12-35*

³⁶ Cfr. *Acta ap. 23.33-35*. Il Sinedrio venne dunque considerato come un organo di accusa non già un collegio giudicante: solo l'autorità romana aveva la capacità di decidere.

οἵτινες εἰσελθόντες εἰς τὴν Καισάρειαν καὶ ἀναδόντες τὴν ἐπιστολὴν τῷ ἡγεμόνι, παρέστησαν καὶ τὸν Παῦλον αὐτῷ. ἄναγνους δὲ καὶ ἐπερωτήσας ἐκ ποίας ἐπαρχείας ἐστίν, καὶ πυθόμενος ὅτι ἀπὸ Κιλικίας, διακούσομαί σου, ἔφη, ὅταν καὶ οἱ κατήγοροί σου παραγένωνται.

Giunti a Cesarea, i Sommi Sacerdoti ed alcuni membri del Sinedrio, accompagnati dal retore Tertullo capace di esprimersi in greco, accusarono Paolo di eccitare sedizioni tra i greci sparsi nel mondo, di essere il capo della setta dei nazorei e di avere tentato di profanare il Tempio. Allo stesso Lisia venne contestato il reato di aver sottratto il giudicabile dalle loro mani.

L'apostolo respinse tutte le accuse con abile dialettica, puntualizzando che era stata una diatriba dottrinale, sulla resurrezione dei morti, la causa dell'indignazione sinedrile.

Sebbene tra le accuse ce ne fossero di carattere religioso, quale per l'appunto quella di aver tentato di profanare il Tempio, il Procuratore non rimise la decisione al Sinedrio ma rinviò la causa *sine die*: “quando il tribuno Lisia sarà disceso da Gerusalemme – disse - vi ascolterò”³⁷

ὅταν Λυσίας ὁ χιλίαρχος καταβῆ,
διαγνώσομαι τα καθ' ὑμᾶς.

Quando, dopo due anni a Felice subentrò Festo, la questione si ripropose. Recatosi in visita a Gerusalemme, il nuovo Procuratore fu subito incalzato dalla richiesta di trasferire Paolo in città, rivoltagli dai sacerdoti e dai Giudei più ragguardevoli. In tal modo sarebbe stato più facile tendergli insidie per ucciderlo.

Temendo la menomazione del suo potere giurisdizionale, Festo decli-

³⁷ Cfr. *Acta ap.* 24.22.

nò la domanda, lasciando comunque ai sinedrìti la possibilità di scendere a Cesarea per provare tutte le accuse.

Ha dunque inizio un nuovo procedimento, sempre presieduto dal Procuratore romano, con le identiche contestazioni e la stessa difesa: Paolo risponde di non avere fatto niente di male, né contro il Tempio, né contro la legge dei Giudei né contro quella di Cesare.

Festo allora, per non deludere del tutto le attese del Sinedrio, chiede a Paolo se vuole recarsi a Gerusalemme per esservi giudicato: il processo continuerà ad essere presieduto dal Procuratore romano per cui egli stesso siederà in Tribunale come giudice. L'imputato appellandosi a Cesare rifiuta: "*Mi trovo al Tribunale di Cesare ed è qui che mi si deve giudicare*", "*hai chiesto di andare da Cesare, da Cesare andrai*"³⁸.

ὁ Θῆστος δὲ θέλων τοῖς Ἰουδαίοις χάριν καταθέσθαι ἀποκριθεὶς τῷ Παυλῷ εἶπεν, Θέλεις εἰς Ἱεροσόλυμα ἀναβᾶς ἐκεῖ περὶ τούτων κριθῆναι ἐπ' ἐμοῦ; εἶπεν δὲ ὁ Παῦλος, Ἐπὶ τοῦ βήματος Καίσαρος ἐστὼς εἶμι, οὗ με δεῖ κρίνεσθαι. Ἰουδαίους οὐδὲν ἠδίκησα, ὡς καὶ σὺ κάλλιον ἐπιγινώσκεις. εἰ μὲν οὖν ἀδικῶ καὶ ἄξιον θανάτου πέπραχά τι, οὐ παραιτοῦμαι τὸ ἀποθανεῖν εἰ δὲ οὐδὲν ἐστὶν ὧν οὗτοι κατηγοροῦσίν μου, οὐδεὶς με δύναται αὐτοῖς χαρίσασθαι Καίσαρα ἐπικαλοῦμαι. Τότε ὁ Θῆστος συλλαλήσας μετὰ τοῦ συμβουλίου ἀπεκρίθη, Καίσαρα επικέκλησαι, ἐπὶ Καίσαρα πορεύσῃ.

³⁸ Cfr. *Acta ap.* 25. 9-12. In materia di *provocatio* repubblicana e di appello imperiale lo scritto di riferimento è R. ORESTANO, *L'appello civile in diritto romano*, Torino, 1953; Cfr. anche A. H. M. JONES, *Studies in Roman Government and Law* (cap. IV: *I Appeal unto Caesar*), New York, 1960, 51-65; P. GARNESEY, *The Lex Iulia and Appeal under the Empire*, in *JRS* 56 (1966), 167-189; U. VINCENTI, "*Ante sententiam appellari potest*". *Contributo allo studio dell'appellabilità delle sentenze interlocutorie nel processo romano*, Padova, 1986; L. DE GIOVANNI, *L'appello nel giurista Marciano*, in *SDHI* 54 (1988), 147-169; C. VENTURI, *Pomponio, Cicerone e la "provocatio"*, in *Nozione, Formazione ed interpretazione del diritto dell'età romana alle esperienze moderne. Ricerche dedicate al professor Filippo Gallo*, 2, Napoli, 1997, 527-566.

Dal prolisso racconto degli Atti può argomentarsi che il Tribunale di Cesare era competente a giudicare dei reati religiosi secondo la legge ebraica. Se le parole di Festo non possono essere intese come una proposta di semplice trasferimento della sede di celebrazione del processo in Gerusalemme, sedente il Procuratore come giudice, di certo non giustificano una declinatoria di competenza per materia, ma solo il consenso al Sinedrio di celebrare il processo, del resto non capitale, in sua presenza³⁹.

Ad ogni modo, quale che fosse la proposta di Festo, rimane evidente la conferma del controllo esercitato dal Procuratore romano sui processi lasciati alla decisione dell'autorità locale.

E ciò tanto più in quanto la persecuzione dei delitti più gravi avveniva, come confermano i vangeli e gli atti, con l'osservanza dei principi sostanziali radicatisi nell'esercizio della giurisdizione penale sui cittadini romani⁴⁰.

Se la competenza a giudicare, fosse stata quella del Sinedrio, Paolo non avrebbe potuto rifiutare di recarsi a Gerusalemme. Viceversa nelle parole dell'apostolo riposa un'ulteriore conferma della competenza esclusiva del *Procurator Caesaris* in materia penale, persino quando i reati contestati non erano di natura capitale: “*mi trovo al tribunale di Cesare ed è qui che mi si deve giudicare*”. Nulla cambia se tale richiesta è rafforzata dalla condizione di cittadino romano dell'imputato⁴¹.

Winter⁴² inquadra la lunga restrizione di Paolo nel conflitto di com-

³⁹ Se il Procuratore aveva proposto a Paolo di essere giudicato dal Sinedrio in sua presenza era perché, cadute le imputazioni capitali, restavano da giudicare i reati alla stregua della legge ebraica, di cui egli, non ebreo, aveva poca conoscenza. Gli accusatori di Paolo, dice infatti Festo ad Agrippa, non lo imputavano di alcun delitto, ma avevano contro di lui certe questioni intorno alla loro superstizione e ad un certo Gesù morto che Paolo diceva essere vivo.

⁴⁰ In un altro luogo degli atti si legge che Festo, nell'informare il re Agrippa II e Berenice della prigionia di Paolo, narra ai due venuti a salutarlo che i grandi sacerdoti e gli anziani ne avevano chiesto la condanna, ma egli aveva risposto che non era costume dei romani condannare un uomo prima che l'accusato avesse presenti gli accusatori e gli fosse dato luogo di difesa per scagionarsi (*Acta ap.* 25.13-16).

⁴¹ Sul problema del *domicilium* e dell'*origo* dell'imputato cfr. i lavori di D. NÖRR, *Origo. Studien zur Orts, Stadt- und Reichszugehörigkeit in der Antike*, in *TR* 31 (1963), 525-600; ID., “*Origo*”, in *PWRE* 10, Stuttgart, 1965, coll. 433-473; A. STEINWENTER, *op. cit.*, 471-490; P. WINTER, *On the Trial cit.*, 190 ss.; Y. THOMAS, “*Origine*” et “*commune patrie*”. *Étude de droit public romain* (89 av. J.C. – 212 ap. J.C.), Paris-Roma, 1996, 195-207.

⁴² P. WINTER, *Marginal notes cit.*, 16 ss., critica come oscuro e contraddittorio il racconto di Luca sul processo di Paolo. Gli Atti non chiarirebbero né il capo di accusa né le ragioni che portarono all'arresto. Evidentemente Egli non riconosce nella custodia romana (argomentata dalla relazione di Lisia e di Felice) il tentativo di sottrarre l'imputato al

petenze (ulteriormente acuito dalla sua cittadinanza romana) tra il tribunale ebraico e quello romano.

Le perplessità circa l'attribuzione o meno del caso al Sinedrio, conforterebbero la capacità del Tribunale di Gerusalemme di pronunciarsi in processi di sangue.

Ma questi rilievi non tengono nella giusta considerazione la qualificazione del reato contestato. L'accusa contro Paolo è di avere introdotto i pagani (Trofimo) nel Tempio, quindi di avere integrato quella fattispecie eccezionale per la quale il Collegio conservava la facoltà di mettere a morte finanche un cittadino romano.

Né sfugge allo storico del processo che pur di fronte a questa possibilità il prigioniero fu mandato a Roma. Una volta di più il Sinedrio si astenne da una sentenza di morte, rinunciando a che Claudio Lisia e Felice gli consegnassero il colpevole persino nella sola ipotesi in cui avrebbe avuto piena discrezionalità.

La vicenda di Paolo potrebbe confortare, in ultima analisi, quanto già si è detto a proposito del potere istruttorio del Collegio, ma non certo la facoltà dello stesso di emettere sentenze capitali né dell'autorità romana di "delibare" decisioni ebraiche. La riprova è nel c. d. "*Testimonium Flavianum*" (*Ios. Flav. Ant. Iud.* 18. 64 a)

καὶ αὐτὸν ἐνδείξει τῶν πρώτων ἀνδρῶν
παρ' ἡμῖν σταυρῶ ἐπιτετιμηκότος Πιλάτου οὐκ
ἐπαύσαντο οἱ τὸ πρῶτον ἀγαπήσαντες.

Come osservano Sordi⁴³ e Miglietta⁴⁴ il tenore complessivo del passo nel confermare una denuncia formale delle autorità gerusalemmitane al Procuratore romano, esclude senza esitazione ogni loro competenza nei processi di sangue.

linciaggio che la folla ebraica riservava ai profanatori. Cfr. in particolare *Acta ap.* 21. 28; 23-27; 24.6; 25. 8. Cfr. anche W. DRESCHER, *Das Leben Jesu bei Paulus*, Giessen, 1900; TH. MOMMSEN, *Die Rechtsverhältnisse des Apostel Paulus*, in *ZNW* 2 (1901) 91; L. FEINE, *Jesus Christus und Paulus*, Giessen, 1902; C. M. MARTINI, *Atti degli apostoli cit.*, 12.

⁴³ Cfr. M. SORDI, *I Cristiani cit.*, 18.

⁴⁴ Cfr. M. MIGLIETTA, *Pilatus dimisit cit.*, 200. Sul tema anche L. PRÉCHAC, *Réflexions sur le «Testimonium Flavianum»*, in *Bull. Assoc. Budé*, 1969, 101 ss; *contra* W. FRICKE, *Il Caso Gesù cit.*, 218-219.

3. I testi della tradizione rabbinica

L'esegesi fin qui svolta rimane confermata da diversi testi della tradizione rabbinica⁴⁵ estratti dalla Megillat Ta'anit, da due Mekhiltot, dal Talmud di Gerusalemme e da quello Babilonese.

a) *Megillat Ta'anit* 16⁴⁶

בשיבסר ביה נפקו רומאי מן ירושלם. בעשרין ותרין ביה תבו לקטלא
משמדיא⁴⁷

⁴⁵ Cfr. J. LEHMANN, *Dates importantes de la Chronologie du deuxième Temple*, in REJ 37 (1898), 12-20; H. PETER, *Pontius Pilatus cit.*, 1-40; R. T. HERFORD, *Christianity in Talmud and Midrasch* 50 (1903) (v. rec. de W. BACHER, in JQR. 17) (1905), 171-183; Id., *Christian Jewish Literature*, in J. Hastings *Diction of Christ and the Gospels* 2 (1908), 876-882; J. FREY, *Der slavische Josephusbericht über die urchristliche Geschichte*, 1908; W. H. ROSCHER, *Die Zahl 40 in Glauben, Brauch und Schrifttum der Semiten, Abhandlungen der k. Sächs. Gesellschaft der Wissenschaften, philol.-hist. Klasse t. 27* (1909), 21 ss; M. GOGUEL, *Juifs et Romains dans l'histoire de la Passion, Revue de l'histoire des religions* 62 (1910), 165-182, 295-322; K. KAUTSKY, *Der Ursprung cit.*, 10 ss; H. WINDISCH, *Der messianische cit.*, 20 ss; H. L. STRACK, *Jesus, die Häretiker und die Christen nach den ältesten jüdischen Angaben* 50 (1910), 16 ss; A. LOYSI, *Les évangiles 2 cit.*, 593, nt. 4; M. HENGEL, *Gli Zeloti cit.*, 381-382; H. A. MC NEILE, *A critical cit.*, 627; A. GOFFREDO, *L'esegesi biblica cit.*, 1951 ss; C. VIOLANTE, *La critica cit.*, 12; J. BLINZLER, *Giovanni cit.*, 62 ss; Id., *Il processo cit.*, 32-36; C. SPICQ, *Notes cit.*, 22/1-3; P. GRELOT, *L'origine cit.*, 125; J. CARMIGNAC, *La nascita cit.*, 26 ss; D. MOLAT, *"Evangile" cit.*, 1746 ss; C. H. DODD, *Storia cit.*, 64 ss; E. ZOLLI, *Il Nazareno - Studi di esegesi neotestamentaria alla luce dell'aramaico e del pensiero rabbinico*, Ist. Edizioni Accademiche, Udine, 1938, 149; F. BONSRIVEN, *Textes rabbiniques des deux premiers siècles chrétiens*, Roma, 1955, particolarmente nt. 1899; S. QUINZIO- P. STEFANI, *Monoteismo ed ebraismo*, Roma, 1975, 50-52; M. CIMOSA, *L'antico Testamento sullo sfondo del racconto della Passione, "Parole di vita"*, 1, 1982, 33 ss; R. FABRIS, *Gesù di Nazareth - Storia e interpretazione*, Assisi, 1983, 35-55; AUTORI VARI, *Hebrew-English edition of the Babylonian Talmud, 19 (Sanhédrin)*, London- New York, 1987; M. SORDI, *I Cristiani cit.*, 13, nt.1; F. LUCREZI, *Sulla lettura materialistica cit.*, 59; K. ROSEN, *Roma e gli ebrei cit.*, 1996, 78-84.

⁴⁶ La *Megillat Ta'anit* si compone di due parti, il Calendario dei digiuni ed il Commentario, le quali da un punto di vista storico hanno un valore assai diverso. Il Calendario dei digiuni è una raccolta assai antica scritta in aramaico, il Commentario al contrario è una redazione tardiva.

⁴⁷ "... Le 17 du mois, les Romains quittèrent Jérusalem. Le 22 du mois on recommença à tuer ceux qui poussent à l'apostasie". La traduzione è di J. P. LEMONON (che seguirò anche per il seguito) *op. cit.*, 80, il quale riporta quasi integralmente quella di H. LICHTENSTEIN, in *HUCA, VIII-IX* (1931-1932), 320 ss. L'unica differenza è nella versione di

Non appena i romani abbandonarono la Giudea, in seguito allo scoppio della guerra (66 d. C.), il Sinedrio ricominciò ad eseguire condanne capitali. Ciò significa che tale potere gli era stato inibito durante tutto il tempo della dominazione straniera.

Come osserva Jeremias⁴⁸ il Calendario dei digiuni cita per il mese di Elul due avvenimenti strettamente legati: il 17 del mese i romani lasciarono Gerusalemme, il 22 si ricominciò a giustiziare i “malfattori”.

Dopo cinque giorni dalla capitolazione della corte romana di Gerusalemme (settembre 66 d. C.) il Tribunale ebraico pronunciò ed eseguì sentenze di morte. A ricordo della riacquisizione della giustizia capitale, il 22 Elul venne da allora in poi considerato festa nazionale e contrassegnato dal divieto di digiuno.

b) *La Mekhilta di Rabbi Ishmaël e quella di Rabbi Šiméon Ben Yohai.*

⁴⁹ מעם מזבחי תקחנו למות נמצינו למידין שסנהדרין בצד מזבח

מנין שתהא סנהדרין סמוכה למזבח ת"ל מעם מזבחי תקחנו למות ומנין שאין ממיתין שלא בפני הבית ת"ל מעם מזבחי תקחנו למות. הא אם יש מזבח אתה ממית ואם לאו אין אתה ממית מכאן אמרו ארבעים שנה קודם החורבן בית שני בטלו דיני נפשות מישראל מפני שגלו סנהדרין ולא היה מקומן במקדש.⁵⁰

“*m_ amdaia*” reso dal LICHTESTAIN con il termine, forse troppo generico, di “*malfaiteur*”. Sulle varie interpretazioni del testo cfr. in particolare S. ZEITLIN, *Megillat Taanit as a Source for Jewish Chronology and History in the Hellenistic and Roman Periods*, Philadelphia, 1922, 96-97, il quale identifica ... *ceux qui poussent a l'apostasie* ... nei soldati romani che non si erano arresi precedentemente. Dopo aver concesso loro un termine di cinque giorni per ritirarsi, gli ebrei li avrebbero nuovamente attaccati e massacrati. Per T. A. BURKILL, *The Competence*, cit. 309-310, si tratta invece di ebrei rivoluzionari che collaborando con i romani avevano tradito le ragioni del loro popolo. *Contra* J. P. LEMONON, *op. cit.*, che ritiene inammissibili entrambe le letture.

⁴⁸ Cfr. J. JEREMIAS, *op. cit.*, 149-150 il quale segue alla lettera il testo proposto da H. LICHTENSTEIN.

⁴⁹ Mekhilta d' Rabbi Ishmaël, in *Mishpatim* 7, HOROVITZ – RABIN, 264 « ... *Tu l'arracheras même de mon autel pour qu'il meure. Nous en déduisons que le Sanhédrin est près de l'autel*». J. P. LEMONON, *op. cit.*, 81.

⁵⁰ Mekhilta d' Rabbi Šiméon ben Yohai, *Mishpatim* s/Ex. 21, 14 J. N EPSTEIN-MELAMED, 171. «... *D'où savons-nous que le Sanhédrin sera à côté de l'autel, de ce qu'il est dit*

Le due Mekhilot derivano l'incompetenza del Sinedrio dal fatto che il Consiglio non si riuniva più presso il Santuario (per la tradizione rabbinica le esecuzioni dovevano avere luogo vicino all'altare)⁵¹.

Più particolarmente la seconda Mekhilta riferisce che il Sinedrio fu spogliato della giustizia capitale quaranta anni prima della distruzione del Tempio, avvenuta nel 70 d. C.

Evidentemente la Mekhilta di Rabbi Šiméon ben Yohai amplifica un testo più semplice che nel suo significato originario si interessava soltanto del luogo in cui doveva sedere il Sinedrio per amministrare la giustizia.

Hoening⁵² non ritiene che i tre distinti avvenimenti riportati nel testo (distruzione del Tempio, esilio del Sinedrio, abrogazione della giurisdizione capitale) possano essere tutti riferiti allo stesso dato cronologico. In verità la menzione dei quaranta anni che avrebbero preceduto la distruzione del Tempio sarebbe un'aggiunta tardiva in luogo di un termine originario di quattro anni.

Questa interpretazione non è però suffragata dalle fonti. L'espressione *mikan ámerû* è senz'altro mishnaica, quindi precedente alla successiva analisi di Rabbi Šiméon ben Yohai, il quale ha forse completato ma non certo modificato la prima versione.

Peraltro la notizia ritorna in entrambi i Talmud.

c) *J. Sanhédrin, I, 18 a, 43*

תני קודם לארבעים שנה עד שלא חרב הבית ניטלו דיני נפשות ובימי שמעון בן שטח ניטלו דיני ממונות. אמר ר"ש בן יוחי בריך רחמנא דלינא חכים מידון.⁵³

dans l'Écriture: tu l'arracheras même de mon autel pour qu'il meure, et d'où savons-nous qu'on n'a pas le droit de mettre à mort quand on n'est pas auprès du Temple, de ce qu'il est dit dans l'Écriture: tu l'arracheras même de mon autel pour qu'il meure. Voici: s'il y a un autel, tu as le droit de mettre à mort et s'il n'y a pas d'autel, tu n'as pas le droit de mettre à mort. C'est pourquoi on a dit: 40 ans avant la destruction du second Temple, la peine de mort a cessé d'exister en Israël parce que le Sanhédrin a été exilé et que leur lieu n'était plus auprès du sanctuaire». J. P. LEMONON, op. cit., 82.

⁵¹ J. JUSTER sottolinea le diverse informazioni della Mishnà per le quali il Sinedrio continuò a riunirsi nel Tempio delle pietre tagliate fino agli ultimi anni di Gerusalemme. Ma pur ammettendo che il Collegio abbia cambiato la sede delle sue assemblee, niente prova che ciò coincise con una limitazione della sua giurisdizione. Cfr. *op. cit.* 2, 133.

⁵² Cfr. S. B. HOENIG, *The Great Sanhedrin*, New York, 1953, 212.

⁵³ «... On a enseigné: 40 ans avant que le Temple ne soit détruit, les jugements concernant la vie (c'est à dire en matière capitale) furent enlevés et au temps de Siméon ben Setab, les Juge-

d) *J. Sanhédrin*, VII, 2, 24 b, 48

קודם לארבעים שנה עד שלא חרב בית המקדש ניטלו דיני נפשות מישראל.
 בימי רבי שמעון בן יוחי ניטלו דיני ממונות מישראל אמר רבי שמעון בן יוחי
 בריך רחמנא דלי נא חכי⁵⁴

I due testi riferiscono la situazione giudiziaria conosciuta dal Sinedrio all'epoca del II° Tempio.

Per Sanhédrin I, 18 a, 43 ... *“più di quaranta anni prima della distruzione del Tempio, gli ebrei furono privati della giurisdizione capitale. Al tempo di Siméon ben Setah il Collegio fu spogliato della competenza in materia di affari finanziari. Di tale restrizione non si dolse Rabbi Siméon ben Yohai (II sec. d. C.), il quale, al contrario, si sentì sollevato dal fatto di non dovere emettere sentenze di morte”*.

La confusione del passo, soprattutto per quanto riguarda alcune incertezze stilistiche (i versetti esordiscono con un fatto accaduto sotto i romani, risalgono al periodo asmoneo di Simenon ben Setah⁵⁵ e ritornano infine a Siméon ben Yohai) non ne vizia l'attendibilità.

Siméon ben Setah dedicò molto del suo studio a questioni di procedura giudiziaria. Sono noti i suoi rilievi in materia probatoria e soprattutto i suoi ammonimenti sulla irrilevanza della prova indiretta nei delitti di sangue e quindi sulla necessità che il dibattimento fosse sostenuto dalla deposizione di almeno due testimoni (così come esige la Mishnà).

È senz'altro questo interesse procedurale che ha suggerito nel testo l'accostamento tra i due dati menzionati: nei processi di morte il Sinedrio fu spogliato delle sue prerogative proprio come ai tempi di Siméon ben Setah lo era stato in materia di affari finanziari⁵⁶.

ments concernant les affaires financières furent enlevées. Rabbi Siméon ben Yokai dit: béni soit le Seigneur, car je ne suis pas capable de porter des jugements». J. P. LEMONON, *op. cit.*, 83.

⁵⁴ «... *On a enseigné: plus de 40 ans avant que Temple ne soit détruit, les Jugements concernant la vie furent enlevés d'Israël. Au temps de rabbi ben Yohasi lese jugements concernats les affaires financières furent enlevés d'Israël. Rabbi Siméon ben Yokai dit: béni soit le Seigneur, car je ne suis pas capable de porter des jugements»*. J. P. LEMONON, *op. cit.*, 84.

⁵⁵ Maestro dell'epoca di Alessandro Janneo e Salomè Alessandra, Šiméon ben Šetah, fu duramente perseguitato dal re benché fosse il fratello di quest'ultima. La sua attività e l'autorevolezza comunque acquisita permisero ai farisei di recuperare una certa influenza durante la fine del regno della regina.

⁵⁶ Šiméon ben Setah ebbe un ruolo importate in questo campo perché modificò le regole della *ketùbah* (il contratto di matrimonio), migliorando lo stato giuridico e sociale

Sanhédrin VII. 2, 24, b espone con maggiore coerenza una progressione storica di dati sui poteri del Sinédrio: le competenze del Gran Consiglio furono sempre più ridotte: prima gli fu sottratta la giurisdizione capitale poi la capacità di conoscere le liti finanziarie e fiscali.

Rabbi Šiméon ben Setah non è più citato ma il nome di quest'ultimo è sostituito con Šiméon ben Yokai.⁵⁷

Con ogni probabilità questa sostituzione è dovuta alla correzione di qualche copista il quale ha voluto dare al testo una maggiore omogeneità.

La stessa questione è poi affrontata da due testi del Talmud di Babilonia contenuti in *Avodah Zarah*, il trattato che regola i rapporti tra il popolo eletto e i pagani. Nessuna relazione può esservi durante il tempo delle feste politeiste. A proposito di una di queste (la *Κροατῆσις*) *Avodah Zarah* 8, b dopo aver premesso che i romani vinsero i greci grazie all'alleanza con Israele aggiunge:

e) *Avodah Zarah* 8, b

עשרין ושית שנין קמו להו בהימנותייהו בהדי ישראל מכאן ואילך אישתעבדו
 בהו מעיקרא מאי דרוש ולבסוף מאי דרוש מעיקרא דרוש נסעה ונלכה ואלכה
 לנגדך ולבסוף דרוש יעבר נא אדני לפני עבדו עשרין ושית שנין דקמו
 בהימנותייהו בהדי ישראל מנא לן דאמר רב כהנא כשחלה רבי ישמעאל בר
 יוסי שלחו ליה רבי אמור לנו שנים וג' דברים שאמרת לנו משום אביך אמר
 להו מאה ושמונים שנה קודם שנחרב הבית פשטה מלכות הרשעה על ישראל
 פ' שנה עד לא חרב הבית גזרו טומאה על ארץ העמים ועל כלי זכוכית
 ארבעים שנה עד לא חרב הבית גלתה סנהדרין וישבה לה בחנות למאי הלכתא
 אמר רבי יצחק בר אבדימי לומר שלא דנו דיני קנסות⁵⁸

della donna. È nell'ambito di questo discorso che viene ricordata la limitazione dei poteri degli israeliti in materia di affari finanziari.

⁵⁷ Su questa sostituzione di Šiméon ben Šetah con Šiméon ben Yohai le edizioni presentano dati differenti. L'edizione di Venezia dà il testo senza indicazione speciale, l'edizione di Krotoshin considera la citazione di "ben Yohai" come una lettura errata e la mette tra parentesi. Quanto all'edizione di Pietrokoff segnala semplicemente la differenza.

⁵⁸ «... Pendant 26 ans les Romains se sont tenus à leurs engagements à l'égard d'Israël, ensuite ils (les Israélites) leur ont été soumis. Quelle est l'allusion scripturaire à cette première attitude? Et quelle autre pour la dernière? A la première peut être appliquée: «... Partons et marchons; et moi je marcherai près de toi» (Gen., XXXIII, 12). Et à la dernière

Per ventisei anni i romani tennero fede alle loro promesse verso Israele poi lo sottomisero. La notizia è appresa da Rabbi Kahana (IV sec. d. C.), il quale citando altri Maestri tramanda avvenimenti molto interessanti: centoottanta anni prima che il Tempio fosse distrutto i Saggi decretarono che le norme sull'impurità toccassero le regioni fuori della nazione ebraica, quaranta anni prima che il Tempio fosse distrutto il Sinedrio si esiliò tenendo le sue sedute ad Hanut. Da allora in poi non vennero più celebrati processi finanziari⁵⁹. Né vennero più eseguite sentenze capitali. Difatti Rabbi Nahman ben Isaac (IV sec. d. C.), più che sulle ammende, invita a riflettere sulle difficoltà causate dalla riduzione dei poteri sinedrili

לא תימא דיני קנסות אלא שלא דנו דיני נפשות מאי טעמא כיון דחזו דנפיש
 להו רוצחין ולא יכלי למידן אמרו מוטב נגלי ממקום למקום כי היכי דלא
 ליחייבו דכתיב ועשית על פי הדבר אשר יגידו לך מן המקום ההוא מלמד
 שהמקום גורם⁶⁰

Gli assassini divennero numerosi e non potendo essere giustiziati se ne consigliò l'esilio da un luogo all'altro.

Nella chiusa ritornano i centoottanta anni di dominazione romana in Israele prima della distruzione del Tempio: dai duecentosei anni di governo straniero, il Rabbino, sottrae i ventisei anni in cui la nazione ebraica non fu sottomessa.

Il secondo brano del Talmud babilonese è tratto da *b. Sanhédrin 41, a.*

מאן בן זכאי אילימא רבי יוחנן בן זכאי מי הוה בסנהדרין והתניא כל שנותיו
 של רבי יוחנן בן זכאי מאה ועשרים שנה ארבעים שנה עסק בפרקמטיא

peuvent s'appliquer les mots: «Que mon Seigneur passe maintenant devant son serviteur ...». J. P. LEMONON, op. cit., 86.

⁵⁹ In verità quest'ultima affermazione è in contrasto con l'immediato seguito del passo, il quale riporta che Rabbi Judach ben Bava ordinò cinque anziani affinché trattassero le pratiche finanziarie.

⁶⁰ " ... *Ne dis pas les amends, mais dis qu'ils ne rendirent plus de jument en matière de peine de mort. Pourquoi? Parce que lorsque le sanhédrin vit que les meurtriers étaient si nombreux qu'ils ne pouvaient plus les juger, ils dirent: il vaut mieux que nous nous exilions d'un endroit à un autre endroit, car autrement comment pourrions – nous ne pas les déclarer coupables, car il est écrit: Tu te conformeras à la parole qu'ils t'auront fait connaître à partir de ce lieu choisi par Yahvé? (Deut. XVII,10), ceci enseigne que c'est le lieu qui est le facteur déterminant*". J. P. LEMONON, op. cit., 87.

ארבעים שנה למד ארבעים שנה לימד ותניא ארבעים שנה קודם חורבן הבית גלתה סנהדרי וישבה לה בחנות ואמר רבי יצחק בר אבודימי לומר שלא דנו דיני קנסות דיני קנסות סלקא דעתך אלא שלא דנו דיני נפשות ותנן משחרב בית המקדש התקין רבן יוחנן בן זכאי אלא בן זכאי דעלמא הכי נמי מסתברא דאי סלקא דעתך רבן יוחנן בן זכאי קרי ליה רבי בן זכאי והתניא מעשה ובדק רבן יוחנן בן זכאי בעוקצי תאנים⁶¹

Si discute circa l'influenza che possono spiegare le prove incongruenti in un processo criminale.

Secondo Rabbi Hisda (217-309 d. C.), interprete dell'opinione tradizionale, si deve distinguere tra *bedikot* e *hakirot* cioè tra ciò che riguarda le domande secondarie e l'interrogatorio viziato da contraddizioni sulla data, il tempo e il luogo del delitto.

Rabbi Joseph (IV sec. d. C.) invoca una pratica diversa: qualsiasi aporia anche su un punto secondario della testimonianza ne causa l'inutilizzabilità. Questo fu l'insegnamento di Rabbi ben Zakkai il quale visse centoventi anni: quaranta anni fu negli affari, quaranta studiò (quaranta anni prima della distruzione del Tempio quando il Sinedrio si trasferì ad Hamut)⁶² e quaranta insegnò⁶³.

⁶¹ «... Qui est ce ben Zakkai (qui est mentionné sans titre dans la baraita citée plus haut et invoquée par Rav Joseph)? S'il est appelé Rabbi Yohanan ben Zakkai, était-il pour autant membre du Sanhédrin, alors qu'il est enseigné par ailleurs: l'ensemble de la vie de Rabbi Yohanan ben Zakkai fut de cent vingt ans: quarante ans il fut dans les affaires; quarante ans il étudia, et quarante ans il enseigna; et qu'il a été également enseigné: quarante ans avant la destruction du Temple, le Sanhédrin s'exila et s'établit à Hamut. Et à ce sujet, Rabbi Isaac ben Adimi dit: ceci nous apprend qu'ils ne jugèrent pas les affaires d'amendes. Affaires d'amendes. Penses-tu qu'il en soit ainsi? Dis plutôt: ils ne jugèrent pas les affaires criminelles; et nous avons appris de la Mishna: quand le Temple fut détruit, Rabban Yohanan ben Zakkai, décréta (etc)! Mais, en réalité, le fait qu'il est appelé «ben Zakkai» tout court peut s'expliquer également, car si l'on suppose qu'il se soit agi de Rabban Yohanan ben Zakkai, Rabbi l'aurait-il appelé simplement, «ben Zakkai»?! Cependant n'a-t-il pas été enseigné: il arriva que Rabban Yohanan ben Zakkai examina (des témoignages) à propos de queues de figues?». J. P. LEMONON, *op. cit.*, 88.

⁶² Il riferimento cronologico circa la distruzione del Tempio e l'esilio del Sinedrio torna dunque a proposito della vita di ben Zakkai e più precisamente del defaticante tentativo di valutarne lo spessore dell'insegnamento attraverso la conoscenza del titolo che lo distingueva: non è possibile che Egli abbia presieduto il Sinedrio o che ne sia stato membro poiché negli anni del suo ministero il Collegio aveva perso ogni potere in materia di crimini capitali.

⁶³ I dati sul Tempio e la sottrazione dei poteri sinedrili sono confermati pedissequamente dal trattato *Shabbat 15, a*

I Talmud confermano dunque una tradizione rabbinica che in più riprese ha riferito l'incapacità del Sinedrio di giudicare i delitti di sangue durante tutto il tempo della procuratoria romana.

Non convincono invece le interpolazioni avanzate da Juster né le argomentazioni addotte per dimostrare l'infondatezza delle fonti rabbiniche.

Sulla base di Giuseppe Flavio (*Bellum Jud.* 6. 5.33 ss.⁶⁴)

Νομίζων δ'ὁ Τίτος εἰρεῖσθαι μάλιστα τὰς τῶν πολεμούντων προθυμίας ἐλπίδι καὶ λόγῳ, τὰς τε προτροπὰς καὶ τὰς ὑποσχέσεις πολλάκις μὲν λήθην ἐνεργάζεσθαι τῶν κινδύνων, ἔστι δ'ὅτε καὶ θανάτου καταφρόνησιν, συναγαγὼν ἐπὶ ταῦτό τοὺς ἀλκίμους ἐπειράτο τῶν ἀνδρῶν, ᾧ συστρατιῶται, λέγων, τὸ μὲν παρακελεύειν ἐπὶ τὰ μὴ φέροντα κίνδυνον αὐτόθεν τοῖς παρακελευομένοις ἀκλεές, ἀμέλει δὲ καὶ τῷ παρακελεύοντι φέρει κατάγνωσιν ἀνανδρίας. δεῖ δ', οἶμαι, προτροπῆς εἰς μόνα τὰ σφαλερά τῶν πραγμάτων, ὡς ἐκεῖνά γε καθ'αὐτοὺς πράττειν ἄξιον. ὥστ' ἐγῶγε τὸ μὲν ὑπάρχειν χαλεπὴν τὴν ἐπὶ τοῦ τείχος ἀνοδὸν αὐτοῦ ὑμῖν προτίθημι. τὸ δ' ὅτι μάλιστα προσήκει μάχεσθαι τοῖς δυσκόλοις τοὺς ἀρετῆς ἐφιεμένους καὶ ὅτι καλὸν ἐν εὐκλείᾳ τελευτῆ καὶ ὡς οὐκ ἀκαρπὸν ἔσται τοῖς καταρξαμένοις τὸ γενναῖον, διέξιμι.

ארבעים שנה עד שלא חרב הבית גלתה לה סנהדרין וישבה לה בחנויות למאי
הילכתא אמר רבי יצחק בר אבדימי לומר שלא דנו דיני קנסות דיני קנסות סלקא דעתך
אלא אימא שלא דנו דיני נפשות

Rabbi Ishmael ben Yose (II d. C.) dit mon pere a dit ... quarante ans avant la destruction du temple le Sanhédrin s'exilia de salle en pierre taillées et s'establit dans les Bazars.

⁶⁴ Sono inoltre invocati b. *Sanhédrin* b. 2 b e 37 b; b. *Sota* 8 b; b. *Kethoubot* 30, ab e soprattutto M. *Sanhédrin* 7. 2.

Egli ricava la circostanza che i primi due Procuratori romani non abbiano affatto mutato la situazione istituzionale della Giudea e tanto meno la sua prassi giudiziaria. Il Sinedrio avrebbe quindi continuato ad esercitare tutte le sue funzioni senza soluzione di continuità.

Inoltre non rimarrebbe spiegato come mai la sottrazione dei poteri giurisdizionali del Collegio sia avvenuto solo nel 30 d. C., dopo ben ventiquattro anni dall'avvento romano ed in perfetta concomitanza con il governo di Pilato.

In verità la menzione così precisa e rimarcata della data (quarant'anni prima della distruzione del Tempio), proverebbe senza esitazione l'intento apologetico dei Rabbini di allontanare dagli ebrei l'ombra del deicidio⁶⁵.

Anche Winter⁶⁶ trova sospetta la contemporaneità tra la data in cui il Sinedrio fu privato dei suoi poteri e quella in cui Gesù fu crocifisso: i Rabbini del I secolo nel timore che fosse loro addebitata la responsabilità della croce, avrebbero negato ad arte l'effettiva giurisdizione del Sinedrio.

Per Stauffer⁶⁷ i procuratori romani avrebbero sempre avuto lo *ius gladii* in materia di delitti comuni. La giurisdizione religiosa invece sarebbe rimasta al Sinedrio fino al 30 d. C. cioè prima della morte di Gesù.

Questi rilievi non mutano la situazione rappresentata dalla fonti analizzate.

⁶⁵ "... *Le fait que la date talmudique concide avec la procuratèle de Pilate n' est pas une raison de l'accepter. Au contraire on pourrat se demander, nous ne faisons pas, s'il n'y a pas là quelque interpolatio pieuse des Juifs persécutés pour avoir crucifié le Christ, et voulant se laver ainsi d'un crime qui ne leur serat pas imputable*". Cfr. Ios. Flav, *op. cit.*, 133 ss. Sul punto F. LUCREZI, *A proposito del processo cit.*, 128; S. JONA, *Gli ebrei cit.*, 10 ss.; G. CAPRILE, *Un'ultima parola cit.*, 1313 ss.

⁶⁶ Cfr. P. WINTER, *On the Trial cit.*, 191. I rilievi più originali sono comunque contenuti in *Marginales Notes cit.* Lo studioso scorge nella tarda applicazione dello strangolamento un metodo "clandestino" cui il Sinedrio ricorse dopo il 70 d. C. per eseguire le sue sentenze. Per il periodo precedente il Collegio non ebbe necessità di nascondersi dietro sanzioni segrete potendo valersi liberamente delle pene previste dalla Legge Mosaica. Per J. BLINZLER, *Il processo cit.*, 204, lo strangolamento fu invece introdotto per altri motivi, tutti legati all'umanizzazione farisaica del diritto penale della Mishnà.

⁶⁷ Cfr. E. STAUFFER, *Jerusalem und Rom im Zeitalter Jesu Christi*, Bern 1957, 121 ss. Di questa opinione è pure P. C. ANTONINI, *Processo e condanna di Gesù. Indagine storico esegetica sulle motivazioni della sentenza*, Torino, 1982, 100 ss.

Prescindendo dal fatto che la distinzione tra delitto comune e delitto religioso non trova riscontro in nessuna fonte del diritto romano, concordo in parte con i sospetti circa l'esatta indicazione dei quarant'anni.

Tale data va di certo intesa approssimativamente. Difatti o si sostiene che il Sinedrio conservò ininterrottamente il potere di mettere a morte o lo si deve negare. È poco probabile che la giustizia capitale sia stata tolta al Consiglio al tempo di Gesù, quindi durante il regno di Tiberio il quale fu sempre vigile nel conservare intatto l'ordinamento stabilito da Augusto. Il potere di mettere a morte fu sottratto alla Giudea già dal 6 d. C. non appena essa venne istituzionalizzata come provincia romana.

Per il resto le Baraite sono senz'altro degne di fede. Come scrive Krauss:⁶⁸ *“i Rabbini avranno saputo meglio di chiunque altro come stavano le cose nel loro paese e se, contro il proprio prestigio, hanno affermato di non avere giurisdizione sugli affari capitali, ciò non può che essere vero”*.

In realtà non risulta che i Rabbini si siano mai preoccupati dei rimproveri cristiani. Anzi in *Sanhèdrin 43, a* sia pure inverosimilmente, presentano come proprio il supplizio del Nazareno.

בערב הפסח תלאוהו לישו הנוצרי, והכרוז יוצא לפניו ארבעים
יום ישו הנוצרי יוצא ליסקל על שכישה והסית והדיח את ישראל.
כל מי שיודע לו זכות יבוא וילמד עליו, ולא מצאו לו זכות
ותלאוהו בערב הפסח.

Il giorno della preparazione della Pasqua venne appeso Yeshu⁶⁹. Un araldo per quaranta giorni camminò davanti a lui proclamandone l'accusa: *“deve venire lapidato perché ha praticato la stregoneria ed ha sedotto e fuorviato Israele”* ed ammonendo chiunque fosse a conoscenza di fatti a sua discolpa di rendere la propria testimonianza. Poiché nessuno parlò in suo favore l'imputato fu lapidato⁷⁰.

⁶⁸ Cfr. S. KRAUSS, *Sanhèdrin Makkot*, Giessen, 1933, 24 ss.

⁶⁹ Un manoscritto aggiunge di Nazareth. Cfr. AA. VV., *Hebrew-English cit.*, 9 ss; J. BLINZLER, *Il processo cit.*, 32 e 34-36; C. H. DODD, *Storia ed Evangelo cit.*, 84; M. SORDI, *I Cristiani cit.*, 13 nt. 1; S. QUINZIO- P. STEFANI, *Monoteismo cit.*, 50-52.

⁷⁰ *Ex Lv. 24, 10 -16*, il giorno 14 nisan. Cfr. anche *Gv. 18. 28*.

4. Conclusioni

Gli argomenti rassegnati concludono nel senso che Roma riservò la giurisdizione capitale solo al Procuratore delle province amministrare.⁷¹ Il testo di Giovanni confrontato con quanto scrive Marco in 14. 64 non lascia spazio ad alcuna incertezza

ἠκούσατε τῆς βλασφημίας. Τί ὑμῖν φαίνεται;
οἱ δὲ πάντες κατέκριναν αὐτὸν ἐνοχὸν εἶναι
θανάτου.

Come riferisce Giuseppe Flavio⁷², l'imperatore investì Coponio, primo Procuratore della Giudea, di una sfera di poteri tanto ampia da comprendere il diritto di emanare e far eseguire sentenze di morte. Nessun accenno testuale conforta invece le ipotesi di chi ha visto nella giustizia capitale del Sinedrio, una condivisione dello *ius gladii*.

Le pretese contraddizioni di un ordinamento in cui l'autorità locale pronuncia sentenze che non riesce ad eseguire se non tramite l'intervento straniero, non reggono di fronte all'analisi di Steinwenter⁷³ che cita una divisione di poteri del tutto analoga in epoca posteriore.

⁷¹ In questo senso appare ormai consolidata buona parte della dottrina. Per tutti cfr. H. HUSBAND, *op. cit.*, 193 ss; H. REGNAULT, *Une province procuratorienne au début de l'empire romain. Le procès de Jésus Christ*, Paris 1909, 72; J. KLAUSNER, *Jesus von Nazareth. Seine Zeit, sein Leben und seine Lehre*, Berlin, 1934, 462 ss; E. BICKERMANN, *Utilitas crucis. Observations sur les récits du procès de Jésus dans les Evangiles canoniques*, in *Revue de l'Histoire des Religions*, 112 (1935), 169 ss; G. LONGO, *Il Processo di Gesù*, in *Studi Grosso* 1, 1968, 537 ss.

Una posizione intermedia è quella di J. BLINZLER, *Il processo cit.*, 201, per la quale le autorità giudaiche avrebbero avuto il diritto di pronunciare sentenze di morte ma non quello di farle eseguire. Questa opinione è variamente sostenuta anche da TH. MOMMSEN, *Die Pilatus Acten cit.*, 198 ss; F. BÜCHSEL, *Die Blutgerichtsbarkeit des Synedrions in Zeitschrift für die neutestamentliche Wissenschaft und die Kunde der älteren Kirche*, 30 (1931), 202-210, 33 (1934), 84-87; U. HOLZMEISTER, *Zur Frage der Blutgerichtsbarkeit des Synedrions*, in *Biblica* 19 (1938), 43-59, 151-174; E. STAUFFER, *op. cit.*, 121 ss; A. N. SHERWIN-WHITE, *The Trial of Christ in Theological Collections* 6 (1965), 97-116.

Del tutto contrario J. JUSTER, *op. cit.*, 2 ss, per il quale un ordinamento del genere contraddice ai più elementari principi giuridici ed alla semplice logica.

⁷² Cfr. *Ant. Iud.* 18. 1. 1; 18. 2; *Bellum. Iud.* 2. 8. 1; 2. 117.

⁷³ A. STEINWENTER, *op. cit.*, 471 ss; cfr. *Cod. Iust.* 1. 4. 8; *Cod. Theod.* 2. 1. 1; *Nov.* 132. 21 pr.

Le pronunce capitali emesse a partire dal IV secolo dai patriarchi ebraici e dai primi vescovi cristiani, sono ugualmente applicate dai *provinciarum iudices* secondo le formalità previste dalla legge dello Stato.

Che il Sinedrio dell'epoca di Gesù non avesse giurisdizione capitale è provato secondo Jeremias⁷⁴ dalla pericope dell'adultera in *Gv. 8. 11*⁷⁵

Ἰησοῦς δὲ ἐπορεύθη εἰς τὸ ὄρος τῶν Ἐλαιῶν. Ὁρθροῦ δὲ πάλιν παρεγένετο εἰς τὸ ἱερόν, καὶ πᾶς ὁ λαὸς ἤρχετο πρὸς αὐτόν, καὶ καθίσας ἐδίδασκεν αὐτούς. ἀγούσιν δὲ οἱ γραμματεῖς καὶ οἱ Φαρισαῖοι γυναῖκα ἐπὶ μοιχεία κατελιημμένην, καὶ στήσαντες αὐτὴν ἐν μέσῳ λέγουσιν αὐτῷ. Διδάσκαλε, αὕτη ἡ γυνή κατείληπται ἐπ' αὐτοφώρῳ μοιχευομένη ἐν δὲ τῷ νόμῳ ἡμῖν Μωϋσῆς ἐνετείλατο τὰς τοιαύτας λιθάζειν σὺ οὖν τί λέγεις; τοῦτο δὲ ἔλεγον πειράζοντες αὐτόν, ἵνα ἔχωσιν κατηγορεῖν αὐτοῦ. ὁ δὲ Ἰησοῦς κάτω κύψας τῷ δακτύλῳ κατέγραφεν εἰς τὴν γῆν. Ὡς δὲ ἐπέμενον ἐρωτῶντες αὐτόν ἀνέκυψεν καὶ εἶπεν αὐτοῖς. Ὁ ἀναμάρτητος ὑμῶν πρῶτος ἐπ' αὐτὴν βαλέτω λίθον καὶ πάλιν κατακύψας ἐγράφεν εἰς τὴν γῆν. οἱ δὲ ἀκούσαντες ἐξήρχοντο εἰς καθ' εἰς ἀρξάμενοι ἀπὸ τῶν πρεσβυτέρων, καὶ κατελείφθη μόνος, καὶ ἡ γυνή ἐν μέσῳ οὔσα. ἀνακύψας δὲ ὁ Ἰησοῦς εἶπεν αὐτῇ Γύναι ποῦ εἰσιν; οὐδεὶς σε κατέκρινεν; ἡ δὲ εἶπεν Οὐδεὶς κύριε. εἶπεν δὲ ὁ Ἰησοῦς. Οὐδὲ ἐγὼ σε κατακρίνω πορεύου καὶ ἀπὸ τοῦ νῦν μηκέτι ἀμάρτανε.

⁷⁴ Cfr. J. JEREMIAS, *op. cit.*, 149 ss.

⁷⁵ Cfr anche *Gv. 7. 53*

... ἀπεκίθησαν καὶ εἶπαν αὐτῷ, Μὴ καὶ σὺ ἐκ τῆς Γαλιλαίας εἶ; ἐραύνησον καὶ ἴδε ὅτι ἐκ τῆς Γαλιλαίας προφήτης οὐκ ἐγείρεται. Καὶ ἐπορεύθησαν ἕκαστος εἰς τὸν οἶκόν αὐτοῦ.

La scena avrebbe avuto luogo non prima ma dopo il dibattimento processuale quando i sinedriti non vedendo alcuna possibilità di eseguire la sentenza, misero Gesù alla prova, interrogandolo circa la necessità della lapidazione.

È quindi inutile chiedersi se il Sinedrio potesse esercitare la giustizia capitale almeno per ciò che riguarda i reati legati alla sfera religiosa. Come osserva Longo,⁷⁶ in uno Stato confessionale integralista quale quello ebraico, tali illeciti avrebbero assorbito massicciamente quasi tutte le manifestazioni del vivere civile, lasciando al Procuratore romano una competenza davvero residuale. Né, contrariamente a quanto scrive Juster,⁷⁷ i romani interpretarono mai la nozione di delitto religioso, ben sapendo che un tale regolamento avrebbe alimentato in Giudea un coacervo di malintesi e di controversie di competenza.

D'altra parte nessuna fonte distingue tra sentenze capitali per questioni di religione e sentenze capitali per delitti di altro genere.

Al contrario è significativo il caso di Jesus Ben Hanan figlio di Ananias⁷⁸, uno strano individuo che passava le giornate elevando lamenti sulla città santa ed il Tempio

Ios. Flav. Bellum Jud. 6. 300-309

...τὸ δὲ τούτων φοβερώτερον, Ἰησοῦς γάρ τις υἱὸς Ἀνανίου τῶν ἰδιωτῶν ἀγροικὸς πρὸ τεσσάρων ἐτῶν τοῦ πολέμου τὰ μάλιστα τῆς πόλεως εἰρηνευομένης καὶ εὐθηνούσης, ἔλθων εἰς τὴν ἑορτήν, ἐν ἣ σκηνοποιεῖσθαι πάντα ἔθος τῷ θεῷ κατὰ τὸ ἱερόν εξαπίνης ἀναβοᾶν ἤρξατο «φωνὴ ἀπὸ ἀνατολῆς, φωνὴ ἀπὸ δύσεως, φωνὴ ἀπὸ τῶν τεσσάρων ἀνέμων, φωνὴ ἐπὶ Ἱεροσόλυμα καὶ τὸν ναόν, φωνὴ ἐπὶ νυμφίους καὶ νύμφα, φωνὴ ἐπὶ τὸν λαὸν πάντα». τούτο μεθ' ἡμέραν καὶ νύκτωρ κατὰ πάντας τοὺς στενωποὺς περιῆει κεκραγῶς. τῶν δὲ ἐπισήμων τινὲς δημοτῶν ἀγανακτήσαντες πρὸς τὸ κακόφημον συλλαμβάνουσι τὸν ἄνθρωπον καὶ πολλὰς

⁷⁶ Cfr. G. LONGO, *op. cit.*, 537 ss.

⁷⁷ Cfr. J. JUSTER, *op. cit.*, 2 ss.

⁷⁸ Cfr. anche *Bellum Jud. 6.5.3.*

αϊκίζονται πληγαῖς ὁ δὲ οὐθ' ὑπὲρ αὐτοῦ φθεγξάμενος οὔτε ἰδίᾳ πρὸς τοὺς παῖοντας, ἅς καὶ πρότερον φωνὰς βοῶν διετέλει. Νομίσαντες δὲ οἱ ἄρχοντες, ὅπερ ἦν, δαιμονιώτερον τὸ κίνημα τανδρὸς ἀνάγουσιν αὐτον ἐπὶ τὸν παρὰ Ῥωμαίοις ἔπαρχον. ἔνθα μᾶστιξι μέχρι ὀστέων ξανόμενος οὐθ' ἰκέτευσεν οὔτ' ἐδάκρυσεν, ἀλλ' ὡς ἐνῆν μάλιστα τὴν φωνὴν ὀλοφυρτικῶς παρεγκλίνων πρὸς ἐκάστην ἀπεκρίνατο πληγὴν «αἰαὶ Ἱεροσολύμοις». τοῦ δ' Ἀλβίνου διερωτῶντος, οὗτος γὰρ ἔπαρχος ἦν, τίς εἶη καὶ πόθεν, καὶ διὰ τί ταῦτα φθέγγοιτο, πρὸς ταῦτα μὲν οὐδ' ὅτιοῦν ἀπεκρίνατο, τὸν δὲ ἐπὶ τῇ πόλει θρήνον εἴρων οὐ διέλειπεν, μέχρι καταγνοῦς μανίαν ὁ Ἀλβίνος ἀπέλυσεν αὐτόν ὁ δὲ τὸν μέχρι τοῦ πολέμου χρόνον οὔτε προσήει τινὶ τῶν πολιτῶν οὔτε ὤφθη λαλῶν, ἀλλὰ καθ' ἡμέραν ὥσπερ εὐχὴν μεμελετηκῶς «αἰαὶ Ἱεροσολύμοις» ἐθρήνει. οὔτε δὲ τινὶ τῶν τυπόντων αὐτόν ὀσημέραι κατηρᾶτο οὔτε τοὺς τροφῆς μεταδιδόντας εὐλόγει, μία δὲ πρὸς πάντας ἦν ἡ σκυθρωπὴ κληδὼν ἀπόκρισις. μάλιστα δ' ἐν ταῖς ἐορταῖς ἐκεκράγει καὶ τοῦτ' ἐφ' ἑπτὰ ἔτη καὶ μῆνας πέντε εἴρων οὔτ' ἠμβλυνεν τὴν φωνὴν οὔτ' ἔκαμεν, μέχρις οὗ κατὰ τὴν πολιορκίαν ἔργα τῆς κληδόνας ἰδὼν ἀνεπαύσατο. περιῶν γὰρ ἀπὸ τοῦ τείχους «αἰαὶ πάλιν τῇ πόλει καὶ τῷ λαῷ καὶ τῷ ναῷ» διαπρύσιον ἐβόα, ὡς δὲ τελευταῖον προσέθηκεν «αἰαὶ δὲ καμοί», λίθος ἐκ τοῦ πετροβόλου σχασθεὶς καὶ πλῆξας αὐτὸν παραχρῆμα κτείνει, φθεγγομένην δ' ἔτι τὰς κληδόνας ἐκείνας τὴν ψυχὴν ἀφήκε.

Il Sinedrio ritenendo quel profeta del malaugurio colpevole di blasfemia (quindi di un delitto capitale) lo consegnò ad Albino che invece lo lasciò andare come matto.

Il rinvio dell'imputato al Procuratore non si spiega se non ammettendo la competenza esclusiva dei romani in materia di giustizia capitale.

Ancora una volta l'episodio dimostra che Gerusalemme non era una città libera e come tale indipendente. Essa rimaneva soggetta all'ammini-

strazione centrale e periferica di Roma che ne aveva assorbito quasi tutte le funzioni ed in primo luogo, in materia giurisdizionale, quello di celebrare e dare esecuzione ai processi di sangue⁷⁹.

Anche di fronte ai casi in cui sembra che l'autorità di Gerusalemme ponga in essere esecuzioni capitali, queste non vanno viste come espressione del supremo potere giurisdizionale. Si tratta di abusi di competenza contro l'autorità di Roma che a volte intervenne duramente altre volte finse di non vedere.

In una provincia così difficilmente amministrabile, il Procuratore cercò incessantemente l'appoggio della massima istituzione locale, che rimaneva la guida morale del popolo ebraico e come tale era capace di indirizzarlo verso scelte e comportamenti non conflittuali verso l'impero.⁸⁰ Da parte sua il Sinedrio, forte di questo ascendente, non cessò di economizzare al massimo livello le funzioni che ancora gli erano lasciate⁸¹.

La questione si colloca dunque nella difficile dialettica tra il Sinedrio di Gerusalemme ed il Prefetto di Giudea, in quelle sottili strategie di

⁷⁹ Cfr. D. NÖRR, *Imperium und Polis, in der hohen Prinzipatzeit*, München, 1966, 65 ss.

⁸⁰ In questo senso condivido le riflessioni di P. PAJARDI, *Il Processo di Gesù*, Milano, 1994, 127, il quale legge nelle parole di Gv. 18. 31 non una formula di disimpegno ma il rispetto del Procuratore verso le funzioni giudiziarie del Sinedrio. Non mi convincono altre suggestioni dell'autore, sostenute già da B. BIONDI, *La giuridicità del vangelo*, in *JUS 1* (1951) 45 ss., e per certi versi da P. LIPPERT, *Parole e silenzi di Gesù (Meditazioni sulla Passione)*, Torino, 1969, 154, circa il "fondamento teocratico" dell'autorità di Pilato su Gesù (Gv. 19. 11 "... Tu non avresti alcun potere su di me se non ti fosse dato dall'alto ...").

⁸¹ Cfr. M. MIGLIETTA, *Pilatus cit.*, 171 trova particolarmente illuminante (ai fini di una descrizione delle modalità con cui venivano gestiti i rapporti tra il Sinedrio e Roma) il passo di Gv. 11. 47-50

«Συνήγαγον οὖν οἱ ἀρχιερεῖς καὶ οἱ φαρισαῖοι συνέδριον, καὶ ἔλεγον τί ποιούμεν, ὅτι οὗτος ὁ ἄνθρωπος πολλὰ ποιεῖ σημεῖα; εἰν ἀφῶμεν αὐτὸν οὕτως πάντες πιστεύσουσιν εἰς αὐτόν, καὶ ἐλεύσονται οἱ Ῥωμαῖοι καὶ ἀροῦσιν ἡμῶν καὶ τὸν τόπον καὶ τὸ ἔθνος, εἰς δὲ τις ἐξ αὐτῶν Καιάφας, ἀρχιερεὺς ὢν τοῦ ἐνιαυτοῦ ἐκείνου, εἶπεν αὐτοῖς ὕμεις οὐκ οἴδατε οὐδεν, οὐδὲ λογίζεσθε ὅτι συμφέρει ὑμῖν ἵνα εἷς ἄνθρωπος ἀποθάνῃ ὑπὲρ τοῦ λαοῦ καὶ μὴ ὅλον τὸ ἔθνος ἀπόληται».

plomatiche nelle quali maturò la volontà di entrambi di non abbandonarsi alla sopraffazione dell'uno contro l'altro. Una qualsiasi prevaricazione a nulla sarebbe valsa se non (come poi avvenne) alla completa disgregazione del popolo ebraico.

Come scrivono Blinzler⁸² ed Holzmeister gli evidenti casi di abuso giurisdizionale da parte degli Ebrei si spiegano solo con il silenzio dei romani i quali si adoperarono raramente allorché veniva eliminato un ignoto peregrino delle classi inferiori.

Tutto quanto detto conferma la dipendenza del Gran Sinedrio da Roma, esattamente come riferito da Giovanni in 18. 31 b.

⁸² Cfr. J. BLINZLER, *Il Processo cit.*, 214; U. HOLZMEISTER, *Zur Frage cit.*, 43-59.

ROBERTO BRUNELLI

*SICUREZZA DEL LAVORO:
brevi note sulle posizioni di garanzia*

Problemi fondamentali: individuare i soggetti attivi delle contravvenzioni di cui agli artt. 89 e 90 D.lvo 626/94 e segnatamente la figura del datore di lavoro; le posizioni di garanzia, lo spazio riservato alla delega di funzioni.

L'attuale assetto normativo spinge la giurisprudenza ad una pressoché costante affermazione di responsabilità cumulative sia nell'ambito di cerchie di garanti di pari livello (ad es. c.d.a.) sia nell'ambito delle posizioni di garanzia per quote decrescenti (la ben nota struttura piramidale). *“In tema di omicidio colposo da infortuni sul lavoro, se più sono i titolari della posizione di garanzia.....ciascuno è per intero destinatario dell'obbligo giuridico di impedire l'evento.....”* (Cass. 21-10-2005 n. 38810).

Spesso la giurisprudenza utilizza il meccanismo della *“culpa in vigilando”* (ex plurimis la nota Sez. IV 11/7/02) talvolta intesa in senso addirittura personalistico (Sez. IV 1-6-05): *“in materia di prevenzione il datore di lavoro quale responsabile della sicurezza ha l'obbligo non solo di predisporre ma anche di sorvegliare continuamente nelle loro azioni gli eventuali preposti e lavoratori....”*.

Quest'approdo da un lato pone problemi di ordine costituzionale (art. 27 cost.) dall'altro finisce per essere disfunzionale rispetto all'obiettivo *“impresa sicura”*. Nemmeno per un attimo si deve pensare ad una sottovalutazione degli interessi in gioco (integrità e salute dei lavoratori) ma è chiaro che l'imprenditore investe sul *“bene sicurezza”* quando possa fondatamente prevedere che un'adeguata organizzazione (penso alle *“buone prassi”*) possa infine comportare un esonero di responsabilità.

Tema tanto più delicato in quanto, com'è noto, tra i compiti generali di tutela rientra (art. 3 ora 15) quello della riduzione al minimo del rischio (quando non ne sia possibile l'eliminazione) *“in relazione alle conoscenze acquisite in base al progresso tecnico”*. Come si è autorevolmente

sottolineato ¹ “l’obiettivo è sfuggente, non è determinabile in modo indipendente dalle misure...sono gli strumenti tecnici disponibili che determinano il minimo cui un dato rischio possa essere ridotto (c.d. “fattibilità tecnologica”)”. Il rapporto tra misura preventiva e rischio non può più essere ricostruito come rapporto *lineare* da mezzo a fine ma è un rapporto *circolare* in cui sono i mezzi a precisare il fine.

Soggetti attivi

Definizione di datore di lavoro.

Si trattava di trovare un punto di equilibrio tra le teoriche cc.dd. “formali” secondo le quali “autore del reato proprio può essere soltanto chi riveste la qualifica extrapenalistica richiamata dalla figura del reato” ed opzioni di tipo funzionale alla stregua delle quali va considerato responsabile chi concretamente svolge le funzioni il cui esercizio è indicato nella norma.

I termini del dibattito sono troppo noti per essere qui riassunti. Sarà sufficiente ricordare che secondo l’impostazione c.d. “civilistica” soltanto l’ancoraggio formale della posizione di garanzia consentirebbe per un verso di non snaturare il principio di tassatività – l’opposta posizione privilegiando il momento fattuale renderebbe incerti i contorni soggettivi del reato proprio – e per l’altro eviterebbe uno scivolamento verso il basso delle responsabilità. La concezione “autonomistica” al contrario sottolinea che soltanto guardando alle funzioni si garantisce un’adeguata tutela del bene protetto mentre la teoria formale finirebbe per delineare “responsabilità per posizione” in violazione del principio di personalità (27 cost.). La concezione per così dire “organica” mira a coniugare la qualifica con le funzioni: quelle di datore di lavoro (dirigente e preposto) non sono nozioni naturalistiche ma vanno tradotte in concreto tenendo conto delle regole interne dell’organizzazione; soggetto attivo del reato è colui che concretamente abbia la possibilità di impedire il cagionarsi dell’evento dannoso; ma la sua individuazione non è possibile senza tener conto delle norme che presiedono alla struttura organizzativa dell’ente.

Secondo l’art. 2 lett. b “datore di lavoro” è innanzi tutto il soggetto titolare del rapporto di lavoro col lavoratore; qui il criterio seguito è quello giuridico-formale ed indubbiamente nelle realtà imprenditoriali

¹ PULITANÒ, *Igiene e sicurezza del lavoro*, in *Dig. Pen. Agg.*

semplici (impresa individuale) alla figura dell'imprenditore si connettono le relative responsabilità.

Il datore di lavoro è anche il soggetto che "secondo il tipo e l'assetto dell'organizzazione...ha la responsabilità dell'organizzazione stessa o dell'unità produttiva in quanto esercita i poteri decisionali e di spesa...".

Si è spesso esaltata a questo riguardo la figura del datore di lavoro "sostanziale".

Ora premesso che "tipo" è un riferimento alle possibili forme societarie (di persona, di capitali, studi professionali cooperative, ecc.) e "organizzazione" alle possibili ramificazioni in unità produttive, a nostro parere l'individuazione del soggetto attivo richiede innanzi tutto una verifica della qualifica soggettiva richiesta dal reato proprio. In sostanza in mancanza di diversa indicazione la responsabilità graverà su tutti coloro che hanno la "rappresentanza" della società e cioè gli amministratori comunque sia strutturato l'organo gestorio Consiglio di Amministrazione, Comitato Esecutivo, Amministratore Delegato; l'esercizio effettivo dei poteri decisionali e di spesa riveste una *funzione selettiva* rispetto alle ascrizioni meramente formali quale criterio per individuare il soggetto apicale ai fini della prevenzione.

Spesso la concentrazione dei poteri avviene non in via di fatto (anche se la giurisprudenza è da sempre attenta al criterio dell'effettività) ma attraverso la delega c.d. "in senso orizzontale" *in cui la ripartizione delle funzioni risulta operata tra soggetti di pari livello*. Il tema è innanzitutto quello della responsabilità dell'organo collegiale. Il c.d.a. (nelle spa, srl) infatti a termini di statuto può nominare uno o più amministratori delegati o un comitato esecutivo (art. 2381 c.c.); ad uno o più membri dell'organo amministrativo possono essere delegate in via esclusiva "le funzioni inerenti all'attuazione delle disposizioni previste dalla 626/94: l'assolvimento delle funzioni in questione richiede naturalmente l'effettivo conferimento di poteri decisionali e di spesa. Quando ciò accade soltanto il "delegato" sarà responsabile ed in lui si individuerà il "datore di lavoro".

In questo senso sia pure con qualche ambiguità Cass. Sez. III 1/4/05 *"In tema di sicurezza e igiene sul lavoro, nelle società di capitali il datore di lavoro si identifica con i soggetti effettivamente titolari dei poteri decisionali e di spesa all'interno dell'azienda ovvero nel presidente del c.d.a. o amministratore delegato o componente del c.d.a. cui siano state attribuite le relative funzioni"*.

Accade nella prassi specie nelle realtà societarie di modeste dimensioni che i soci (se società di persone) o gli amministratori attuino una ripartizione di funzioni meramente interna in modo che alcune competen-

ze vengano attribuite ai singoli per realizzare una divisione del lavoro. Viene in considerazione il fenomeno della c.d. “delega atipica” (priva di efficacia erga omnes). Anche in questo caso l’attribuzione dei poteri “decisionali e di spesa” funge da referente per l’individuazione della figura datoriale. In sintesi non sembra possibile operare decisioni di imputazione prescindendo dalla congiunta presenza dei due requisiti.

Il datore di lavoro così individuato agisce in autonomia. Le responsabilità degli altri soggetti con poteri di rappresentanza potranno casomai concernere profili organizzativi o doveri sostitutivi in caso di conclamata inadempienza del delegato.....

L’avverbio “*comunque*” attualmente presente nella definizione (“e comunque il soggetto che ha la responsabilità...in quanto titolare...”) spinge la dottrina ad elaborare la figura del c.d. datore di lavoro “di fatto” cioè di chi privo di qualifiche formali eserciti tuttavia i poteri corrispondenti (in pratica l’imprenditore occulto o l’amministratore di fatto).

Ad evitare equivoci (della funzione selettiva si è detto) ed in ossequio al principio di effettività può valutarsi la possibilità di concepire accanto alla definizione “formale” una norma analoga all’art. 2639 c.c.: “*Risponde della violazione delle norme antinfortunistiche anche chi non avendo nell’impresa una veste istituzionale formalmente riconosciuta eserciti di fatto e con continuità poteri organizzativi e gestionali e di spesa corrispondenti a quelli dell’amministratore di diritto*”.

Sotto altro profilo: se è vero che l’attuale definizione può comportare una frammentazione della figura datoriale con riguardo alle unità produttive relativamente autonome, resta però discutibile la talvolta affermata esistenza della figura del datore di lavoro c.d. “*delegato*”. Il responsabile dell’unità produttiva ricava dalla legge la qualifica datoriale (appunto dall’art. 2/626) e non certo dall’atto di autonomia privata tanto che esplica in proprio i compiti indelegabili.

Un’avvertenza: verificare che il delegato non sia un mero “parafulmine”, evenienza tanto più plausibile quando si pensi che secondo la giurisprudenza “*la qualifica di amministratore di una società commerciale non è di per sé incompatibile con la condizione di lavoratore subordinato alle dipendenze della stessa società...*” (Sez. Lavoro 24/5/2000 n. 6819).

Dirigente – preposto.

Si avvertiva l’esigenza di riformulare l’art. 4 della 626 in modo che i compiti connessi alla posizione di garanzia fossero meglio definiti e circo-

scritti “*in relazione alle rispettive attribuzioni e competenze del datore di lavoro del dirigente e del preposto*”.

La situazione appariva, ante testo unico, caotica.

Non si comprendeva perché le questioni “*competenza e delega*” fossero affrontate nell’art. 1 (c. 4 bis e ter) anziché nell’art. 4, sede naturale.

L’art. 4 titolava “*obblighi del datore di lavoro, del dirigente e del preposto*” ma dal corpo della norma queste ultime due figure scomparivano.

Gli artt. 89 e 90 (a differenza di ciò che accadeva nell’originaria versione della 626) riferivano pressoché indistintamente le sanzioni alle tre figure della nota struttura piramidale; se ne doveva necessariamente dedurre che tutti (o quasi) i compiti delineati dall’art. 4 gravassero ex lege sui tre obbligati (e infatti la giurisprudenza tende a cumulare le responsabilità anche in senso “verticale”; da ultimo Cass. Sez. VI 8/2/08 n. 6277; Sez. IV 29/10/03 n. 49492).

Con buona pace della definizione di cui all’art. 1 c. 4 bis : “*i datori di lavoro che esercitano...i dirigenti che dirigono...i preposti che sovrintendono...*”.

Con manifesta sovraesposizione della figura del preposto che ad esempio avrebbe dovuto (art. 4 lett. n) “*prendere appropriati provvedimenti per evitare che le misure tecniche adottate possano causare rischi per la salute della popolazione...*”.

Questa condivisione di compiti inciderebbe anche sulla rilevanza pratica della delega.

L’art. 4 elencava o compiti indelegabili o compiti condivisi.

Sicché la delega, con tutti i problemi dommatici che porta con sé e con gli innumerevoli requisiti che la giurisprudenza richiede, sembrava conservare uno spazio del tutto marginale e cioè o con riguardo ai compiti di cui all’art. 4 c. 7 (la cui inosservanza comportava sanzioni solo a carico del d.d.l.) ovvero se conferita ad un extraneus.

Occorreva quindi ridefinire i compiti del datore di lavoro del dirigente e del preposto in relazione alle rispettive attribuzioni e competenze modulando conformemente l’apparato sanzionatorio.

A questo riguardo l’art. 2 del progetto definisce le figure in questione riprendendo uno schema per così dire classico: il datore di lavoro “*esercita*”, il dirigente “*organizza ed attua le direttive*”, il preposto “*sovrintende agli aspetti esecutivi dell’attività produttiva*”. La ben nota struttura piramidale.

Le definizioni di dirigente e preposto rappresentano il precipitato di un consolidato orientamento giurisprudenziale che peraltro ammonisce

sempre sul rischio dello “scivolamento verso il basso” delle responsabilità quando si valorizzi l’attività in concreto esercitata in ambito aziendale al di fuori di qualifiche (e spesso di retribuzioni) formali.

Il progetto convenientemente distingue i compiti indelegabili del datore di lavoro (art. 17) quelli comuni al dirigente (art. 18) e quelli propri del preposto (art. 19).

Posizione di garanzia.

Per quanto concerne il datore di lavoro la posizione di garanzia è radicata essenzialmente nell’art. 2097 c.c. (oltre che nella costituzione e, naturalmente, nella normativa di settore).

Suscita invece perplessità quell’orientamento giurisprudenziale che fonda la responsabilità degli organi gestori collegiali (in presenza di delega, quale culpa in vigilando) sull’art. 2391 c.c. disposizione palesemente concernente le posizioni di garanzia relative *all’amministrazione dell’impresa* – essenzialmente riconducibili alla tutela del patrimonio sociale – piuttosto che alla *gestione* dell’impresa quale fonte di pericolo. Non per nulla il titolo è “responsabilità verso la società”.

Ma qui occorre ribadire *che anche dirigente e preposto* – nell’ambito delle rispettive attribuzioni e competenze – *sono garanti pro-quota a titolo originario ex lege* e non già delegati del datore di lavoro.

In sostanza l’ambito dei doveri derivante dall’essere “dirigente” o “preposto” è determinato direttamente dalla legge; l’atto di attribuzione di un dato incarico determina il settore nel quale l’incaricato è reso responsabile e i poteri a lui attribuiti, ma i doveri che da ciò conseguono, entro il settore di competenza, “sono doveri di carattere eminentemente pubblico finalizzati a tutela di interessi di terzi il cui contenuto è determinato dalla legge e non dall’autonomia privata. Un fondamento legale e non negoziale determina dunque le posizioni di garanzia anche dei dirigenti e dei preposti².”

Sul punto lucidamente Cass. Sez. IV 31/3/2006 n. 11351 “*i collaboratori del datore di lavoro sono al pari di quest’ultimo da considerare per il fatto stesso di essere inquadrati come dirigenti e preposti e, nell’ambito delle rispettive attribuzioni e competenze, destinatari iure proprio dell’osser-*

² PULITANÒ, *cit.* p. 109.

vanza dei precetti infortunistici indipendentemente dal conferimento di una delega ad hoc”.

A parte i fondamentali obblighi indelegabili gli altri compiti delineati dall'art. 18 gravano sul datore di lavoro quanto agli interventi strutturali (gli investimenti) riconducibili essenzialmente alle misure generali di tutela e sul dirigente quanto a quelli attuativi ed organizzativi.

L'apparato sanzionatorio dovrà necessariamente essere calibrato sulle competenze di ciascuno e secondo i criteri della legge delega.

Si sarebbe potuto riflettere sull'opportunità di indicare nel corpo di ogni disposizione obbligo e sanzione senza ricorrere a norme cumulative (quali gli attuali artt. 89 e 90) che rendono difficilmente percepibile il senso dell'intervento penale.

Delega di funzioni.

Noti i dibattiti sul punto; noto il decalogo elaborato dalla giurisprudenza.

Qui preme ribadire che l'istituto de quo non è finalizzato alla ripartizione delle competenze nell'ambito dell'impresa che avviene (da parte del datore di lavoro) attraverso la predisposizione dell'organigramma aziendale, la nomina dei collaboratori la distribuzione dei ruoli secondo la scala gerarchica; con questo strumento il datore di lavoro “*crea*” una *posizione di garanzia che si pone al suo medesimo livello*. Ne scaturisce una quadro complesso (come è l'organizzazione dell'impresa) nel quale si delineano innanzi tutto *responsabilità originarie secondo competenza* in secondo luogo attraverso la delega (questa intesa “*in senso verticale*”) il datore di lavoro può *incrementare le funzioni del dirigente* trasferendogli i suoi obblighi primari (ad es. adozione e aggiornamento delle misure, eliminazione o riduzione dei rischi, sostituzione di fattori pericolosi, fornitura dei dispositivi di protezione individuale, installazione delle attrezzature, (v. Marando “Il sistema vigente del diritto della sicurezza del lavoro” Giuffrè 2006) in pratica tutti tranne quelli che per legge (art. 16) deve assolvere in proprio.

Novità rilevante: l'istituto è stato finalmente disciplinato all'art. 16; pare essenzialmente incentrato sulla capacità tecnica e sui poteri di spesa.

Gli effetti potrebbero essere governati dal principio di affidamento.

Con la delega si trasferisce il controllo su determinati aspetti della

realtà aziendale: ipotizzare un “*controllo (obbligo di vigilanza) sul controllo*” vanifica la portata della delega.

Il garante originario può legittimamente confidare che i delegati osservino i parametri di diligenza richiesti dall’esercizio delle funzioni ad essi attribuite.

Gli obblighi di controllo esplicitati al comma 3 (la c.d. “*culpa in vigilando*”) – da realizzarsi attraverso adeguati modelli organizzativi – dovrebbero avere per oggetto “*l’adozione*” piuttosto che il “*merito*” dei presidi antinfortunistici.

Insomma la responsabilità del garante dovrebbe circoscriversi ad eventi che derivino da deficienze strutturali (e non occasionali) del sistema.

La responsabilità del delegante potrebbe altresì configurarsi in caso di specifiche richieste di intervento (inevase) da parte del delegato.

