

**Stefano Testa Bappenheim**

(Ph.D. in diritto ecclesiastico europeo, *doctor Communitatis Europaeae*,
Paris XI, *Marie Curie Fellow*,
professore a contratto di Diritto ecclesiastico nella Facoltà di
Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Camerino).

**Brevi cenni introduttivi sull'istituzionalizzazione dell'Islam
nella *felix Austria* ***

SOMMARIO: 1. Premesse – 2. La legge del 15 luglio 1912 – 3. Il decreto attuativo del 2 maggio 1979 - 3.1. I componenti - 3.2. La persona giuridica- 3.3. Il patrimonio - 3.4. L'insegnamento della religione e l'insegnante - 3.5. Il muftì.

1 - Premesse

Risale all'epoca dell'imperial-regio governo della cattolicissima casa d'Asburgo la concessione all'Islam d'un riconoscimento normativo, che ancora gli manca in molti Paesi europei¹.

A seguito dei moti rivoluzionari del 1848/49, che avevano scosso la monarchia asburgica, la patente imperiale del 4 marzo 1849² rese noto che la questione religiosa passava dalla tolleranza alla libertà³. Nella patente è concessa la piena libertà di fede e di coscienza, ed il diritto all'esercizio dei culti. L'interdipendenza fra confessione religiosa e

* Comunicazione destinata agli atti del convegno "Multireligiosità e reazione giuridica", 9-10 Marzo 2007, organizzato dalla Cattedra di diritto ecclesiastico della Facoltà di Giurisprudenza (Prof. Fuccillo), Seconda Università di Napoli.

¹ V. M. TEDESCHI, *Gli accordi spagnoli di cooperazione e l'esperienza italiana*, in AA.VV., *Acuerdos del Estado español con los judios, musulmanos y protestantes*, Salamanca, 1994, pagg. 265 ss.; O. FUMAGALLI CARULLI, *La libertà religiosa in Europa (considerazioni giuridiche)*, in *Riv. int. dir. uomo*, 1988, pagg. 7 ss.; W. BIHL, *Zur Stellung des Islams in Österreich*, in *Österreichische Osthefte*, 33/3 (1991), pagg. 585 ss.; ID., *Islam: historisches Phänomen und politische Herausforderung für das 21. Jahrhundert*, Wien, 2003; W. LOSCHELDER, *Der Islam und die religionsrechtliche Ordnung des Grundgesetzes*, in H. MARRÉ – J. STÜTING, *Essener Gespräche zum Thema Staat und Kirche*, Essen, 1986, pagg. 148 ss.

² Patente del 4 marzo 1849, sui diritti politici, *RGBl*, 151. V. M.H. LANDAU, *Zu den geistigen Grundlagen des Toleranz-Patents Kaiser Josephs II*, in *ÖAKR*, 32 (1981), pagg. 187 ss.

³ P. LEISCHING, *Die römisch-katholische Kirche in Cisleithanien*, in A. WANDRUSZKA – P. URBANITSCH - H. RUMPLER, *Die Habsburgermonarchie 1848-1918*, IV, Wien, 1985, pag. 21.



diritti civili e politici è eliminata. Ogni Chiesa ed ogni associazione religiosa legislativamente riconosciuta hanno il diritto al pubblico e collettivo esercizio del culto. A tutte è garantito, accanto all'autonomo ordinamento ed amministrazione dei propri affari, il possesso ed il godimento di edifici, fondazioni e fondi necessari per le finalità di culto, insegnamento e beneficenza⁴.

I confini di questo spazio vengono stabiliti da un provvedimento legislativo. Entrambi i diritti, quello individuale (libertà di fede, libertà di credenza, libertà di pratica domestica del culto) e quello collettivo (esercizio collettivo pubblico della religione, garanzie) vengono riconosciuti nella patente. Ciò impedisce ai singoli di sottrarsi invocando la libertà religiosa dello Stato, e tiene comunque racchiuse le Chiese riconosciute e le comunità religiose nell'ordinamento giuridico statale, mentre questo le vincola, come ogni associazione, al diritto comune. Con la patente si affiancano e vengono equiparate alla Chiesa cattolica, intesa come Chiesa di Stato, le altre Chiese ed associazioni religiose altre sino ad allora solo tollerate, ma con l'entrata in vigore della patente riconosciute. Giuridicamente riconosciute alla luce della patente sono tutte quelle Chiese ed associazioni religiose i cui legami con lo Stato siano in molteplici modi regolati⁵. Quindi il concetto non è da intendere *stricto sensu*, ma nell'ottica d'una complessa situazione, che è regolata mediante varie attività legislative e pratiche dello Stato⁶. Questo criterio concerne la Chiesa di Stato (Chiesa cattolica di rito latino, greco ed armeno), le confessioni tollerate (l'evangelica austriaca e svizzera, la greca non uniate, l'ebraismo, quella armeno-orientale, mennoniti e lippowaner)⁷, ed ogni confessione religiosa di recente introduzione (caraiti, anglicani)⁸.

L'Islam è tollerato: comparando questa situazione normativa con quella degli Ebrei non ricompresi nella patente di tolleranza del 1781, appare che il contesto giuridico sia stato qui molto più e meglio regolato dallo Stato⁹.

⁴ V. M. TEDESCHI, *La comunità come concetto giuridico*, in M. TEDESCHI (a cura di), *Comunità e soggettività*, Cosenza, 2006, pagg. 11 ss.

⁵ J. HENNER, *Religionsgesellschaften*, in *ÖStWB*, IV (1909), pag. 105.

⁶ B. SCHNITZER, *Kirchliches Vermögensrecht nach dem CIC 1983 – Rechtsträger und Rechtsgeschäfte in Österreich*, in H. PAARHAMMER, *Vermögensverwaltung in der Kirche: Administrator bonorum - oeconomus tamquam paterfamilias*, Thaur, 1988, pag. 228.

⁷ J. HENNER, *Religionsgesellschaften*, cit.

⁸ F.J. MAHL-SCHEDL, *Konfessionenlose Personen*, in *ÖStWB*, III (1907), pag. 130.

⁹ Patenti di tolleranza per gli austriaci del sud, A.F. PRIBRAM, *Urkunden und Akten zur Geschichte der Juden in Wien*, I, Wien, 1918, pag. 494. Patenti di tolleranza per gli abitanti della Moravia, STEMBERGER, *Die Juden. Ein historisches Lesebuch*, München,



La successiva legge costituzionale sui diritti fondamentali¹⁰, del 1867, riconosce diritti religiosi individuali (art. 14) e collettivi (art. 15), abbandonando la prospettiva d'una Chiesa di Stato, ed introducendo il concetto di "comunità religiosa riconosciuta", poi approfondito dalla legge sul riconoscimento delle comunità religiose, del 1874¹¹, che prevede anche l'*iter* per tale riconoscimento statale, tuttora vigente, dal quale derivano vari benefici in campo finanziario e scolastico¹².

Sono state successivamente promulgate, di conseguenza, le leggi di riconoscimento della Chiesa cattolica (1874)¹³, di quella vetero-cattolica (1877)¹⁴, dell'Ebraismo (1890), ed appunto dell'Islam (1912); in epoca più recente, inoltre, sono state riconosciuti i Metodisti (1951), i Mormoni (1955), i Protestanti (1961), i Greco-ortodossi (1967), gli Armeni (1973), i Neoapostolici (1975), i Buddhisti (1983), i Siro-ortodossi (1988)¹⁵.

Il mancato riconoscimento, invece, dei Testimoni di Geova, degli Avventisti e dei Battisti ha innescato un conflitto fra la *Verfassungsgerichtshof* e la *Verwaltungsgerichtshof*, risolto con l'emanazione, nel 1998, d'una nuova normativa che introduce, sulla falsariga della situazione francese per le associazioni culturali, il 'piccolo' riconoscimento: i requisiti per i due tipi di riconoscimento sono sostanzialmente i medesimi (liceità e non immoralità della dottrina, del culto, dello statuto organizzativo e della denominazione), ed anche i benefici, sebbene il 'piccolo' riconoscimento permetta di beneficiarne in maniera più limitata rispetto al 'grande'.

1990, pagg. 210 ss. V. anche J. BUDISCHOWSKY, *Die staatskirchenrechtliche Stellung der österreichischen Israeliten*, Wien - Manz, 1995.

¹⁰ V. H. MAYER – F. MALY, *Die Grundrechte des religiösen Lebens in der österreichischen Verfassungsgeschichte des 19. Jahrhunderts*, in *ÖAKR*, 5 (1954), pagg. 38 ss.

¹¹ In *RGBl*, 68. V. P. GAUTSCH VON FRANKENTHURN, *Die konfessionellen Gesetze vom 7. Und 20. Mai 1874 mit Materiellen und Anmerkungen*, Wien - Manz, 1874.

¹² V. E. MELICHAR, *Die verfassungsrechtliche Stellung der gesetzlich anerkannten Religionsgesellschaften nach österreichischem Recht*, in *JBl*, 1957, pagg. 57 ss.

¹³ Cosa diversa dal Concordato: su quello del 1933, oggi ancora in vigore, e sulla sua sopravvivenza all'*Anschluss* ed alla IIa guerra mondiale, v. G. CATALANO, *Problematica giuridica dei concordati*, Milano, 1963, pagg. 103 ss.; F. HILLING, *Die kirchenpolitische Gesetzgebung des Nationalsozialismus von 1933-1945*, in *AfkKR*, 124 (1950), pagg. 3 ss.; J. KREMSMAIR, *Der Weg zum österreichischen Konkordat von 1933/34*, Salzburg, 1980.

¹⁴ V. X. HUSSAREK, *Eherechtliche Fragen der österreichischen Altkatholiken*, in *AÖGZ*, 53 (1902), pagg. 408 ss.

¹⁵ Cfr. R. POTZ, *Stato e Chiesa in Austria*, in G. ROBBERS (a cura di), *Stato e Chiesa nell'Unione europea*, Baden Baden, 1996, pagg. 247 ss.



Va però sottolineato che, una volta riconosciuta, una comunità religiosa sia unico arbitro nelle determinazioni delle regole sull'appartenenza ad essa¹⁶.

Il riconoscimento dell'Islam ha precise ragioni storiche, che risalgono alle massicce immigrazioni di musulmani provenienti dai territori balcanici confinanti con l'Impero, e stabilitisi in Austria¹⁷; l'iter procedurale è stato, peraltro, complesso, giacché la legge di riconoscimento è del 1912, ma solo nel 1979 si è avuto il relativo decreto attuativo (del 1988, infine, un'ultima legge di equiparazione definitiva)¹⁸; la comunità islamica è, dunque, completamente autonoma rispetto allo Stato per quanto riguarda le proprie questioni interne, religiose od amministrative, provvede all'insegnamento della religione musulmana anche nelle scuole pubbliche (con costi a carico dello Stato)¹⁹, ed i suoi aderenti (come, d'altronde, anche quelli di tutte le altre confessioni riconosciute) hanno tutto il diritto d'indossare simboli religiosi, anche in uffici pubblici: per questa ragione in velo islamico è assai diffuso e consuetudinario da quasi un secolo, tanto indosso a studentesse, quanto a insegnanti o comunque a pubbliche funzionarie²⁰.

2 - La legge del 15 luglio 1912

¹⁶ Cfr. M. TEDESCHI – S. CICCARELLO, *Comunità familiare e status personali*, in AA.VV., *Nuove prospettive per la legislazione ecclesiastica*, Milano, 1981, pagg. 1037 ss.

¹⁷ V. S. BALIC, *Muslims in Eastern and South Eastern Europe*, in *Journal of the Institute of Muslim Minority Affairs*, 1985, pagg. 362 ss.; ID., *Die Muslime im Donauraum*, 1971; R.J. DONIA, *Islam under the Double Eagle: The Muslims of Bosnia and Hercegovina, 1878-1914*, New York, 1981; W. NEUMAYER, *Der Islam in Österreich Ungarn, 1878-1918*, 1995; R. POTZ, *Die Anerkennung der islamischen Glaubensgemeinschaft in Österreich*, in J. SCHWARTLÄNDER, *Freiheit der Religion*, Mainz, 1993, pagg. 135 ss.; ID., *Die inneren Angelegenheiten der anerkannten Kirchen und Religionsgesellschaften als Problem der Grundrechtsinterpretation*, in AA.VV., *Ex aequo et bono. W.M. Plöchl zum 70. Geburtstag*, Innsbruck, 1977, pagg. 411 ss.

¹⁸ V. K. MUCKEL, *Muslimische Gemeinschaften als Körperschaften des öffentlichen Rechts*, in *DÖV*, 1995, pagg. 31 ss.; D. SCHUSTER, *Islam in Wien. Eine sozialgeographische Spurensuche, Bestandsaufnahme und Prognose, mit Gedanken zu einem österreichischen Entwicklungsleitbild*, Wien, 1994.

¹⁹ "L'insegnamento della religione è obbligatorio per tutti gli alunni che sono membri d'una comunità religiosa legalmente riconosciuta [...] Gli alunni che non hanno compiuto i quattordici anni possono essere esentati dall'insegnamento della religione se i loro genitori ne fanno richiesta per iscritto al preside entro i primi dieci giorni dell'anno scolastico", v. R. POTZ, *Stato e Chiesa in Austria*, cit., pag. 263.

²⁰ V., per l'impostazione teorica generale, M. TEDESCHI, *Cristianesimo e Islamismo. Presupposti storico-giuridici*, in *Dir. eccl.*, 1995, pagg. 928 ss.; ID., *Tre religioni a confronto*, Torino, 1992, pagg. 147 ss.; M.G. BELGIORNO DE STEFANO, *La comparazione del diritto delle religioni del Libro*, Roma, 2002.



L'art. 1 della legge del 15 luglio 1912, relativo al riconoscimento dei fedeli musulmani di rito hanafita come società religiosa²¹, accorda loro, in tutto l'Impero, il riconoscimento come società religiosa *ex art. XV* della legge costituzionale sui diritti fondamentali del 1867.

L'art. 1, § 1, punto 1, prevede che i legami giuridici esterni dei fedeli saranno regolati per decreto, sulla base dei principî dell'autonomia amministrativa e dell'autogoverno, nel rispetto della tutela dello Stato, non appena "l'istituzione abbia una stabilità assicurata come minimo sotto forma d'una comunità religiosa"; anche prima di questa costituzione, però, possono venir istituite fondazioni pie per scopi religiosi islamici, *ex* § 1 com. 3.

L'art. 1 § 3 accorda al Governo il diritto di vietare l'osservanza d'un precetto relativo alla funzione religiosa del promotore, se questo fosse in contrasto con l'ordine pubblico.

La società religiosa deve rimuovere d'ufficio, *ex art. 1 § 4*, quel ministro di culto che fosse stato riconosciuto colpevole di atti criminosi o comunque egualmente punibili, i quali, causati da avidità di lucro, avessero trasgredito la morale o si fossero risolti in pubblico scandalo, od il cui comportamento minacciasse di mettere in pericolo l'ordine pubblico.

Le autorità dello Stato hanno, *ex art. 1 § 5*, il dovere di vigilare sul fatto che la società religiosa, le sue comunità ed organi interni, non oltrepassino le proprie competenze, e che rispettino le disposizioni della legge, del decreto correlato sui legami giuridici esterni di questa società religiosa e delle altre disposizioni amministrative emanate dalle pubbliche autorità sulla base di questi principî.

Nel caso in cui dovessero imporre sanzioni amministrative, le pubbliche autorità possono comminare multe d'un importo proporzionato alla capacità patrimoniale della società religiosa, ed anche mezzi coercitivi stabiliti per legge.

La società religiosa beneficia, *ex art. 1 § 6 com. 1*, in quanto tale ed in relazione alle funzioni religiose ed ai ministri di culto, della stessa protezione giuridica delle altre Chiese e società religiose giuridicamente riconosciute.

Anche i precetti dell'Islam, le sue istituzioni e le sue usanze rientrano, *ex* § 6 com. 2, nell'ambito di questa protezione, nella misura in cui essi non siano contrari all'ordinamento giuridico statale.

Con riguardo alle nozze dei fedeli dell'Islam, valgono, *ex art. 1 § 7 com. 1*, le disposizioni della legge sui matrimoni per quelle persone che appartengano ad una Chiesa o società religiosa non riconosciuta per

²¹ *RGBl*, 159.



legge, e lo stesso si può dire per la tenuta dei registri di nascita, matrimonio e morte²².

Le disposizioni religiose per la celebrazione delle nozze, *ex* § 7 com. 2, non vengono toccate dal § 7, com. 1.

Ex art. 1, § 8, le autorità pubbliche hanno il potere di stabilire con decreto se ed in quale maniera i ministri di culto islamici possano collaborare nella tenuta dei registri di nascita, matrimonio e morte dei loro correligionari; e, *ex* art. 2, essi ricevono l'incarico d'applicazione della legge dal Ministro per i culti e la pubblica istruzione, dal Ministro degli interni e da quello della giustizia.

Con l'entrata in vigore della legge, i fedeli dell'Islam di rito hanafita sono costituiti come società religiosa in tutti i territori dell'Impero, e la loro comunità religiosa è riconosciuta come "corporazione privilegiata di diritto pubblico".

Quest'espressione non si trova né nella legge di riconoscimento dell'Islam, né nell'art. 15 della legge costituzionale sui diritti fondamentali del 1867, ma viene utilizzata nella relazione sulla legge che regola i rapporti esterni della Chiesa cattolica²³ ed in quella della commissione parlamentare sulla legge per il riconoscimento degli altri culti²⁴.

Si tenga presente, al riguardo, che l'art. 15 della legge costituzionale sui diritti fondamentali del 1867, con la sua entrata in vigore, ha trovato un'ampia inclusione di comunità religiose nell'amministrazione dello Stato, dunque l'estensione dell'espressione "corporazione privilegiata di diritto pubblico" anche alla società religiosa dei fedeli islamici di rito hanafita è pienamente giustificabile per via analogica²⁵.

La 'esistenza di diritto pubblico²⁶ si accompagna con il diritto, di norma, all'esercizio del culto pubblico, al diritto all'autonomia amministrativa ed all'autogoverno delle questioni interne ed alla garanzia del possesso e dell'uso, per scopi di culto, insegnamento e beneficenza, di determinati edifici, fondazioni e fondi.

Le fondazioni trovano un'espressa menzione nella legge di riconoscimento dell'Islam; esse, come abbiamo detto, possono venir

²² Legge del 9 aprile 1870, in *RGBl*, 51.

²³ 40 *BlgAH*, 8a Sess.

²⁴ 135 *BlgAH*, 8a Sess.

²⁵ V. H.R. KLECATSKY, *Die Kirchen als Körperschaften des öffentlichen Rechts im Staatskirchenrecht der Bundesrepublik Deutschland und der Republik Österreich*, in O. MARTINEK, *Arbeitsleben und Rechtsordnung. Festschrift Schnorr*, Wien - Mainz, 1988, pagg. 512 ss.

²⁶ V. J. ULBRICH, *Körperschaften*, in *ÖSTWB*, III (1907), pag. 215.



istituite, per scopi religiosi dell'Islam, già prima della costituzione d'una comunità di culto.

Con il riconoscimento segue anche l'esercizio pubblico del culto. Quindi è possibile, per i fedeli islamici di rito hanafita, costruire luoghi di culto. Essi possono riunirsi e praticare la loro religione; funerali, pellegrinaggi od altre particolari riunioni per motivi religiosi non sono sottoposte alla normativa sulle riunioni²⁷. Il riconoscimento comprende anche un diritto all'insegnamento della religione nelle scuole, il cui svolgimento, organizzazione e controllo sono direttamente affidati, *ex art. 17* della legge costituzionale sui diritti fondamentali del 1867, alla comunità religiosa stessa.

Questa ha, sulla base della legge sui rapporti interreligiosi dei sudditi dell'Imperial-regio Governo²⁸, in relazione ai propri aderenti, anche una sorta di monopolio nella cura delle anime²⁹.

Ma il riconoscimento è importante per la società religiosa soprattutto per il fatto che ne facciano parte solo i fedeli islamici (sunniti) di rito hanafita.

Quest'appartenenza obbligatoria, però, è solo relativa, giacché i suoi componenti possono dichiarare alle pubbliche autorità la loro uscita dalla società religiosa³⁰.

Con tale uscita, evidentemente, si perdono tutti i diritti nei confronti della società religiosa, come pure tutti gli obblighi, *ex artt. 4-6* della legge sui rapporti interreligiosi.

Con la legge sul riconoscimento dell'Islam viene ripristinato, grazie all'introduzione dei concetti d'autonomia amministrativa ed autogoverno, il principio della coordinazione.

Con questa legge, infine, l'Islam, in virtù del suo riconoscimento, condivide tutti i benefici³¹ ed i diritti riconosciuti alle altre Chiese e società religiose riconosciute.

Il riconoscimento, però, porta con sé anche numerosi obblighi: senza dubbio legato all'art. 15 della legge costituzionale sui diritti fondamentali del 1867, *ad ex.*, è il fatto che l'imposizione di doveri derivanti da giurisdizione e disciplina religiosa sia possibile solo nei confronti di chi volontariamente si sottomettesse a tale giurisdizione.

L'elemento di tensione è costituito dal fatto che la legge sul riconoscimento dell'Islam non possa venir considerata come una legge

²⁷ § 5, legge 15 novembre 1867, in *RGBl*, 135.

²⁸ Legge 25 maggio 1868, in *RGBl*, 49.

²⁹ V. N.W. HÖSLINGER, *Das Ausschließlichkeitsrecht der Religionsgesellschaft*, in *ÖJZ*, 1947, pag. 337.

³⁰ Decreto del 18 gennaio 1869, in *RGBl*, 13.

³¹ V. §§ 278, lettera e, e 303 della legge 27 maggio 1852, in *RGBl*, 116.



generale, nell'ottica dell'art. 15 della legge costituzionale sui diritti fondamentali del 1867.

Gli obblighi ivi stabiliti, infatti, riguardano solo la società religiosa dei fedeli (sunniti) di rito hanafita. Nessun'altra società nello Stato è toccata. Ciò va dunque preso in considerazione con la regola che impone alla società religiosa l'obbligo di rimuovere i ministri di culto dal loro ufficio.

È da notare, a questo riguardo, anche un'altra particolarità, contenuta nell'obbligo di cooperazione in materia di nascite, matrimoni e morti dei correligionari. In questo ambito, la legge sul riconoscimento dell'Islam lascia in vigore le disposizioni della legge del 9 aprile 1870³².

Quindi i fedeli (sunniti) di rito hanafita vengono considerati come persone senza confessione religiosa e non facenti parte d'una comunità religiosa riconosciuta.

È dunque così escluso ogni riconoscimento giuridico statale al diritto matrimoniale islamico, come pure una propria ed autonoma giurisdizione in materia matrimoniale.

La legge sul riconoscimento dell'Islam si attiene qui ai diritti rivendicati allo Stato dalla 'Legge sul fidanzamento dei minorenni', di Maria Teresa, alla patente matrimoniale di Giuseppe II³³, all'ABGB del 1811, alla legge matrimoniale del 1868³⁴ ed alla già ricordata legge del 9 aprile 1870, diritti di subordinare l'efficacia civile del matrimonio³⁵ solo all'autorità e giurisdizione statale.

Questo diritto dello Stato si evidenzia anche con lo scioglimento delle nozze. Il § 2 della legge del 9 aprile 1870 stabilisce che, conformemente a questa legge, i matrimoni celebrati dinanzi ad autorità civili siano da considerare come matrimoni celebrati da persone non cattoliche.

3 - Il decreto attuativo del 2 maggio 1979

Con l'entrata in vigore della legge sul riconoscimento dell'Islam, si ha un soggetto giuridico, che riunisce i fedeli dell'Islam (sunniti) di rito hanafita, il quale diventa parte dell'ordinamento giuridico³⁶, ed ha,

³² In *RGBl*, 51.

³³ V. I. GAMPL, voce *Josephinismus*, in R. HERZOG - H. KUNST, *Evangelisches Staatslexikon*, I, Stuttgart, 1987, pag. 1422; E. WINTER, *Der Josefismus. Die Geschichte der österreichischen Reformkatholizismus 1740-1848*, Berlin, 1962.

³⁴ In *RGBl*, 47.

³⁵ V. U. FLOSSMANN, *Österreichische Privatrechtsgeschichte*, 1992, pagg. 82 ss.

³⁶ Cfr. R. KÖSTLER, *Religion und Religionsgenossenschaft*, in *JBl*, 1935, pagg. 404 ss.



accanto alla capacità giuridica³⁷, anche la capacità d'agire; il decreto attuativo viene approvato il 2 maggio 1979³⁸.

Esso, dopo l'invocazione "In nome di Allah, il grande, il misericordioso", si articola in cinque parti.

La prima, "disposizioni generali", descrive, accanto ai concetti di componente e di persona giuridica, anche i doveri ed i principî fondamentali della comunità; la seconda, "patrimonio della comunità religiosa islamica", si riferisce ai beni della comunità ed al modo per poterli acquisire; la terza, "organi della comunità", disciplina i criteri d'appartenenza alla comunità, il suo ambito di giurisdizione e la sua organizzazione interna, che si articola in comunità (artt. 16 ss.), assemblea generale (artt. 20 ss.), giunta esecutiva (artt. 26 ss.), imam (art. 29), assemblea locale (artt. 30 ss.), consiglio dei saggi (artt. 33 ss.), muftî (artt. 35 ss.); la quarta parte, "diritti e doveri", precisa il diritto elettorale attivo e passivo dei membri della comunità; la quinta contiene "disposizioni transitorie".

3.1 - I componenti

L'art. 1 precisa che della comunità facciano parte tutti i musulmani residenti in Austria: i musulmani non di rito hanafita³⁹, vale a dire gli altri sunniti (schafiti⁴⁰, malikiti⁴¹, anbaliti⁴²) e gli sciiti⁴³ (sciiti 'dei dodici'⁴⁴, zaiditi⁴⁵ e ibaditi⁴⁶), sono equiparati ai musulmani di rito hanafita.

³⁷ V. J. ULBRICH, *Körperschaften*, cit., III, pagg. 215 ss.

³⁸ V. ÖAKR, 30 (1979), pagg. 436 ss.

³⁹ Che risale a Al-Numan Ibn Thabit Abu Hanifa (697-767): v. HEFENING – SCHACHT, voce *Hanafiyya*, in LEWIS – PELLAT – SCHACHT, *The Encyclopedia of Islam*, III, Birmingham, 1971, pagg. 162 ss. V. anche S. TESTA BAPPENHEIM, *Fenotipi della laicità costituzionale in Turchia (Türkiye Cumhuriyeti)*, in www.dirittiuomo.it/Bibliografia/2007/Laicita_turchia.pdf

⁴⁰ Che si richiamano alla scuola giuridica di Muhammad Ibn Idris Al-Shafii (767-820), v. A.T. KHOURY, voce *Shafiiten*, in A.T. KHOURY – L. HAGEMANN – P. HEINE, *Islam-Lexikon*, III, Freiburg i.Br., 1999, pagg. 673 ss.

⁴¹ Scuola giuridica fondata da Malik Ibn Anas (708/715-795), v. G. COTTART, voce *Malikiyya*, in LEWIS – PELLAT – SCHACHT, *The Encyclopedia of Islam*, cit., VI, pagg. 278 ss.

⁴² Scuola fondata da Ahmad Ibn Hanbal (780-855), v. G. LAOUST, voce *Hanabilia*, *ivi*, III, pagg. 158 ss.; KHOURY, voce *Hanbaliten*, in A.T. KHOURY – L. HAGEMANN – P. HEINE, *Islam-Lexikon*, cit., II, pag. 335.

⁴³ V. W. ENDE, *Der schiitische Islam*, in W. ENDE – U. STEINBACH – G. KRÜGER, *Der Islam in der Gegenwart*, 1996, pagg. 70 ss.

⁴⁴ Gli sciiti 'dei dodici' riconoscono dodici imam come legittimi. Il dodicesimo imam, Muhammad Ibn Hasan, visse dal 940 in grande segretezza, v. A.T. KHOURY,



L'art. 1 del decreto della comunità islamica austriaca trova il suo complemento nell'art. 2, secondo il quale l'ammissione nell'Islam ha luogo da piccoli, secondo le disposizioni islamiche.

Altre persone possono venir ammesse da adulte mediante la recita della professione di fede islamica, in presenza di due testimoni già musulmani, fra cui un imam⁴⁷.

Secondo l'ordinamento interno, fanno parte delle comunità tutti quelli che abbiano la loro residenza in Austria, e che o abbiano padre musulmano, oppure abbiano, con consapevolezza e serietà, fatto la professione di fede islamica con la formula "Io credo che non c'è nessun Dio al di fuori di Allah, e che Maometto è il Profeta inviato da Dio", secondo il rito previsto dalla regione di appartenenza.

Negli sciiti, ad esempio, a questa formula viene aggiunta anche la frase "e che Ali è amico di Dio"⁴⁸.

Dal punto di vista del diritto ecclesiastico statale, la questione dell'appartenenza rientra, ex art. 15 della legge costituzionale sui diritti fondamentali del 1867, fra le questioni interne⁴⁹.

In questo ambito interno, perciò, solo la comunità religiosa può stabilire le condizioni per chi volesse esservi ammesso⁵⁰.

In ambito esterno, invece, queste questioni interne assumono rilevanza giuridica solo se costituiscono un presupposto giuridico, che però, poiché la legge sul riconoscimento dell'Islam non contiene di per sé e direttamente nessun presupposto, si può trovare solo nel decreto attuativo della legge stessa.

Esso, dal canto suo, non è in nessun caso nella posizione di modificare le disposizioni di legge relative all'associabilità.

Quindi, al riguardo, si può dire quanto segue: solo le disposizioni di legge presenti nel diritto ecclesiastico statale stabiliscono

voce *Schiismus/Schiiten*, in A.T. KHOURY – L. HAGEMANN – P. HEINE, *Islam-Lexikon, cit.*, III, pag. 664.

⁴⁵ Gli zaiditi riconoscono cinque imam come legittimi. Il quinto, chiamato Zayd, morì nel 739, v. *ibidem*.

⁴⁶ Gli ibaditi sono quei musulmani che originariamente riconoscevano Ali come legittimo successore del Profeta Maometto. Nel 657 se ne separarono e affidarono, senza tener conto della discendenza e della famiglia, la nomina e la destituzione d'ogni imam nelle mani dei fedeli, v. P. HEINE, voce *Ibaditen*, in A.T. KHOURY – L. HAGEMANN – P. HEINE, *Islam-Lexikon, cit.*, II, pagg. 366 ss.

⁴⁷ Sul concetto di imam, v. E. FRAGNER, voce *Imam*, in K. KREISER – R. WIELANDT, *Lexikon der islamischer Welt*, Stuttgart, 1992, pagg. 131 ss.

⁴⁸ V. P. HEINE, voce *Glaubensbekenntnis*, in A.T. KHOURY – L. HAGEMANN – P. HEINE, *Islam-Lexikon, cit.*, II, pagg. 305 ss.

⁴⁹ VwSlg, 11255 A.

⁵⁰ V. M. FALATURI, voce *Schiiten*, in K. KREISER – R. WIELANDT, *Lexikon der Islamischen Welt, cit.*, pagg. 17 ss.



chi sia componente della comunità religiosa, alla luce esclusivamente della legge sui rapporti interreligiosi dei sudditi dell'Imperial-regio Governo e dall'ABGB.

Secondo la prima, sono componenti solo coloro i quali abbiano personalmente chiesto l'adesione dinanzi al ministro di culto⁵¹; secondo l'ABGB, chi non abbia ancora la capacità giuridica in ambito religioso⁵² può esservi ammesso sulla base della volontà dei suoi genitori e del loro potere di rappresentanza.

3.2 - La persona giuridica

L'art. 3, poi, indica i doveri della comunità religiosa: essa si deve occupare della predicazione dell'Islam; provvedere all'educazione islamica di base e ad una formazione islamica approfondita; prendersi cura del popolo islamico con assistenza per i poveri ed i malati, organizzare conferenze religiose e procurare testi di letteratura e giornali islamici, creare ed amministrare moschee, scuole religiose ed altre istituzioni religiose e religioso-culturali, tenere cerimonie di culto pubbliche o meno, provvedere alla sepoltura dei defunti, preparare insegnanti di religione e sostenere ogni attività che sia idonea ad aiutare i propri componenti in campo religioso.

L'art. 4 prevede che la comunità religiosa islamica sia una persona giuridica, ex art. 15 della legge costituzionale sui diritti fondamentali del 1867.

Questa formulazione, che si collega all'art. 1, fa capire come, anche secondo la volontà della comunità religiosa, lo *status* di quest'ultima sia di diritto pubblico. Per questa ragione, i membri sono riuniti in una persona giuridica privilegiata di diritto pubblico⁵³.

⁵¹ Art. 6 comma 2.

⁵² La capacità giuridica in questo ambito si acquista dal quattordicesimo anno, ex art. 4, comma 1, della legge sui rapporti interreligiosi dei sudditi dell'Imperial-regio Governo.

⁵³ V. J. ULBRICH, *Lehrbuch des österreichischen Verwaltungsrechts*, Wien, 1904, pag. 561; W. HEIDLMAIR, *Das österreichische Cultuswesen*, in E. MAYERHOFER, *Handbuch für den politischen Verwaltungsdienst*, IV, Wien, 1898, pag. 8; H. KELSEN, *Österreichisches Staatsrechts*, Wien, 1923, pag. 62; H.R. KLECATSKY – H. WEILER, *Österreichisches Staatskirchenrecht*, Wien, 1958, pag. 27; I. GAMPL, *Die Rechtsstellung der Kirchen und ihrer Einrichtungen nach österreichischen Recht, Untersuchung auf Rechtshistorischer und Rechtsvergleichender Grundlage*, in W. PLÖCHL, *Kirche und Recht, Beihefte ÖAKR*, V (1965), pag. 32; F. ERMACORA, *Handbuch der Grundfreiheiten und Menschenrechte*, Wien, 1963, pag. 408.



Ciò si può dire dal momento che il concetto di persona giuridica (corporazione) di diritto pubblico è indeterminato⁵⁴, ed anche la dottrina non è giunta sul punto a nessuna conclusione definitiva ed unanime⁵⁵.

Secondo il decreto attuativo, che rinvia alle norme della comunità, fanno parte della comunità islamica tutti i musulmani, laddove invece la legge di riconoscimento parla solo dei musulmani di rito hanafita.

Poiché, però, l'art. 15 della legge costituzionale sui diritti fondamentali del 1867 prevede la garanzia dell'autonomia amministrativa e dell'autogoverno delle società religiose per quanto riguarda le loro questioni interne, il decreto attuativo prevale sulla legge di riconoscimento.

3.3 - Il patrimonio

La seconda parte del decreto attuativo ha il titolo: "Patrimonio della comunità religiosa islamica", concetto che, *ex art.* 12 del decreto, comprende beni mobili, immobili, i loro frutti e proventi, donativi, legati testamentari, sovvenzioni statali o private.

Esso dev'essere utilizzato esclusivamente per gli scopi della comunità relativi alla difesa e cura della religione.

L'amministrazione patrimoniale dev'essere orientata sulla base delle direttive generali dell'Islam e di quelle particolari dell'assemblea locale (*ex art.* 30 del decreto).

La rilevanza giuridica di questa parte dell'ordinamento interno emerge dal fatto che la capacità d'una persona giuridica di stipulare contratti⁵⁶ sia basata sulle disposizioni dell'ordinamento interno⁵⁷.

Tutte le persone giuridiche islamiche possono, *ex art.* 6 del decreto, acquistare e vendere beni mobili ed immobili, sulla base delle decisioni dei loro organi interni⁵⁸.

⁵⁴ V. H. STOLZLECHNER, *Öffentliche Fonds*, Wien - New York, 1982, pag. 51; D. PAUGER, *Die juristische Person öffentlichen und die juristische Person privaten Rechts*, in *ZfV*, 1986, pag. 1.

⁵⁵ V. B.C. FUNK, *Wassergenossenschaften und Wasserverbände als Träger öffentlicher Aufgaben*, in *ZfV*, 1983, pag. 592; H. STOLZLECHNER, *Öffentliche Fonds*, *cit.*, pag. 55; W. ANTONIOLLI – F. KOJA, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, Wien - Mainz, 1986, pag. 136; H. KOZIOL – R. WELSER, *Grundriß des bürgerlichen Rechts*, I, Wien, 1995, pag. 64.

⁵⁶ V. F. GSCHNITZER, *Allgemeiner Teil des bürgerlichen Rechts*, Wien, 1992, pag. 307.

⁵⁷ V. SZ 54/111, 47/59, 48/71, 35/69; MietSlg 6985/47.

⁵⁸ V. P. MELICHAR, *Judikatur der österreichischen Höchstgerichte zum rechtswirksamen Handeln für juristische Personen des öffentlichen Rechts*, in K. LÜDICKE, *Recht im Dienste des Menschen. Festschrift Schwendenwein*, Graz, 1986, pagg. 607 ss.



Non è, però, in nessun caso messa in dubbio la validità d'un contratto basato sulla rilevanza giuridico-statale dell'ordinamento interno⁵⁹: il § 867 ABGB dice: "Elementi d'un contratto valido: 1. La capacità delle persone contraenti"⁶⁰.

3.4 - L'insegnamento della religione e l'insegnante

Della giunta esecutiva fa parte anche, con voto consultivo, in qualità di referente religioso-culturale, un imam, *ex art.* 26 del decreto attuativo.

Gli imam vengono nominati, *ex art.* 29 del decreto, dall'assemblea locale sentita la giunta esecutiva e su proposta del consiglio dei saggi; nel caso in cui fossero nominati più imam, uno di loro dovrà avere il titolo di 'primo imam', e può ricevere dal consiglio dei saggi anche il titolo di 'muftì'.

Essi hanno tutti i diritti ed i doveri che i precetti dell'Islam e lo statuto della comunità prescrivono: *ad ex.*, l'art. 2 del decreto prevede che fra i doveri d'un imam rientri anche quello di ricevere le professioni di fede dei convertiti e di tenere in ordine la documentazione 'religiosa' della comunità.

Egli, inoltre, ha pure l'incarico d'insegnare la religione, anche nelle scuole austriache, che debbono collaborare allo sviluppo ed alla formazione della gioventù sulla base di valori religiosi⁶¹.

Questa cooperazione si sostanzia nel fatto che, come abbiamo detto, tutti gli scolari che facciano parte d'una comunità religiosa riconosciuta debbano obbligatoriamente partecipare alle lezioni della loro religione, tenute nelle scuole pubbliche⁶².

Per queste ragioni, infatti, nel 1983 vennero introdotti, nelle scuole dell'obbligo ed in quelle superiori, corsi di religione islamica, secondo un piano di studi preparato dal consiglio dei saggi, ma che dev'essere approvato dal competente Ministro federale o locale⁶³.

Questo piano di studi di propone di rendere comprensibile alla gioventù islamica il punto di vista musulmano per la singola persona e per la comunità in ogni ambito di vita, e, all'uopo, anche il

⁵⁹ V. H. SCHNIZER, *Schuldrechtliche Verträge der katholischen Kirche in Österreich*, Graz, 1961, pag. 168.

⁶⁰ Cfr. W. ECCHER – H.G. PURTSCHELLER, *Zur Gültigkeit privatrechtlicher Verträge*, in *JBl*, 1977, pag. 566.

⁶¹ § 2, comma 1, primo paragrafo, *SchOG*.

⁶² § 1 *RelUG*, con particolari disposizioni supplementari per il Tirolo ed il Voralberg.

⁶³ §§ 2, comma 2, e 7d, comma 1, *RelUG*.



fondamentale obbligo di tenere le lezioni in lingua tedesca incontra alcune eccezioni⁶⁴, utilizzando l'alfabeto e la lingua araba per l'apprendimento delle Sure del Corano.

Questi corsi sono a carico dello Stato⁶⁵, ma il contributo statale può essere ridotto o sospeso nel caso in cui il numero di partecipanti fosse inferiore a tre⁶⁶.

Il personale per queste lezioni è nominato dalla comunità religiosa (che secondo il decreto attuativo indica l'imam), ma esso deve avere le qualifiche accademiche richieste dalla legge.

3.5 - Il muftì

Ex art. 35 del decreto attuativo, al vertice religioso della comunità islamica si trova un muftì⁶⁷.

Egli rappresenta, in quanto organo della comunità, la comunità stessa negli ambiti religiosi.

Ex art. 36 del decreto, l'imam viene nominato muftì dall'assemblea locale, con una votazione a maggioranza semplice, mentre per la destituzione, possibile solo in conseguenza di gravi violazioni, è necessaria la maggioranza dei due terzi.

Egli ha il potere, ex art. 37, di porre il veto a tutte quelle decisioni del consiglio dei saggi o degli altri organi interni ch'egli ritenga in coscienza contrarie agli insegnamenti dell'Islam od agli interessi della comunità. La decisione alla quale egli avesse posto il veto viene così d'ufficio sottoposta alle decisione dell'assemblea locale, che ha il potere di prendere una decisione definitiva.

Quest'evenienza non ha rilevanza solo nell'ambito degli *interna corporis*, ma può assumere anche una rilevanza civile: può venir posto il veto ad una decisione civilmente rilevante.

Quindi va riconosciuta al veto la forza di rendere temporaneamente inefficaci i negozi giuridici che fossero stati stipulati, ex § 865 ABGB.

⁶⁴ § 16 Abs 1 SchUG.

⁶⁵ Gli ultimi controlli statistici segnalano circa 30.000 scolari partecipanti a queste lezioni: v. B. SCHMIED, *Die islamische Religionspädagogische Akademie*, in ÖARR, 3, 1999, pagg. 434 ss.

⁶⁶ § 7 RelUG.

⁶⁷ Secondo la tradizione islamica, per muftì si intende un incarico pubblico, per il quale sono necessari approfonditi studi ed una riconosciuta sapienza in campo religioso, v. P. HEINE, voce *Gemeinde*, in A.T. KHOURY – L. HAGEMANN – P. HEINE, *Islam-Lexikon, cit.*, II, pag. 289.



Se l'assemblea locale confermasse il veto, allora il negozio giuridico verrebbe annullato con efficacia *ex tunc*⁶⁸.

⁶⁸ V. SZ, 31/52.