



Fortunato Freni

(professore associato di Diritto ecclesiastico e diritto canonico nell'Università degli Studi di Messina, Dipartimento di Giurisprudenza)

**L'iter delle intese sui rapporti Stato-confessioni
ristretto fra discrezionalità politica e insicurezza presunta¹**

SOMMARIO: 1. Il ruolo di Parlamento e Governo nella modifica del Concordato lateranense e nell'elaborazione delle intese con le confessioni acattoliche - 2. La prassi instaurata per l'iter di stipulazione delle intese - 3. La discrezionalità del Governo all'avvio delle trattative e il caso dell'UAAR - 4. Il concetto di confessione religiosa parte di un'intesa - 5. I limiti e le garanzie costituzionali nell'uso delle intese - 6. Anomalie tra normativa bilaterale e normativa unilaterale: intese-fotocopia e diritto comune "parapattizio" - 7. La differenza fra le trattative per un'intesa e la negoziazione normativa - 8. La presunta minaccia del fondamentalismo religioso e il senso d'insicurezza instillato a fini politici.

1 - Il ruolo di Parlamento e Governo nella modifica del Concordato lateranense e nell'elaborazione delle intese con le confessioni acattoliche

Quando, intorno agli anni settanta del secolo scorso, si è iniziato a dare attuazione all'art. 7, secondo comma, Cost., realizzando il procedimento volto ad apportare modificazioni al Concordato lateranense tra Stato italiano e Chiesa cattolica del 1929, l'assenza di specifiche norme sulla procedura da adottare, indusse Parlamento e Governo a muoversi secondo modalità in parte nuove. Alcune direttive parlamentari intesero sottrarre al solo potere della maggioranza il delicato compito di elaborare le modifiche concordatarie, impegnando il Governo a operare in piena e aperta sintonia con il Parlamento, dall'inizio alla fine dell'intero procedimento. Si istituì, quindi, una parlamentarizzazione della procedura negoziale Stato-Chiesa che assunse i crismi di una convenzione costituzionale tra Parlamento e Governo.

Tali modalità procedurali, nuove rispetto all'ordinaria prassi internazionalistica, furono recepite nel D.P.C.M. 10 ottobre 1976 - istitutivo della Commissione che avrebbe trattato con la Santa Sede la revisione pattizia -, il cui art. 3 sanciva l'obbligo del Governo di comunicare alle

¹ Contributo sottoposto a valutazione.



Camere i risultati raggiunti in sede di trattativa “prima della stipulazione di un accordo”².

Questa convenzione costituzionale venne confermata e rispettata anche da un terzo soggetto di diritto internazionale, la S. Sede, la quale riconosceva — nel preambolo al progetto preliminare di revisione — che “la regolarità della stipula di un accordo modificativo del concordato doveva essere valutata anche alla stregua delle norme statuali relative ai poteri delle rappresentanze”³.

La parlamentarizzazione fu applicata anche alla coeva procedura di stipulazione dell’Intesa tra lo Stato e la Tavola Valdese, che inaugurò la stagione dei “nuovi accordi” pure con le confessioni acattoliche.

Conclusa questa vicenda, rimanendo l’inerzia del legislatore nell’emanare una normativa su tale procedura, si ritenne che questo precedente avrebbe potuto impegnare Governo e Parlamento a ripetere gli stessi comportamenti adottati in quella sede, quando si sarebbe presentata l’occasione di rispondere a successive analoghe esigenze di giuridificazione della materia dei rapporti Stato-confessioni.

Invero, tale atipica soluzione procedurale, avendo il carattere di una convenzione costituzionale, avrebbe potuto condizionare legittimamente la condotta delle parti. Pertanto, qualora esse lo ritenessero opportuno, potrebbero invocare conseguenze sanzionatorie, anche rilevanti, avverso un comportamento successivo che dovesse risultare irrispettoso di questo nuovo assetto di interessi procedurali.

Basti pensare che un altro accordo Stato-confessione non preceduto da questo stesso *iter* potrebbe essere oggetto d’incostituzionalità per violazione della Costituzione letta come fonte integrabile, in quanto la suddetta convenzione costituzionale avrebbe integrato non solo il secondo comma dell’art. 7, Cost., ma anche il terzo comma dell’art. 8 della Carta fondamentale, in quanto disciplina l’analogo procedimento per la stipula delle intese con le confessioni acattoliche⁴.

² In proposito il Presidente del Consiglio di allora, Giulio Andreotti, parlava di “una procedura democratica senza precedenti nell’elaborazione di accordi internazionali ed avente lo scopo di allargare la sfera delle consultazioni degli stessi organi parlamentari prima che questi siano chiamati ad essere giudici della revisione in sede di ratifica del testo concordatario”: Comunicazioni del Governo al Senato nella seduta del 6 dicembre 1978, in *Dir. eccl.*, 1979, II, p. 16.

³ G. CASUSCELLI, S. DOMIANELLO, *Intese con le confessioni religiose diverse dalla cattolica*, in S. BERLINGÒ, G. CASUSCELLI, S. DOMIANELLO, *Le fonti e i principi del diritto ecclesiastico*, UTET, Torino, 2000, p. 50.

⁴ “Si è ritenuto, altresì, che la forza normativa propria di quella convenzione



Invero, per uno Stato laico come è il nostro, concludere un accordo con una confessione è in parte assimilabile a stipulare un trattato internazionale, perché sono di fronte due ordinamenti originari e autonomi nei loro rispettivi ordini, temporale e spirituale, quasi come due Stati. L'istituto delle intese appare, infatti, un modulo orizzontale di relazioni tra due soggetti dotati della stessa dignità giuridica e che, quindi, interloquiscono, in una sede perfettamente paritaria e democratica, dell'assetto dei loro rapporti interordinamentali (*principio di coordinazione*).

Sennonché l'intesa è atto ancor più delicato di un trattato internazionale, perché comprime soltanto l'autorità dello Stato italiano sul proprio territorio, sia pur con riferimento alle condotte dei cittadini che sono qualificabili anche dal punto di vista religioso e non solo temporale. Questo originale e meritorio sforzo di autocompressione, mette in gioco l'identità dello Stato, il suo volto, e cioè una democratica laicità rivolta all'esplicazione della persona attraverso la valorizzazione dei suoi diritti inviolabili, primo fra tutti il diritto di libertà religiosa.

Il nostro Stato, infatti, non si limita a prevedere, ex art. 8, secondo comma, Cost., l'autonomia confessionale nell'ordine spirituale - attribuendo rilevanza agli statuti organizzativi delle confessioni nell'ordinamento giuridico italiano, in quanto non contrastino con esso (*principio di distinzione degli ordini*) -, ma si sforza altresì di comporre, in via transattiva, sia i conflitti di lealtà o di coscienza dei *cives-fideles* sia quelli interistituzionali con le confessioni, scaturenti dal contrasto tra regole statutarie e norme statali (*principio di cooperazione*).

Appare, quindi, evidente come nella nostra democrazia parlamentare, il Governo, organo esecutivo, non possa essere lasciato solo e totalmente libero nella sua discrezionalità a condurre le trattative con i rappresentanti confessionali e diventa fondamentale, in questo delicato compromesso negoziale, ridurre grandemente i margini di *arbitrio* insiti nell'esercizio del potere amministrativo.

Va inoltre considerato che la materia dei rapporti è necessariamente oggetto di accordi bilaterali (*principio di bilateralità necessaria*), perché riguarda *res mixtae*, ovvero fattispecie nelle quali gli aspetti spirituali sono

giungerebbe sino ad autorizzare il parlamento a sollevare, per le violazioni di essa, conflitto di attribuzione dinanzi ai giudici della Corte costituzionale, e il Capo dello stato a usare tutti i mezzi di pressione in suo potere per evitare che accordi lesivi degli obblighi procedurali giungano a essere ratificati ed eseguiti; ferma restando, in fine, l'ulteriore possibilità di eccepire, in via incidentale, l'illegittimità della legge di autorizzazione alla ratifica e di esecuzione, per vizio nel procedimento formativo": **G. CASUSCELLI, S. DOMIANELLO**, *Intese*, cit., p. 51.



inscindibilmente legati a quelli temporali, e quindi una disciplina disposta unilateralmente o autoritariamente andrebbe a violare il principio costituzionale di distinzione degli ordini. Pertanto, quando il Parlamento dovrà verificare se è possibile approvare per legge l'intesa stipulata dal Governo ex art. 8, terzo comma°, Cost., non potrà emendare l'articolato che gli viene presentato col disegno di legge di iniziativa governativa, perché si tratterebbe di modifiche apportate *inaudita altera parte*, e quindi lesive del principio di bilateralità necessaria, assolutamente inderogabile nella materia dei rapporti Stato-confessioni.

In virtù di queste considerazioni, è vieppiù necessario consentire al potere legislativo - cui la Costituzione ha affidato direttamente e specificamente il ruolo di custode del volto democratico e personalista della nostra Repubblica - di seguire, controllare, indirizzare, passo passo e sin dall'inizio, l'operato del Governo (*parlamentarizzazione*) nell'addivenire a un impegno così grave nel diritto internazionale, e di far scattare eventualmente le conseguenze in ordine al sindacato sulla relativa responsabilità politica dell'Esecutivo. Nell'*iter* delle intese, quindi, il rapporto tra Parlamento e Governo

“oltrepassa la soglia del controllo parlamentare, quale limite alla formazione ed espressione dell'indirizzo politico in materia ecclesiastica da parte del potere esecutivo, per assurgere al ruolo di vera e propria compartecipazione”⁵.

Il Parlamento espleta tale compito fisiologico di supervisione e di gestione attraverso tipici atti come risoluzioni, ordini del giorno, mozioni, direttive, etc., con i quali impegna il Governo, in ossequio al rapporto di fiducia che lega l'Esecutivo alla maggioranza parlamentare, ad adottare precisi comportamenti ispirati a specifici indirizzi politici, così come prefigurato dal modello costituzionale.

In definitiva, il Parlamento esercita non solo dei poteri di controllo-sindacato ma anche di controllo-direzione sul Governo, essendo questo l'organo che *ex parte Status* è costituzionalmente chiamato a interloquire concretamente con la parte confessionale e in esecuzione di precisi *input* parlamentari, che ne delineano la responsabilità politica.

In effetti, stipulare intese è un'attività che rientra nella funzione politica, e segnatamente di politica ecclesiastica, e quindi è di competenza del Governo. Infatti, l'art. 95 Cost. assegna al Presidente del Consiglio dei Ministri il compito di dirigere la politica generale del Governo e demanda

⁵ G. CASUSCELLI, *Post-confessionismo e transizione*, Giuffrè, Milano, 1980, p. 208 s.



alla legge di disporre l'ordinamento della Presidenza del Consiglio⁶. Tale riserva legislativa ha prodotto la legge n. 400 del 1988, il cui art. 2, terzo comma, lett. i e l, sottopone alla deliberazione del Consiglio dei Ministri gli atti relativi alle procedure concernenti i rapporti tra lo Stato e le confessioni religiose.

Su questo punto si è espressa di recente la Corte costituzionale, quando con la sentenza n. 52 del 2016, ha affermato:

“Poiché tra questi atti è sicuramente ricompresa la deliberazione di diniego di avvio delle trattative, è giocoforza riconoscere che anche di tale decisione il Governo risponde di fronte al Parlamento, con le modalità attraverso le quali la responsabilità politica dell'esecutivo è attivabile in una forma di governo parlamentare. La riserva di competenza a favore del Consiglio dei ministri, in ordine alla decisione di avviare o meno le trattative, ha l'effetto di rendere possibile, secondo i principi propri del governo parlamentare, l'effettività del controllo del Parlamento fin dalla fase preliminare all'apertura vera e propria delle trattative, controllo ben giustificato alla luce dei delicati interessi protetti dal terzo comma dell'art. 8 Cost.”⁷.

Purtroppo, le scarse previsioni normative non consentono di risolvere tutti i nodi che si rilevano nel procedimento finalizzato a produrre un'intesa, e diventa quindi vieppiù necessaria una legge unilaterale che fissi meglio competenze, forme, modalità e tempi dell'*iter*, anche ai fini di una migliore responsabilizzazione dell'Esecutivo in ordine all'atteggiamento adottato nei confronti della parte confessionale⁸.

⁶ In tema si segnala, da ultimo, **A. MANZELLA**, *La Presidenza del Consiglio dei Ministri e l'art. 95 della Costituzione*, in *www.osservatorioaic.it*, n. 1 del 2018.

⁷ Corte cost., sent. n. 52 del 2016, in *Quad. dir. pol. ecl.*, 2016/3, p. 766 ss., con nota di **M. TOSCANO**, *Una nuova "politica ecclesiastica" della Corte costituzionale, tra rigore teorico e conservatorismo pratico? Le prime reazioni della dottrina alla sentenza n. 52/2016*. Sull'importanza di tale pronuncia che, insieme alla sentenza n. 63 del 2016, farebbe emergere lo sforzo della Consulta «di pervenire a una coerente ricostruzione sistematica dell'assetto complessivo del c.d. "micro-sistema" delle fonti del diritto ecclesiastico», si veda **A. LICASTRO**, *La Corte costituzionale torna protagonista dei processi di transizione della politica ecclesiastica italiana?*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (*www.statoechiese.it*), n. 26 del 2016.

⁸ In proposito si segnala il fruttuoso compito condotto dal gruppo di lavoro che la Fondazione ASTRID (Fondazione per l'Analisi, gli studi e le ricerche sulla riforma delle istituzioni democratiche e sull'innovazione nelle amministrazioni pubbliche) ha costituito nel 2013, sotto il coordinamento del prof. Zaccaria, in vista della promozione di un completo, ossia più esaustivo adeguamento a Costituzione della disciplina nazionale in materia di libertà di coscienza e religione. Tale gruppo ha elaborato una bozza provvisoria di una proposta di legge intitolata "Norme in materia di libertà di coscienza e di religione".



A tal fine la Corte costituzionale ha ribadito che «se il legislatore decidesse, nella sua discrezionalità, di introdurre una compiuta regolazione del procedimento di stipulazione delle intese, recante anche parametri oggettivi, idonei a guidare il Governo nella scelta dell'interlocutore [...], il rispetto di tali vincoli costituirebbe un requisito di legittimità e di validità delle scelte governative, sindacabile nelle sedi appropriate»⁹.

2 - La prassi instaurata per l'iter di stipulazione delle intese

La Corte ha tenuto a precisare, con riferimento alla condotta tenuta dal Governo in sede di trattative, che proprio in mancanza di una legge *ad hoc*, "lo schema procedurale, unicamente ricavabile dalla prassi fin qui seguita nella stipulazione d'intese, non può dare origine a vincoli giustiziabili".

Tuttavia, la prassi che si è instaurata, non ha tenuto conto dell'esperienza che ha condotto sia all'elaborazione dell'Accordo di modificazioni del Concordato lateranense sia alla stipula della prima intesa, facendo scadere il relativo *iter* a una normale procedura amministrativa (burocratizzazione), consentendo in questa delicata fase un esagerato, inopportuno e pericoloso ricorso alla delegificazione¹⁰.

Il problema appare rovesciato quanto alla presentazione fattane dalla Corte. Non è avvalorando la (illegittima?) prassi instaurata su questa delicata procedura costituzionale, che si può giustificare l'aporia dell'attuale sistema di regolazione dei rapporti Stato-confessioni, ma occorre risolvere tale *defaillance* correggendo la prassi secondo i principi costituzionali dai quali si sono ricavati i canoni procedurali emersi nella

⁹ Corte cost., sent. n. 52 del 2016, cit., che richiama la sua precedente sentenza n. 81 del 2012.

¹⁰ L'accresciuta potestà regolamentare del Governo, sotto la pretesa di fornire più agili e duttili soluzioni ai problemi, ha indotto invece «un improvvido processo di "amministrativizzazione" che attua le direttive delle forze di maggioranza di cui il governo è espressione. [...] Questo processo di "normalizzazione" non altera solo il quadro teorico del bilanciamento tra poteri dello Stato e tra forze di maggioranza e di opposizione. Esso comporta inevitabilmente che si accresca il rischio di una artificiosa attenuazione dei conflitti di lealtà dei *cives-fideles*, e che riemerge quella funzione di composizione privilegiaria dello strumento pattizio (sia pure allargata ad alcune confessioni minoritarie "prescelte") che l'attuazione dei principi della Costituzione repubblicana tendeva a far cessare»: G. CASUSCELLI, *Pluralismo confessionale, separazione degli ordini e disciplina pattizia dei rapporti: dall'equilibrio del "microsistema" (art. 8 Cost.) alle incognite di una revisione "per trascinarsi"*, in *Pol. dir.*, 1996, p. 91.



primigenia esperienza repubblicana di revisione concordataria, e che vanno sviluppati in una chiara ed esaustiva legge sulla procedura.

Mancando specifiche norme sulla procedura per la stipulazione delle intese, ed essendo molto scarse quelle contenute nella legge n. 400 del 1988, l'iter è oggi disciplinato in base a una prassi consolidatasi nel tempo. Tale procedura è pubblicata sul sito della Camera ed è sinteticamente qui riportata.

Per avviare le trattative con una confessione è richiesto che essa abbia ottenuto il riconoscimento della personalità giuridica in Italia ai sensi della legge n. 1159 del 1929. In tal modo si presume che sia stata già effettuata una verifica del non contrasto dello statuto dell'ente rappresentativo della confessione con l'ordinamento giuridico italiano, così come richiesto dall'art. 8, secondo comma, Cost. L'esame di compatibilità viene condotto sia dal Ministero dell'interno, competente per l'istruttoria volta al riconoscimento, sia dal Consiglio di Stato, il quale è chiamato a esprimere il proprio parere anche sul carattere confessionale dell'organizzazione richiedente.

La competenza ad avviare le trattative, in vista della stipulazione delle intese, è affidata al Governo: a tal fine, le confessioni interessate che hanno conseguito il riconoscimento della personalità giuridica si devono rivolgere, tramite istanza, al Presidente del Consiglio.

Questi affida l'incarico di condurre le trattative con le rappresentanze delle confessioni religiose al Sottosegretario alla Presidenza del Consiglio, con funzioni di Segretario del Consiglio dei Ministri, il quale si avvale di una apposita Commissione interministeriale per le intese con le confessioni religiose, istituita presso la stessa Presidenza per la prima volta nel 1985¹¹.

La Commissione per le intese con le confessioni religiose viene istituita con D.P.C.M. ed è composta da rappresentanti dei Ministeri interessati: interno, giustizia, economia, difesa, istruzione, beni e attività culturali, salute. Essa, su indicazione del Sottosegretario, predispone le bozze di intesa unitamente alle delegazioni delle confessioni religiose che ne hanno fatto richiesta. Sulle bozze di intesa esprime il proprio preliminare parere la Commissione consultiva per la libertà religiosa, operante presso la Presidenza del Consiglio.

¹¹ Nell'art. 2, co. 1, lett. e), del D.Lgs. 30 luglio 1999, n. 303 (*Ordinamento della Presidenza del Consiglio dei Ministri, a norma dell'articolo 11 della legge 15 marzo 1997, n. 59*), è stabilito che il Presidente del Consiglio si avvale della Presidenza del Consiglio nei rapporti tra il Governo e le confessioni religiose ai sensi dell'art. 8, terzo comma, Cost.



La Commissione consultiva per la libertà religiosa è stata istituita presso la Presidenza del Consiglio col D.P.C.M. 14 marzo 1997, attribuendole funzioni di studio, informazione e proposta per tutte le questioni attinenti all'attuazione dei principi della Costituzione e delle leggi in materia di libertà di coscienza, di religione o credenza. Tale Commissione procede alla ricognizione e all'esame dei problemi relativi alla preparazione di intese con le confessioni religiose, elaborando orientamenti di massima in vista della loro stipulazione. Essa si esprime, altresì, su questioni attinenti alle relazioni tra Stato e confessioni religiose in Italia e nell'Unione europea che le vengono sottoposte dal Presidente del Consiglio dei ministri e segnala, a sua volta, problemi che emergono in sede di applicazione della normativa vigente in materia, anche di derivazione internazionale.

Dopo la conclusione delle trattative, le intese sono sottoposte all'esame del Consiglio dei ministri ai fini dell'autorizzazione alla firma da parte del Presidente del Consiglio.

Una volta che siano state firmate dal Presidente del Consiglio e dal Presidente della confessione religiosa, le intese sono trasmesse al Parlamento per l'approvazione con legge.

3 - La discrezionalità del Governo all'avvio delle trattative e il caso dell'UAAR

Questa prassi, peraltro, non consente di sciogliere tutti i nodi che possono venire al pettine in tale *iter*, lasciando quindi pienamente valide le spinte che da più parti vengono reiteratamente esercitate verso il varo di una normativa *ad hoc*.

Tra i nodi evidenziati, in particolare ci si chiede che tipo di discrezionalità abbia il Governo nel procedimento finalizzato alla stipula di un'intesa. Può per esempio, *sic et simpliciter*, negare l'accesso alle trattative a un soggetto collettivo che si interessa della materia religiosa?

Va preliminarmente avvertito, come ha fatto attenta dottrina, che i gruppi o le comunità religiose non possono

“essere aprioristicamente esclusi, in nessun caso, dal giudizio di compatibilità etica, pena il ritrarsi, da parte loro, in una sorta di insidiosa clandestinità e al prezzo, da parte della *polis*, di una sbrigativa rimozione, ispirata da un più o meno avvertito desiderio di occultamento”¹².

¹² S. BERLINGÒ, *Alla riscoperta della laicità, in Europa*, in *Derecho y Opinion*, 2000, p. 272.



Non si può semplicemente e irresponsabilmente lasciare che il diritto si limiti a neutralizzare, comunque sia, i conflitti sociali innescati dall'aumento considerevole del pluralismo. Non si possono scalzare dalla sfera pubblica quelle componenti etico-religiose scomode, che impensieriscono in quanto dividono, frammentano, rendono estremamente varia e conflittuale la società. Tale perniciosa politica costringerebbe gli individui a coltivare le specifiche identità solo nella sfera privata (come in nuove catacombe) e produrrebbe un diritto che non prende posizione fra le diverse scale di valori, cioè fra i variegati patrimoni delle articolate "famiglie" culturali. L'autorità, in un contesto siffatto, si limiterebbe "a fare lo sceriffo" che non vuole guai sul suo territorio, e quindi sederebbe la conflittualità solo bloccando chi, per la maggioranza dello *status quo*, appare "il più cattivo", ovvero lo sconosciuto, lo straniero, il diverso, l'altro.

Ma questo ruolo minimale di un diritto paludato, impantanato (*slow law*), a cui fa da *pendant* un minimo consenso etico raggiunto da un'autoctona maggioranza sempre più "risicata", produce il risultato di congelare le differenze e narcotizzare i valori, concorrendo da un lato a implementare anziché combattere il nichilismo oggi strisciante nella sfera pubblica, e dall'altro a ghettizzare le fonti di produzione dei valori, creando delle pericolose *enclaves*, che possono far esplodere la loro inespressa (repressa) carica identitaria in reazioni fondamentaliste.

Questa sorta di annacquamento o ibernazione delle identità conduce a infervorare anziché a scemare l'integralismo, perché oggi, al contrario, c'è proprio bisogno di esprimere tavole morali ben chiare e definite, in quanto solo forti, nel senso di nette e nitide, identità possono risultare credibili e serie nell'impegno di concorrere responsabilmente a spazzare l'abuso di secolarizzazione e a osteggiare la tentazione dello Stato di rinverdire perniciose mire totalitarie.

Non sarebbe, pertanto, né saggio né opportuno un prevenuto atteggiamento dello Stato che non ammetta alle trattative finalizzate a stipulare un'intesa di cui all'art. 8, terzo comma, Cost., determinati gruppi etico-religiosi presenti nella società senza nemmeno darne una giustificazione o senza consentire che su questa operi il sindacato da parte del potere giudiziario¹³.

¹³ Nella proposta di legge ASTRID, cit., infatti, si fissano due principi: "la subordinazione del diritto di chiedere la stipulazione dell'intesa all'iscrizione nel registro nazionale delle confessioni (confermata dal comma 3 dell'art. 31), e l'introduzione di una procedura per la negoziazione e sottoscrizione dell'intesa, mirata a garantire a ogni confessione registrata il diritto a ottenere non l'intesa ma la tutela giurisdizionale avverso il rifiuto immotivato o irragionevolmente motivato di stipularla. Nella proposta, la



È il caso, ormai emblematico, dell'Unione degli atei e degli agnostici razionalisti (UAAR - Associazione non riconosciuta, costituita con atto notarile nel 1991¹⁴), alla quale è stata respinta, sin dal 1995, la richiesta di avviare i negoziati in vista di una possibile intesa.

L'Unione ha quindi proposto ricorso straordinario al Capo dello Stato avverso tale provvedimento di rigetto e il Consiglio di Stato, investito della questione, ha ritenuto accoglibile il ricorso, perché il Governo aveva assunto semplicemente un atteggiamento inerte, senza peraltro pronunciarsi sul merito¹⁵.

La questione si è riproposta quando l'UAAR ha nuovamente richiesto al Governo di addivenire a un'intesa, e l'Esecutivo, con delibera del 23 novembre 2003, ha respinto l'istanza sulla base dell'argomento che la professione di ateismo non può essere assimilata a una confessione religiosa.

La delibera veniva quindi impugnata dall'UAAR avanti alla prima sezione del TAR Lazio che, con sentenza n. 12539 del 2008, dichiarava inammissibile il ricorso per difetto assoluto di giurisdizione, in quanto la decisione del Governo ha natura di atto politico non sindacabile dal giudice amministrativo.

Seguiva ricorso dell'UAAR alla quarta sezione del Consiglio di Stato che, con sentenza n. 6083 del 2011, affermava che la confessione avrebbe

registrazione costituisce, pertanto, l'atto finale del procedimento amministrativo diretto, nel rispetto della reciproca indipendenza di politica e religione, a munire una confessione del documento di riconoscimento che le servirà a legittimare l'esercizio, nell'ordine proprio dello Stato, di una serie di attività civilmente efficaci, destinate a interessare istituti giuridici di pubblico rilievo": **S. DOMIANELLO**, *La proposta di legge in materia di libertà religiosa nei lavori del gruppo di studio Astrid. Le scelte operate in materia matrimoniale e per la stipulazione delle intese*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., n. 20 del 2017, p. 8.

¹⁴ L'Unione degli Atei e degli Agnostici Razionalisti (UAAR) è l'associazione nazionale che rappresenta le ragioni dei cittadini atei e agnostici. I suoi scopi sono la difesa dei diritti dei non credenti, l'affermazione di una concezione laica, razionale e areligiosa dell'esistenza, la promozione della valorizzazione sociale e culturale delle concezioni del mondo non religiose. È rappresentata da oltre 40 circoli territoriali e coltiva relazioni con istituzioni nazionali ed estere, oltre che con i media. È un'associazione di promozione sociale (numero 141 del registro nazionale presso il ministero del lavoro, della salute e delle politiche sociali), e pertanto è destinataria delle scelte per il cinque per mille. L'UAAR fa parte della European Humanist Federation, che raccoglie più di cinquanta organizzazioni di tutta Europa, e della International Humanist and Ethical Union, che rappresenta il movimento umanista nel mondo: da www.uaar.it.

¹⁵ Cons. Stato, sez. I, parere 29 ottobre 1997, n. 3048/96, in *Quad. dir. pol. eccl.*, 1998/3, p. 850 ss.: su questa pronunzia e su altri precedenti del caso UAAR, vedi **A. LICASTRO**, *La Corte costituzionale*, cit., p. 4 anche in nota 11.



comunque diritto a ottenere l'apertura delle trattative, salva la facoltà del Governo di non stipulare l'intesa o il Parlamento di non tradurre in legge l'intesa stipulata¹⁶.

Avverso la decisione del Consiglio di Stato, la Presidenza del Consiglio e il Consiglio dei Ministri ricorrevano, ai sensi dell'art. 111 Cost., alle Sezioni unite civili della Cassazione che, con sentenza n. 16305 del 2013, respingevano il ricorso affermando, tra l'altro, che il diniego all'apertura di trattative finalizzate a un'intesa non può essere considerato atto politico, in quanto il soggetto istante sarebbe portatore di una pretesa costituzionalmente tutelata all'apertura di trattative e negare la sindacabilità del diniego potrebbe portare a discrezionalità foriera di discriminazioni.

Il Presidente del Consiglio, allora, ricorreva alla Corte costituzionale chiedendo che venisse dichiarata l'incompetenza delle Sezioni Unite della Cassazione nell'„affermare la sindacabilità, a opera dei giudici comuni, del rifiuto del Consiglio dei Ministri di avviare le trattative finalizzate a una Intesa“.

Intanto la prima sezione del TAR del Lazio, con sentenza n. 7068 del 2014, ritornando sulla questione per il merito, ha negato all'UAAR la natura di confessione religiosa, mancando “un atto di fede rivolto al divino”¹⁷.

Infine, con la sentenza n. 52 del 2016, la Corte Costituzionale ha stabilito che la delibera del Consiglio dei Ministri di avviare o meno trattative finalizzate alla conclusione di un'intesa è un atto politico insindacabile in sede giurisdizionale¹⁸. La motivazione addotta dalla Corte, che dà adito ad alcune perplessità, sembra risiedere principalmente nella

«necessità di ben considerare la serie di motivi e vicende, che la realtà mutevole e imprevedibile dei rapporti politici interni ed internazionali offre copiosa, i quali possono indurre il Governo a ritenere non opportuno concedere all'associazione, che lo richiede, l'avvio delle trattative. A fronte di tale estrema varietà di situazioni, che per definizione non si presta a tipizzazioni, al Governo spetta una discrezionalità ampia, il cui unico limite è rintracciabile nei principi costituzionali, e che potrebbe indurlo a non concedere nemmeno quell'implicito effetto di “legittimazione” in fatto che l'associazione

¹⁶ Si veda **S. BERLINGÒ**, *L'affaire dell'U.A.A.R.: da mera querelle politica ad oggetto di tutela giudiziaria*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., n. 4 del 2014.

¹⁷ Cfr. **L. BARBIERI**, *Una proposta a geometria variabile: qualche riflessione sulla sentenza del TAR Lazio n. 7068 del 3 luglio 2014 e sul caso U.A.A.R.*, in *Dir. fam. e per.*, 2015, p. 75 ss.

¹⁸ Si veda **P. ZICCHITTU**, *Una “nuova stagione” per l'atto politico? Alcune riflessioni tra teoria e prassi costituzionale*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., n. 11 del 2018.



potrebbe ottenere dal solo avvio delle trattative. Scelte del genere, per le ragioni che le motivano, non possono costituire oggetto di sindacato da parte del giudice»¹⁹.

Tale posizione espressa dalla Consulta ha suscitato un coro quasi unanime di critiche in dottrina²⁰, perché - dietro non ben precisati *motivi e vicende dei rapporti politici* e improbabili *impliciti effetti di "legittimazione"* - sostanzialmente rimette alla mera *discrezionalità ampia*²¹ dell'Esecutivo non solo l'ammissibilità di un gruppo alle trattative, ma anche la concreta elaborazione del concetto identitario di confessione religiosa²².

4 - Il concetto di confessione religiosa parte di un'intesa

La nozione di confessione religiosa, in mancanza di una definizione legislativa, dovrebbe ricavarsi da un'interpretazione sistematica dell'art. 8 Cost., corroborata almeno dai frutti dell'esperienza maturata dalle istituzioni in ordine alla giuridificazione delle questioni afferenti alla materia religiosa. Non dovrebbe, invece, essere oggetto di un atto politico,

¹⁹ La Corte precisa che «la valutazione del Governo circa l'avvio delle trattative ex art. 8, terzo comma, Cost., nel cui ambito ricade anche l'individuazione, in concreto, dell'interlocutore [...] è scelta nella quale hanno peso decisivo delicati apprezzamenti di opportunità, che gli artt. 8, terzo comma, e 95 Cost. attribuiscono alla responsabilità del Governo. In quest'ambito circoscritto, e solo in esso, appartiene dunque al Consiglio dei ministri discrezionalità politica, sotto il sempre possibile controllo del Parlamento, cui non può sovrapporsi il sindacato del giudice».

²⁰ In questa sede non è possibile soffermarsi sulla mole di spunti di riflessione scaturiti da questa pronuncia, e pertanto ci si limita a rimandare, soprattutto per gli aspetti squisitamente ecclesiasticistici, ai contributi dottrinali presenti nelle riviste specialistiche *Il Diritto Ecclesiastico*, 2015, 1-4 (ma 2017), e *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., nonché nel volume di AA. VV., *Bilateralità pattizia e diritto comune dei culti. A proposito della sentenza n. 52/2016*, a cura di M. Parisi, Editoriale scientifica, Napoli, 2017.

²¹ Stigmatizzava una eccessivamente ampia discrezionalità, Alessandro Manzoni, nella *Storia della colonna infame*, laddove, parlando dei giudici, affermava: "Ciò che essi chiamavano arbitrio, era in somma la stessa cosa che, per iscansar quel vocabolo equivoco e di tristo suono, fu poi chiamata poter discrezionale: cosa pericolosa, ma inevitabile nell'applicazione delle leggi, e buone e cattive; e che i savi legislatori cercano, non di togliere, che sarebbe una chimera, ma di limitare ad alcune determinate e meno essenziali circostanze, e di restringere anche in quelle più che possono".

²² Sul collegamento tra il concetto di confessione e il diritto delle minoranze religiose di avere una identità, protetto anche dall'art. 24 Cost., che esplicita il principio supremo di tutela giurisdizionale dei diritti, si veda G. CASUSCELLI, *La tutela dell'identità delle minoranze religiose deve potersi avvalere di "un giudice e un giudizio"* (ancora sulla sentenza della Corte costituzionale n. 52 del 2016), in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., n. 21 del 2018.



addirittura insindacabile da parte del potere giudiziario, in quanto non può accogliersi, in una materia eticamente sensibile e fonte di delicati equilibri sociali, un concetto-dogma, autoritariamente calato dall'alto e dettato da mere ragioni di opportunità o, peggio ancora, di convenienza politica.

Questo soprattutto in considerazione della "piega" amministrativistica (amministrativizzazione o burocratizzazione) assunta dalla prassi relativa alle intese. Invero, la mancata attuazione della parlamentarizzazione delle trattative - che aveva ispirato le vicende relative alla stipula dei primi "nuovi accordi" - ha reso il Governo, proprio in questa fase propedeutica alla stipulazione delle intese, più "autonomo" o meno controllato da parte del Parlamento. Risulta, quindi, vieppiù necessario limitare il potere dell'Esecutivo all'esercizio di una mera discrezionalità tecnica e consentire, così, anche in ordine alla qualificazione giuridica di confessione religiosa da esso adottata, la verifica giurisdizionale dei criteri di ammissibilità dell'istanza mirata all'avvio delle trattative.

Sembra opportuno, pertanto, giungere a una definizione di confessione religiosa nella quale il contenuto dell'art. 8 Cost. venga inverato nel dinamico dialogo istituzioni-società, che è poi l'essenza della democrazia.

In tal senso, nella sentenza n. 52 del 2016, la Corte richiama suoi stessi precedenti per ribadire che,

«in assenza di una legge che definisca la nozione di "confessione religiosa", e non essendo sufficiente l'auto-qualificazione, "la natura di confessione potrà risultare anche da precedenti riconoscimenti pubblici, dallo statuto che ne esprima chiaramente i caratteri, o comunque dalla comune considerazione", dai criteri che, nell'esperienza giuridica, vengono utilizzati per distinguere le confessioni religiose da altre organizzazioni sociali (sentenza n. 195 del 1993; in termini analoghi, sentenza n. 467 del 1992)».

In proposito, va notato che se fino a qualche anno addietro la religiosità italiana era ispirata al modello cristiano, per cui erano ritenute confessioni religiose solo quelle organizzazioni umane che credono e vivono alla luce di una fede in un essere divino, superiore e trascendente che vuole il bene degli uomini (essenzialmente le tre religioni del Libro o abramitiche: cristianesimo, ebraismo e islamismo), negli ultimi tempi, col diffondersi anche alle nostre latitudini di attenzione e interesse verso visioni alternative della vita, come quelle provenienti dall'Oriente, e riscontrando sempre maggior *appeal* pratiche seguite presso organizzazioni filosofico-olistico-culturali, perfino il Governo italiano si è deciso a stipulare intese con alcuni culti alloctoni. Si sono così avute leggi che hanno approvato



intese con Buddisti, Induisti e Soka Gakkai²³, cioè con gruppi etico-religiosi che non credono in un Essere trascendente, ma essenzialmente nel Bene che è dentro ogni uomo e che va coltivato e manifestato all'esterno della propria intimità, in un afflato empatico con chi vuole liberamente partecipare a questo cammino verso la felicità terrena o immanente.

Pertanto, è possibile ritenere che oggi il concetto di confessione religiosa ricomprenda anche qualunque gruppo che si organizza con proprie norme, per coltivare, perpetuare e diffondere *in positivo* una propria fede o convinzione collettiva identitaria, nella necessità di seguire un *benefico* itinerario spirituale o di perpetuare una *benevola* visione globale del mondo e della vita, al fine di raggiungere uno stato di felicità o di benessere condiviso già in questa sola esperienza terrena, a prescindere dall'esistenza o meno del numinoso e di una vita eterna oltre la morte²⁴.

Alla luce di queste considerazioni, le organizzazioni ateistiche italiane, impegnate *in negativo* a sottrarre legittimità e credito alle confessioni tradizionali, segnatamente a quella cattolica - stigmatizzando ogni sua prerogativa concessa dall'ordine temporale, osteggiando la diffusione dei suoi simboli e pratiche cultuali nella società civile - e a discettare sull'utilità di una vita non illuminata da una fede religiosa, potrebbero, oggi, tutt'al più, possedere *in astratto* i "caratteri che fanno di un gruppo sociale con finalità religiose una confessione, rendendola, come tale, destinataria di tutte le norme predisposte dal diritto comune per questo genere di associazioni". Ma non potrebbero, a rigore, rientrare nel concetto di confessione religiosa utile per configurare *in concreto* un diritto costituzionale a stipulare intese con lo Stato²⁵.

Più che le organizzazioni ateistiche, si avvicinerrebbero maggiormente al concetto astratto e generico di confessione religiosa certe associazioni filantropiche, come per esempio, Amnesty international, Emergency, Save the children, Medici senza frontiere, Green peace, ecc.,

²³ Rispettivamente: L. n. 245 del 2012, L. n. 246 del 2012, e L. n. 130 del 2016. Sull'ultima intesa si veda **A. DE OTO**, *Soka Gakkai: il buddismo di origine nipponica "conquista" l'Intesa*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, 2016/2, p. 549 ss.

²⁴ Cfr. **F. FINOCCHIARO**, *Diritto ecclesiastico*, aggiornamento a cura di A. Bettetini, G. Lo Castro, Zanichelli, Bologna, 2015, 12^a ed., p. 78 s.

²⁵ «In definitiva, un conto è l'individuazione, in astratto, dei caratteri che fanno di un gruppo sociale con finalità religiose una confessione, rendendola, come tale, destinataria di tutte le norme predisposte dal diritto comune per questo genere di associazioni. Un altro conto è la valutazione del Governo circa l'avvio delle trattative ex art. 8, terzo comma, Cost., nel cui ambito ricade anche l'individuazione, in concreto, dell'interlocutore»: Corte cost., sent. n. 52 del 2016.



che, rischiando spesso la vita, si dedicano *in positivo* al servizio della salvaguardia della dignità dell'uomo e della realizzazione del bene comune, impegnandosi a istituire forme giuridicamente organizzate di garanzia dei diritti fondamentali il cui godimento effettivo è ostacolato dalla sussistenza di situazioni di emarginazione sociale e di estremo bisogno materiale²⁶. In questi gruppi, quindi, il particolare impegno sociale non è un *hobby* o un lavoro qualsiasi: è invece talmente importante per i loro membri, da elevarsi a "regola di vita", da determinare il loro "stile di vita"; è, insomma, una "missione" che identifica l'intero gruppo, in quanto promana da una unitaria visione benevola e benefica dell'esistenza che "lega", consolida il gruppo dando "senso" al rapporto con gli altri esseri viventi e il mondo.

Emerge così la non esclusività delle tradizionali confessioni religiose nell'essere comunità portatrici di una propria e originale concezione della vita, basata sulla solidarietà e la condivisione, essendo tale notazione posseduta anche da altri gruppi non credenti ("umanesimi non religiosi") e diversamente credenti ("organizzazioni filosofiche e non confessionali"). Del resto, pure i principi identitari laici ("escatologie mondane") vengono codificati autonomamente in statuti o codici etici per disciplinare la vita del gruppo, il rapporto tra questo e le altre formazioni sociali e la condotta che il singolo membro deve tenere nella più ampia comunità politica.

Si tiene, comunque sia, a precisare che non tutti i gruppi filantropici possono considerarsi *in concreto* ordinamenti istituzionali, cioè originari e indipendenti da quello dello Stato, come è per le confessioni religiose tradizionali, ma solo quelli che vivono integralmente (corpo e anima) un'empatica "missione di beneficenza" di matrice solidaristico-volontaria che, sostenuta, infervorata, appassionata, illuminata da una particolare fede (*lumen fidei*) o da altra analoga sensibilità spirituale, realizza gratuitamente le più elevate istanze etiche²⁷. Pertanto, ci si riferisce a quelle comunità che,

²⁶ In proposito si segnala, da ultimo, E. TOSCANO, *Il movimento alterglobal in europa: soggettività e costruzione di alternative. Una comparazione tra Italia, Francia e Inghilterra*, Aracne, Ariccia, 2018.

²⁷ Così, per un esempio emblematico di una particolare visione religiosa, si veda GIOVANNI PAOLO II, *Sollicitudo rei socialis*, del 30 dicembre 1987, n. 38. Anche Papa FRANCESCO ha voluto sottolineare, sin dall'esordio del suo pontificato (omelia nella cappella Sistina del 14 marzo 2013), la testimonianza specifica che i cristiani devono recare nell'adempiere ai vari slanci umanitari: in particolare ha evidenziato che la Chiesa non è una mera ONG assistenziale, ma confessa Cristo sulla croce, fa il bene del prossimo perché in tal modo svela al mondo il Cristo crocifisso, che ha dato la vita per noi, e continua a vivere in mezzo a noi attraverso la presenza negli ultimi, negli abbandonati, nei sofferenti, nei poveri, negli umili, negli indifesi, negli infelici: *nell'altro c'è l'Alto!* (cfr. Papa FRANCESCO, enciclica *Lumen fidei*, del 29 giugno 2013, n. 54: "la luce del volto di Dio mi



a volte, al pari delle confessioni, si richiamano al primato e all'autonomia della coscienza e formalizzano la loro peculiare identità spirituale e culturale in statuti o codici etici, destinati a orientare omogeneamente le condotte dei propri aderenti quando sono *gratuitamente* impegnati a compiere le varie e tipiche "missioni" di miglioramento personale e dell'umanità (autonomie sociali etico-religiose). Tali scopi "missionari" vengono perseguiti da queste formazioni sociali non solo per "educare" ai valori tipici del proprio patrimonio identitario - che a volte origina nell'ordine (spirituale) delle coscienze e non in quello (temporale) dello Stato, pur se in questo rilevante -, ma anche per la "formazione dei loro quadri" e per la "cura dello spirito" dei propri membri e di tutti coloro che, afflitti da fragilità umane o materiali, hanno bisogno di un messaggio di speranza e di conforto, nonché di aiuto e di coinvolgimento²⁸.

Solo i gruppi che appartengono a quest'ultima categoria, alla stessa stregua delle confessioni religiose, potrebbero ritenersi non più solo formazioni sociali intermedie in senso proprio, come i partiti o i sindacati, così da potersi vedere riconosciuto un rilievo autonomico più forte, in virtù della loro origine in un ordine di tipo spirituale. Tale originarietà o primarietà, quindi, deriverebbe loro non già dalla pur tipica vocazione umanitaria e solidaristica, bensì da ciò che li caratterizza in senso specificamente etico-"religioso", vale a dire dalla loro attività di perpetuazione, valorizzazione e diffusione di un determinato messaggio fideistico o spirituale. Solo per tale aspetto questi gruppi meritano di essere rispettati e trattati specificamente come ordinamenti originari e indipendenti; al netto di questo profilo il gruppo eticamente orientato è libero di agire e operare non più come ordinamento "altro" rispetto a quello statale, ma solo come formazione sociale intermedia che può avvalersi delle opportunità che, attraverso il diritto comune, l'ordine temporale della *polis* offre alle organizzazioni collettive, anche di tendenza²⁹.

illumina attraverso il volto del fratello"). Se noi amiamo soprattutto questi fratelli più sfortunati, non facciamo solo il bene loro e nostro, ma amiamo Dio, rendendoci così attivamente partecipi del Suo disegno salvifico (vedi anche Papa **FRANCESCO**, *Evangelii gaudium*, del 24 novembre 2013, nn. 177-181).

²⁸ L'assimilabilità di questi gruppi alle confessioni religiose sembra potersi dedurre anche confrontando le loro iniziative, appena individuate nel testo, con l'elenco delle attività di religione o di culto che gli enti ecclesiastici devono svolgere in modo costitutivo ed essenziale, cioè con carattere identitario, per ottenere il riconoscimento della personalità giuridica civile, ai sensi dell'art. 16, lett. a), della legge n. 222 del 1985: esercizio del culto e cura delle anime, formazione del clero e dei religiosi, scopi missionari, catechesi, educazione cristiana.

²⁹ Va ribadito, quindi, che la specificità delle confessioni religiose non consente una loro



Ed è proprio a quest'ultima categoria di formazione sociale intermedia che sembra appartenere l'UAAR, e quindi, secondo quanto affermato dalla Corte costituzionale, nella sentenza n. 52 del 2016, non potrebbe accedere all'*iter* di stipulazione delle intese. Ma la Corte, in proposito, ha giustamente precisato che

«l'atto governativo di diniego all'avvio delle trattative, nella parte in cui nega la qualifica di "confessione religiosa" all'associazione richiedente, non può avere efficacia esterna al procedimento di cui all'art. 8, terzo comma, Cost., e non può pregiudicare ad altri fini la sfera giuridica dell'associazione stessa. Un eventuale atto lesivo, adottato in contesti ovviamente distinti rispetto a quello ora in questione, potrà essere oggetto di controllo giudiziario, nelle forme processuali consentite dall'ordinamento, allo scopo di sindacare la mancata qualificazione di confessione religiosa che pretendesse di fondarsi sull'atto governativo. Nel delicato ambito del pluralismo religioso disegnato dalla Costituzione, non sono infatti configurabili "zone franche" dal sindacato del giudice, che è posto a presidio dell'uguaglianza di tutte le confessioni garantita dagli artt. 3, 8, 19 e 20 Cost.».

Ciò che non appare condivisibile nel ragionamento del Giudice delle leggi è l'insindacabilità giudiziaria dell'atto governativo di diniego all'avvio delle trattative, assoggettando l'Esecutivo soltanto alla responsabilità politica davanti alla "sua" maggioranza parlamentare, mentre un eventuale intervento del potere giudiziario, essendo fuori dai canali politici, potrebbe in questa delicata materia essere più sensibile alle varieguate istanze sociali, anche di quelle minoritarie.

D'altronde, la stessa Corte costituzionale, con la sentenza n. 462 del 1993, ha avuto modo di affermare che

«nell'ordinamento democratico stabilito dalla Costituzione i poteri dello Stato sono organizzati secondo un modello di pluralismo istituzionale, nel quale il principio della reciproca separazione è corretto con quello del reciproco "controllo e bilanciamento". Di modo che, anche nelle ipotesi in cui le norme costituzionali non fissano esplicitamente vincoli o limiti particolari, l'esercizio di un

assimilazione alle altre filantropiche formazioni sociali (intermedie). In proposito, **S. BERLINGÒ**, «Passata è la tempesta»? Il «diritto ecclesiastico» dopo la riforma universitaria: prime riflessioni ex post factum, in *Arch. Giur.*, 2003, p. 322, mette in guardia dal pericolo che si privi «gradualmente di senso l'irriducibile (in primo luogo per una laica tessitura della comunità politica) alterità [...] del fenomeno religioso, ricacciandolo nel limbo del "coacervo anonimo degli indistinti" o spingendolo ad arruolarsi tra le fila di un generico estetismo culturale o benevolato solidale».



potere basato sulla Costituzione deve avvenire in conformità con la ratio inerente al relativo istituto ed entro i limiti derivanti dalla convivenza con gli altri poteri dello Stato».

Alla luce delle nuove tendenze identitarie della filantropia organizzata come impegno etico-sociale, sarebbe quindi auspicabile che, nel caso i rappresentanti di un ordinamento spirituale, originario e primario, dedito istituzionalmente alla beneficenza, chiedessero di stipulare un'intesa, il Governo non rifiuti *sic et simpliciter* l'istanza di intavolare trattative, ma motivi l'impossibilità di intraprendere l'*iter* per la pattuizione di cui all'art. 8, terzo comma, Cost. Su tale motivato rifiuto dovrebbe, in ogni caso, ammettersi l'esercizio da parte della magistratura di un "controllo e bilanciamento" del potere discrezionale usato dal Governo³⁰.

D'altronde, come ricorda attenta dottrina, comportamenti ispirati a solidarietà rappresentano oggetto di un inderogabile dovere costituzionale, il cui adempimento è strettamente funzionale al valore di vertice della nostra democrazia repubblicana e cioè l'esplicazione della personalità umana³¹. Ai sensi dell'art. 2 Cost., va accolta, quindi, un'interpretazione delle norme e degli istituti giuridici presenti nel nostro ordinamento consentanea alla valorizzazione della dignità dell'uomo e dei suoi diritti inviolabili. Pertanto, pure con riferimento specifico all'accessibilità delle intese, è auspicabile un'applicazione del terzo comma dell'art. 8 Cost. che ammetta l'avvio delle trattative anche alle formazioni sociali organizzate a livello istituzionale mediante una propria normativa statutaria che, considerando la solidarietà come una fede o forza spirituale ispiratrice di una benefica missione personale, la declinano ognuna con una particolarmente identificante concezione della vita e del mondo a servizio dell'umanità, soprattutto di quella parte più negletta e fragile. Del resto, con un'intesa si consentirebbe pure ai loro membri di amalgamare l'originale

³⁰ In proposito **G. CASUSCELLI**, *La tutela dell'identità*, cit., p. 8, sostiene che, «a istanza della compagine interessata o di un terzo, ma in contraddittorio con quella compagine, sarà sempre compito del giudice rinvenire le norme applicabili a questo fine (stante il divieto di *non liquet*, che astringe il giudice al rispetto del sistema legislativo vigente, e ad avvalersi a tal fine del canone della totalità ermeneutica). Adoperando "i criteri desumibili dall'insieme delle norme dell'ordinamento" il giudice potrà procedere alla loro interpretazione (attento alle precisazioni che il progressivo affinamento/adequamento - imposto dal decorso del tempo - e alla doverosa attualizzazione - in conformità all'evoluzione della società e dell'ordinamento - apporterà nella loro applicazione concreta), e potrà pervenire "alla valutazione della [...] reale natura" di quella compagine».

³¹ Si veda **G. CASUSCELLI**, *Associazioni ed enti in una solidarietà in crisi: le risposte del diritto canonico e del diritto ecclesiastico*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., n. 36 del 2013 e **ID.**, *Enti ecclesiastici e doveri di solidarietà*, ivi, n. 7 del 2014.



ruolo di *fideles* con quello di *cives*, ruoli a volte in conflitto per contrasti tra regole statutarie e norme statali.

Infine, a sostegno di questa nuova concezione di confessione religiosa, va invocato pure l'art. 17 TFUE che, ai commi secondo e terzo, sancisce:

“L'Unione rispetta ugualmente lo status di cui godono, in virtù del diritto nazionale, le organizzazioni filosofiche e non confessionali”, e, “riconoscendone l'identità e il contributo specifico, [...] mantiene un dialogo aperto, trasparente e regolare con tali chiese e organizzazioni”.

Pertanto, non assumendo rilevanza decisiva l'autoqualificazione del gruppo istante, non appare preclusivo per l'accesso alle trattative nemmeno il fatto che l'organizzazione non presenti nel proprio statuto la qualifica di confessione religiosa o, come per l'UAAR, la neghi espressamente³².

La posizione assunta dalla Corte nella sentenza n. 52 appare criticabile anche quando afferma che

«- essendo caratteristica del procedimento il suo scopo unitario, in tal caso la stipulazione dell'intesa, ed essendo l'apertura del negoziato strutturalmente e funzionalmente collegata a tale atto finale - risulta contraddittorio negare l'azionabilità di un “diritto” all'intesa, quale risultato finale delle trattative, e al contempo affermare la giustiziabilità del diniego all'avvio delle stesse: giacché non si comprende a che scopo imponesse l'illusoria apertura di trattative di cui non si assume garantita giudizialmente la conclusione».

In verità, non si tratta di illudere, ma di dialogare con sincere intenzioni da entrambe le parti, e quindi con correttezza e lealtà reciproche³³, per verificare se esistono le condizioni per addivenire a un accordo di compromesso, che possa far superare gli ostacoli che impediscono ai fedeli di una confessione, a causa di sue specificità, di essere pienamente tali, e quindi più persona, anche quando agiscono *uti cives*.

È questa fase negoziale di paziente dialogo bilaterale - volto a sondare l'esistenza di possibili vie alternative per risolvere i conflitti di lealtà - che è soggetta alle scelte politiche del Governo e che può determinare la rottura ragionevole delle trattative, con conseguente responsabilità politica davanti al Parlamento, nel rispetto dei limiti e delle garanzie insiti nella Costituzione. Viceversa, il diniego all'avvio dell'iter da

³² Cfr. **A. POGGI**, *Una sentenza “preventiva” sulle prossime richieste di Intese da parte di confessioni religiose? (in margine alla sentenza n. 52 della Corte costituzionale)*, in *www.federalismi.it*, n. 6 del 2016, p. 9.

³³ Si veda **L. D'ANDREA**, *Eguale libertà ed interesse alle intese delle confessioni religiose: brevi note a margine della sent. Cost. n. 346/2002*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, 2003/3, p. 680.



parte del Potere esecutivo e la mancata ammissione dell'interlocutore per asserita assenza della qualifica di confessione religiosa non appare atto di discrezionalità politica, bensì tecnica, e in quanto tale è soggetto al sindacato del potere giudiziario³⁴.

Va, comunque sia, ulteriormente precisato che se è vero che non esiste un diritto alla *conclusione* di un'intesa, per converso, nessun gruppo etico-religioso può essere costretto ad addivenire a tale pattuizione con lo Stato se - essendo privo di una propria normazione potenzialmente in conflitto con quella statale - non entra materialmente in rapporti con l'ordine temporale. Solo una confessione che vuole orientare le condotte dei propri fedeli in contrasto con le correlate qualifiche normative statali (unilateralmente), ha il dovere di perseguire una soluzione concordata per tale conflitto (bilateralmente), pena l'assoluta inapplicabilità, *ex art. 8*, secondo comma, Cost., delle norme confessionali che contrastano con l'ordinamento giuridico italiano (*principio di separazione*).

Pertanto, limitatamente alla configurabilità di un diritto/dovere a stipulare un'intesa, si deve accogliere una concezione di confessione religiosa in senso stretto, perché un gruppo etico-religioso che non intende uscire dal proprio ambito meramente spirituale, che non è dotato di un'organizzazione giuridica regolata da uno speciale statuto e che rinuncia a esercitare, in concreto, una sovranità alternativa a quella statale, non può materialmente entrare in rapporti conflittuali con lo Stato, mancando, in definitiva, la materia oggetto precipuo delle intese³⁵.

È chiaro che, un tale gruppo religioso gode di tutti i diritti costituzionalmente riconosciuti, e segnatamente quello di libertà religiosa disciplinato dall'art. 19 Cost., ma non rientra nell'accezione ristretta di confessione religiosa che, ai sensi dell'art. 8, terzo comma, Cost., può accedere alla stipulazione di intese. Se nel tempo quel gruppo dovesse mutare la propria organizzazione, dotandosi di uno statuto contenente norme potenzialmente in contrasto con quelle statali, allora attiverebbe rapporti con lo Stato e, rientrando nel concetto di confessione in senso stretto, sarebbe legittimato a chiedere l'accesso alle trattative finalizzate alla stipula di un'intesa³⁶.

³⁴ Cfr. **A. LICASTRO**, *La Corte costituzionale*, cit., pp. 15 e 27.

³⁵ Come afferma Corte cost., sent. n. 195 del 1993, cit.: "possono [...] sussistere confessioni religiose che non vogliono ricercare un'intesa con lo Stato, o pur volendola non l'abbiano ottenuta e anche confessioni religiose strutturate come semplici comunità di fedeli che non abbiano organizzazioni regolate da speciali statuti".

³⁶ Cfr. **G. CASUSCELLI, S. DOMIANELLO**, *Intese*, cit., p. 48.



Non sembrano, pertanto, attualmente configurabili rapporti interordinamentali tra l'UAAR e lo Stato, essendo le norme statutarie dell'organizzazione ateistica applicabili all'interno del comune regime di libertà unilateralmente disposto dallo Stato, *ex art. 19 Cost.*, per credenti e non credenti. Del resto, la pretesa ateistica di neutralizzare la sfera pubblica da qualsiasi *input* di matrice religiosa non appare, al momento, tutelabile alla stregua di un diritto soggettivo, in quanto il nostro ordinamento si fonda sul pluralismo culturale e sulla sua valorizzazione e non certo sul suo opposto, ovvero sulla sterilizzazione della società italiana e delle sue istituzioni. Tutt'al più, tale istanza ateistica può rilevare come interesse semplice che, attraverso l'esercizio del diritto di manifestazione del pensiero di cui all'art. 21 Cost., legittima l'UAAR a promuovere lecitamente un cambiamento del costume italiano e a consolidare un movimento di opinione che possa indurre il nostro ordinamento anche ad assimilare *in toto* un'associazione di attivisti atei a una confessione religiosa³⁷. Fintantoché non si instaura questo radicale mutamento nella società italiana, le istanze ateistiche non appaiono assumere un grado di rilevanza tale da creare conflitti *interistituzionali* con lo Stato e che giustifichi, quindi, il ricorso all'intesa di cui all'art. 8, terzo comma, Cost.³⁸

5 - I limiti e le garanzie costituzionali nell'uso delle intese

La sentenza n. 52 della Corte costituzionale precisa che

«la stipulazione delle intese è rimessa non solo alla iniziativa delle confessioni interessate (le quali potrebbero anche non voler ricorrere ad esse, avvalendosi solo del generale regime di libertà e delle regole comuni stabilite dalle leggi), ma anche, per altro verso, al consenso prima del Governo - che non è vincolato oggi a norme specifiche per quanto riguarda l'obbligo, su richiesta della confessione, di negoziare e di stipulare l'intesa - e poi del Parlamento, cui spetta deliberare le leggi che, sulla base delle intese, regolano i rapporti delle confessioni religiose con lo Stato».

³⁷ Cfr. F. FINOCCHIARO, *Diritto ecclesiastico*, cit., p. 191 ss.

³⁸ «Nel caso di specie non risultano pregressi "riconoscimenti pubblici" della natura di confessione religiosa nei confronti di un'organizzazione che statutariamente e con chiarezza (al contrario della sua istanza in termini) si definisce ateistico-agnostica e aconfessionale, né la "comune considerazione" sociale avverte siffatta struttura come religiosamente orientata»: S. PRISCO, F. ABBONDANTE, *Intendersi sulle intese*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., n. 3 del 2018, p. 17 s.



Va tenuto presente che, pur in mancanza di una legge che vincoli le parti nell'*iter* delle intese, dalla Carta fondamentale è possibile dedurre tutta una serie di garanzie, che consentono a questa delicata procedura - finalizzata a una peculiare limitazione di sovranità statale nell'ordine esterno dei rapporti con le confessioni - di uscire dall'aura di discrezionalità e opalescenza, opportunismo e favoritismo, che ha invece caratterizzato, durante il periodo fascista, la precedente esperienza concordataria (*pactum unionis*). In altri termini, la Costituzione prevede limiti alla libertà delle parti nell'addivenire a tale accordo transattivo, in quanto vigono principi e regole costituzionali ben definiti, la cui inosservanza condurrebbe all'incostituzionalità dell'intesa.

Così, per esempio, oltre la confessione, anche lo Stato non può disciplinare unilateralmente la materia dei rapporti, perché toccherebbe, violando anch'esso il principio di separazione degli ordini, gli aspetti spirituali che, in tale materia, sono inscindibilmente legati a quelli temporali. Le due parti sono, pertanto, libere di non usare lo strumento concordatario, basta che non entrino in rapporti fra loro, limitandosi a esercitare le proprie funzioni solo nei rispettivi ambiti di competenza.

Ecco, quindi, un primo limite che riguarda l'uso delle intese, un limite esterno, che indica cioè il confine entro il quale si determina tassativamente l'oggetto della bilateralità necessaria: con tale specifica normativa concordata tra lo Stato e una confessione può disciplinarsi solo ed esclusivamente la materia dei rapporti tra le stesse parti. Il secondo comma dell'art. 7 Cost., infatti, recita: "I loro rapporti [tra Stato e Chiesa cattolica] sono disciplinati dai Patti lateranensi [...]"; e il terzo comma dell'art. 8 Cost. ribadisce che "I loro rapporti [tra Stato e confessioni diverse dalla cattolica] sono regolati per legge sulla base delle intese con le relative rappresentanze". Non è più possibile, pertanto, che le parti decidano liberamente - come avveniva in passato coi *pacta unionis* - d'inserire nelle intese qualunque materia faccia loro comodo, perché adesso vige una Costituzione (rigida) che fissa le regole affinché si agisca democraticamente, senza trascendere in mutue concessioni negoziate a fini di pura convenienza reciproca.

Se l'oggetto della bilateralità necessaria si estendesse a materie che rientrano nella competenza unilaterale dello Stato, si violerebbe il principio di distinzione degli ordini, ledendo in particolare l'identità laica dello Stato, in quanto le scelte esclusivamente politiche verrebbero illegittimamente condizionate da autorità esterne, e segnatamente religiose. Pertanto, sarebbero incostituzionali, per violazione degli artt. 7 e 8 Cost., tanto quelle norme unilaterali statali che volessero disciplinare la materia dei rapporti, quanto quelle disposizioni concordatarie che intendessero regolamentare



materie di competenza autonoma dello Stato (temporali) o della confessione (spirituali).

Peraltro, anche all'interno del limite che segna l'oggetto della bilateralità necessaria - i "rapporti" -, non è possibile pervenire a una disciplina concordataria che crei nuovi diritti costituzionali o deroghi, sospenda la vigenza di principi fondamentali e supremi, perché ciò darebbe vita a nuovi odiosi privilegi in favore della confessione che ha stipulato l'intesa (*pactum unionis*) e discriminerebbe *in pejus* gli altri culti senza intese. L'accordo con una confessione può solo, in via transattiva, nel rispetto della *ratio* di una norma costituzionale, prevedere una nuova specificazione di quella medesima *ratio*, che tenga conto delle peculiarità della confessione stipulante. L'intesa può, inoltre, individuare particolari forme di esercizio della libertà religiosa, ovvero specifiche facoltà di questo valore costituzionale, purché giustificate sempre dai tratti originali della confessione stipulante. Insomma, le intese sono patti tra Stato e confessioni che, nel tener conto delle specificità confessionali, migliorano i rapporti di mutua cooperazione.

Del resto, anche la Corte costituzionale, nel ritenere che le norme dei Patti lateranensi³⁹, e poi quelle di tutti i concordati⁴⁰, possano essere dichiarate illegittime per contrasto coi *principi supremi dell'ordinamento costituzionale*, fornisce un autorevole supporto alla tesi dottrinale secondo la quale gli accordi Stato-confessioni sono *transazioni* tra i due ordini che, per venire incontro ad alcune peculiari esigenze confessionali, consentono alla Repubblica di derogare anche ad alcune norme costituzionali, tranne a quei valori più essenziali dell'ordinamento costituzionale che si riferiscono alla *suprema* dignità della persona umana e ai *supremi* canoni democratici della struttura repubblicana dello Stato.

Atteso, quindi, che tali limitazioni di sovranità dovranno radicare in rinnovate esigenze di comporre specifici conflitti dello Stato con singole

³⁹ Si vedano le sentenze n. 30 e n. 31 del 1971, n. 12 e n. 195 del 1972, n. 175 del 1973, nonché le sentenze n. 12 del 1972, n. 175 del 1973 e n. 1 del 1977: per una sintetica analisi di queste pronunzie cfr. **S. BERLINGÒ**, *Il "principio pattizio": una garanzia costituzionale "forte" per i rapporti tra lo Stato e le Confessioni religiose*, in *Pol. dir.*, 1996, p. 52 s.

⁴⁰ Si veda **M. TIGANO**, *Norme interposte e artt. 7 e 8 Cost.: norme interposte di «tipo diverso»?*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, 2008/3, p. 867 ss., in specie pp. 895, 897, e 908 - a commento di due sentenze "gemelle" della Corte costituzionale: la n. 348 e la n. 349 del 2007, *ivi*, p. 910 ss. -, ove le norme di derivazione concordataria sono considerate norme interposte dotate di una forza di resistenza maggiore rispetto a quelle di cui sono dotate altre norme convenzionali, per il fatto che l'unico limite nel loro sindacato di legittimità è costituito dai principi supremi dell'ordinamento costituzionale.



confessioni religiose, le intese presentano un ulteriore limite: non si prestano a essere utilizzate indiscriminatamente per più confessioni e, come ha più volte sottolineato, la Corte costituzionale, anche di recente con la sentenza n. 63 del 2016,

«gli accordi bilaterali sono piuttosto finalizzati al soddisfacimento di “esigenze specifiche di ciascuna delle confessioni religiose (sentenza n. 235 del 1997), ovvero a concedere loro particolari vantaggi o eventualmente a imporre loro particolari limitazioni (sentenza n. 59 del 1958), ovvero ancora a dare rilevanza, nell’ordinamento, a specifici atti propri della confessione religiosa” (sentenza n. 52 del 2016)».

Non sembra, peraltro, giusto che il diritto pattizio possa recare una *deminutio* o un trattamento peggiorativo alla confessione stipulante rispetto al diritto generale, essendo il primo uno strumento specifico che non può discriminare *in pejus*, ex art. 20 Cost., l’esercizio ottimale delle altre libertà⁴¹. In questo senso tutto il diritto ecclesiastico (pattizio e unilaterale) deve essere una *legislatio libertatis*, precisando però che l’intesa non può avvantaggiare in senso privilegiario la confessione stipulante nella fruizione delle facoltà assicurate dalle unilaterali determinazioni normative disposte dallo Stato per le generiche estrinsecazioni della libertà religiosa (diritto comune).

Insomma, una cosa è la libertà religiosa, che deve essere sempre egualmente garantita a tutti gli individui e a tutti i gruppi etico-religiosi con normative di diritto comune, e un’altra è l’opportunità (non arbitraria) offerta alle confessioni di accedere a pattuizioni con lo Stato, volte a regolare (in maniera non privilegiaria) specifici aspetti del loro rapporto.

In questi (ristretti) termini sembra potersi interpretare la sentenza n. 52 della Corte costituzionale, secondo la quale, allo stato attuale, nessun collegamento normativo sarebbe rinvenibile tra il primo e il terzo comma dell’art. 8 Cost.

⁴¹ Secondo S. LARICCIA, *I capisaldi del dibattito dottrinale sugli articoli 7 e 8 della Costituzione*, in *Pol. dir.*, 1996, p. 43 s., l’intesa non può incidere negativamente su “diritti di libertà già garantiti in altre norme costituzionali (art. 8 comma 1 e 19 Cost.), ed è pertanto inammissibile che lo Stato possa, previa intesa con la rappresentanza di una confessione diversa dalla cattolica, limitare la libertà di religione dei cittadini e gruppi sociali: tale diritto è garantito nella Costituzione e non è suscettibile di alcuna limitazione, sia pure con il consenso di coloro ai quali lo Stato riconosce il potere di rappresentare gli interessi religiosi dei cittadini non cattolici in Italia”.



6 - Anomalie tra normativa bilaterale e normativa unilaterale: intese-fotocopia e diritto comune “para-pattizio”

Proprio per evitare di cadere in arbitrarie tentazioni privilegiate e illiberali nell'uso delle intese, appare decisivo varare una legge che possa creare espressamente quel ponte normativo tra i tre commi dell'art. 8 Cost., auspicato dalla Corte costituzionale. Anche se, *de iure condito*, un collegamento implicito sembra conseguire a un'interpretazione sistematica operata all'interno della singola norma e coerente con i principi di libertà, pluralismo e laicità, che contrassegnano l'intera Carta fondamentale⁴².

A ogni modo, seguendo il “consiglio” proveniente dalla Consulta, sarebbe opportuno, in primo luogo, esplicitare maggiormente i principi ricavabili da una attenta lettura della Costituzione attraverso l'emanazione di una legge unilaterale sulla libertà religiosa che, dando a tutti uguali modalità di esercizio di questo diritto fondamentale, assicurerebbe espressamente anche quanto sancito dal primo comma dell'art. 8 Cost., ovvero l'eguale libertà di tutte le confessioni davanti alla legge.

Tale normativa dovrebbe pure fissare i canoni procedurali atti a definire più precisamente e con maggiori garanzie l'iter finalizzato a stipulare le intese di cui al terzo comma dell'art. 8 Cost., affrancando questo procedimento dall'aura di discrezionalità che attualmente contrassegna l'operato del Governo, e che adombra tale pattuizione, vista a volte come sede di libero scambio di favori tra due autorità⁴³.

⁴² In proposito **A. LICASTRO**, *La Corte costituzionale*, cit., p. 22, sottolinea che, «così come non possono ritenersi compatibili con l'impegno al rispetto dell'„eguale libertà” di “tutte” le Confessioni religiose differenziazioni ingiustificate riguardo alle garanzie inerenti alla libertà religiosa, allo stesso modo non possono esserlo le limitazioni che precludessero *in via preventiva e pregiudiziale* a determinati gruppi ogni possibile proiezione in ambito civile delle loro peculiari caratteristiche identitarie o di fruire dell'intervento promozionale pubblico assicurato agli altri gruppi e di eventuali altre azioni positive a sostegno delle libertà confessionali. Pare difficile, quindi, negare *a priori* qualsiasi collegamento tra l'art. 8, terzo comma, Cost. e il primo comma (come anche con lo stesso secondo comma) del medesimo articolo».

⁴³ Oltre a una legge sulla libertà religiosa, per “arginare gli eventuali eccessi prevaricatori o illiberali” delle intese, **S. BERLINGÒ**, *Mediazione e Religioni: la sfida in una società complessa*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., n. 22 del 2018, p. 9 s., sostiene che, “nel contesto di una complessità giuridica sempre più asimmetrica, pluriversa e multistratificata, [...] la funzione di risolvere le controversie intra- e inter-culturali o religiose non può non avvalersi [anche] di pratiche processuali competitive”, ove il giudice assume «il ruolo non di mero notaio, ma di custode del contraddittorio, e di maieuta della “verità disvelata nel confronto delle parti, e quindi giusta”. Una “verità”, cioè, atta a ripristinare o asseverare la simmetria e l'equilibrio, per quanto qui interessa, in capo al



In tale alveo legislativo, quindi, potrebbe essere meglio definito il diritto/dovere che Stato e confessioni religiose hanno nel disciplinare con intesa i loro reciproci rapporti, allorquando uno specifico culto debba regolare con le sue norme i comportamenti dei propri fedeli anche *in civitate*, in quanto le proprie specificità non gli consentono di raggiungere neppure quella soglia minima di uguale libertà determinata in astratto dalle misure normative statali, tanto a livello delle leggi generali e comuni, quanto a livello della auspicata legislazione unilaterale speciale⁴⁴. In questo modo, l'intesa non potrà essere usata per incrementare le "fortune" di confessioni già abbastanza libere (*pacta unionis*), bensì per aiutare gli ordinamenti spirituali "sfortunati" a ovviare alle proprie specificità identitarie che li costringono in insufficienti sfere di libertà (*pacta libertatis et cooperationis*), ovvero, l'intesa sarà, *ex art. 3, secondo comma, Cost.*, strumento di eguaglianza sostanziale⁴⁵.

Da queste considerazioni discende che tale pattuizione possiede un'altra caratteristica tipica: quella di essere una disciplina originale e sempre nuova, che non trova uno specifico precedente in normative preesistenti, altrimenti non si giustificherebbe l'integrazione in via pattizia di queste ultime. Pertanto, nessuna intesa dovrebbe essere fotocopia di un'altra, cioè riconducibile a preventivi schemi o moduli standardizzati predisposti su precedenti accordi o, peggio ancora, stilati unilateralmente dalla parte statale⁴⁶.

cittadino-fedeles, tra la lealtà dallo stesso dovuta alla professione religioso-fideistica cui aderisce e la lealtà nei riguardi della comunità politica di cui è parte».

⁴⁴ "Letta da questa prospettiva, la motivazione della sentenza richiamata [n. 52 del 2016] costituisce la testimonianza più emblematica e autorevole della funzione di baricentro e di collante (o di ponte) che la normativa mancante è chiamata a svolgere anzitutto all'interno delle stesse disposizioni costituzionali in materia di libertà di coscienza e religione, e poi anche all'interno delle fonti alle quali è demandata l'attuazione, a livelli diversi, di quell'insieme unitario di disposizioni": **S. DOMIANELLO**, *La proposta di legge*, cit., p. 4.

⁴⁵ Va ricordato che la stessa Corte costituzionale, con la sentenza n. 235 del 1997, aveva affermato che le intese tra Stato e confessioni sono "espressioni di un sistema di relazioni che tende ad assicurare l'uguale garanzia di libertà e il riconoscimento delle complessive esigenze di ciascuna di tali confessioni, nel rispetto della neutralità dello Stato in materia religiosa nei confronti di tutte".

⁴⁶ Secondo Corte cost., sent. n. 52 del 2016, cit., il significato dell'art. 8, terzo comma, Cost. «consiste nell'estensione, alle confessioni non cattoliche, del "metodo della bilateralità", in vista dell'elaborazione della disciplina di ambiti collegati ai caratteri peculiari delle singole confessioni religiose (sentenza n. 346 del 2002). [...] Tale significato dell'intesa, cioè il suo essere finalizzata al riconoscimento di esigenze peculiari del gruppo religioso, deve restare fermo, a prescindere dal fatto che la prassi mostri una tendenza alla uniformità dei contenuti delle intese effettivamente stipulate, contenuti che continuano



Se nella prassi si riscontrano alcune *intese-fotocopia*, ciò è imputabile al fatto che, proprio perché manca una moderna e costituzionalmente compatibile legge unilaterale sulla libertà religiosa, molte confessioni hanno utilizzato lo strumento pattizio per affrancarsi dal vecchio regime di mera tolleranza, e non di vera libertà religiosa, derivante dalla ancora vigente legge sui culti ammessi n. 1159 del 1929 e dal relativo regolamento di attuazione, il R.D. n. 289 del 1930.

Invero, le confessioni senza intesa non sono prive di norme generali o unilaterali o autoritative statali che riguardino i culti, ma sono disciplinate, tutte insieme indistintamente, da quella vecchia normativa di stampo fascista, che le rende soggette a penetranti controlli dello Stato come fossero enti pubblici derivati, risultando in definitiva meno libere di associazioni, società, enti non religiosamente qualificati. Ciò è inaccettabile, considerato che, *ex art. 20 Cost.*, non è ammesso un trattamento peggiore a causa del carattere ecclesiastico o del fine religione e di culto, e che, *ex art. 8, primo comma, Cost.*, “tutte le confessioni religiose sono egualmente libere davanti alla legge”.

Inoltre, le intese sono tra loro fotocopia perché tutte dispongono analoghi vantaggi concreti per le confessioni stipulanti: basti pensare all’istituto dell’otto per mille che, nel consentire un agevole e organizzato finanziamento confessionale da parte dei fedeli, potrebbe essere previsto in una legge generale sulla libertà religiosa per tutte le comunità spiritualmente orientate i cui statuti, *ex art. 8, secondo comma, Cost.*, non contrastino con l’ordinamento giuridico italiano⁴⁷.

Pertanto, per evitare un reiterato uso distorto delle intese, urge emanare una legge unilaterale che sostituisca definitivamente la vecchia legislazione sui culti ammessi.

Né è legittimo sostituire una tale legge unilaterale con una normativa concordata con i culti, sia perché è impossibile raggiungere un simile accordo generale con tutte le confessioni esistenti in Italia, sia perché si tratta di materia nella quale lo Stato non può essere condizionato da specifici sentire religiosi, dovendo disciplinare genericamente le modalità di esercizio del diritto umano di libertà di coscienza, e quindi non solo dei fedeli delle confessioni tradizionali ma anche degli atei, degli agnostici, dei

tuttavia a dipendere, in ultima analisi, dalla volontà delle parti».

⁴⁷ Quest’ultima condizione potrebbe ricavarsi dall’ottenimento da parte confessionale dell’iscrizione nel registro nazionale delle confessioni prevista dal comma 3 dell’art. 31 della citata proposta di legge ASTRID.



seguaci di umanesimi non religiosi e degli appartenenti ai nuovi movimenti etico-religiosi.

Infine, un'ultima motivazione che rende opportuna la legge sulla libertà religiosa, risiede nel fatto - preoccupante a tal punto da essere stato reiteratamente stigmatizzato a più livelli - che il legislatore ha emanato leggi unilaterali con le quali ha concesso l'esercizio di diritti comuni soltanto alle confessioni che hanno stipulato intese con lo Stato. In tal modo è stata aggravata la situazione in cui versano i culti senza intese, perché oltre a rimanere zavorrati dalla obsoleta disciplina del '29/'30 e a non godere del vantaggioso regime specifico predisposto pattiziamente, non possono esercitare neanche i nuovi diritti predisposti in via unilaterale. In definitiva, procedendo così, il legislatore ha

«alterato lo stesso sistema costituzionale nella sua *summa divisio* tra fonti di diritto pattizio e fonti unilaterali avendo fatto debordare il diritto pattizio nella sfera "altra" del diritto comune: [...] ha trasformato il diritto comune in un diritto, di fatto, "para-pattizio" e in buona sostanza "speciale", esempio paradigmatico del decadimento di una tecnica legislativa che finisce con lo sconvolgere gli stessi criteri interpretativi, e insieme di violazione degli stessi principi costituzionali che, per ripetitività e diffusività, sembra assumere il carattere di una sospensione o revisione tacita della nostra Carta»⁴⁸.

Questa denuncia dottrinale, fortemente critica dell'imperterrito *modus operandi* del legislatore, ha mostrato, più volte, di condividere anche la Corte costituzionale, come quando, con la sentenza n. 346 del 2002, ha giudicato costituzionalmente illegittima una disposizione di una legge della Regione Lombardia che prevedeva benefici per la realizzazione di edifici di culto e di attrezzature destinate a servizi religiosi, nella parte in cui introduceva come elemento di discriminazione fra le confessioni religiose che aspirano a usufruire dei benefici, avendone gli altri requisiti, l'esistenza di un'intesa per la regolazione dei rapporti della confessione con lo Stato⁴⁹.

⁴⁸ G. CASUSCELLI, *Le fonti (pattizie)*, cit., p. 41 s. L'A. aggiunge (p. 44 s., nota 21) che la Corte costituzionale «sin dalla sentenza n. 195 del 1993 ha affermato che "l'aver stipulato l'intesa [...] non può costituire l'elemento di discriminazione nell'applicazione di una disciplina posta da una legge comune, volta ad agevolare l'esercizio di un diritto di libertà dei cittadini". La pronuncia non solo non ha avuto il doveroso seguito legislativo, ma è stata disattesa (unitamente alle successive conformi) dal proliferare delle leggi discriminanti e discriminatorie sempre sulla base di quell'elemento».

⁴⁹ Si veda N. MARCHEI, *L'edilizia e gli edifici di culto*, in AA. VV., *Nozioni di diritto ecclesiastico*, a cura di G. Casuscelli, Giappichelli, Torino, 2015, 5^a ed., p. 341 s. Più in generale, si veda, da ultimo, N. MARCHEI, *Il "diritto al tempio" Dai vincoli urbanistici alla prevenzione securitaria. Un percorso giurisprudenziale*, Editoriale Scientifica, Napoli 2018.



La Corte, in quella occasione, ha affermato in particolare che le intese previste dall'art. 8, terzo comma, Cost.

“non sono e non possono essere una condizione imposta dai poteri pubblici alle confessioni per usufruire della libertà di organizzazione e di azione loro garantita dal primo e dal secondo comma dello stesso art. 8 né per usufruire di benefici a loro riservati, quali, nella specie, l'erogazione di contributi; risultano altrimenti violati il divieto di discriminazione (art. 3 e art. 8, primo comma, Cost.), nonché l'eguaglianza dei singoli nel godimento effettivo della libertà di culto (art. 19, Cost.), di cui l'eguale libertà delle confessioni di organizzarsi e di operare rappresenta la proiezione necessaria sul piano comunitario e sulla quale esercita una evidente, ancorché indiretta influenza, la possibilità per le medesime di accedere a benefici economici come quelli previsti dalla legge oggetto del giudizio di costituzionalità”⁵⁰.

Va precisato che la legge della Regione Lombardia n. 12 del 2005 aveva sostituito la precedente legge regionale n. 20 del 1992 (*Norme per la realizzazione di edifici di culto e di attrezzature destinate a servizi religiosi*), il cui art. 1 era stato dichiarato costituzionalmente illegittimo dalla sentenza della Corte costituzionale n. 346 del 2002, limitatamente alle parole “i cui rapporti con lo Stato siano disciplinati ai sensi dell'art. 8, terzo comma, della Costituzione, e”.

Ma i problemi non sono finiti, perché dopo che la Regione Lombardia ha modificato la legge n. 12 del 2005 con la legge 3 febbraio 2015, n. 2 - escludendo dai destinatari gli enti delle confessioni prive di intesa con lo

Esprimono dubbi di costituzionalità sulla differenziazione fra enti “religiosi” a seconda se appartengano a confessioni dotate di intesa o non, anche **F. FINOCCHIARO**, *Diritto ecclesiastico*, cit., p. 400 ss., e **S. BERLINGÒ**, *Enti ecclesiastici - Enti delle Confessioni religiose*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., maggio 2007, p. 3 s. Cfr. **G. BRUNELLI**, *La laicità italiana tra affermazioni di principio e contraddizioni della prassi*, in *www.rivistaaic.it*, n. 1 del 2013, p. 10 s.

⁵⁰ Corte cost., sent. n. 346 del 2002, cit. Tale posizione la Corte ribadisce nella più recente sentenza n. 52 del 2016, laddove afferma che «nel nostro ordinamento, [...] caratterizzato dal principio di laicità e, quindi, di imparzialità ed equidistanza rispetto a ciascuna confessione religiosa (sentenze n. 508 del 2000 e n. 329 del 1997), non è in sé stessa la stipulazione dell'intesa a consentire la realizzazione dell'eguaglianza tra le confessioni: quest'ultima risulta invece complessivamente tutelata dagli artt. 3 e 8, primo e secondo comma, Cost., dall'art. 19 Cost., ove è garantito il diritto di tutti di professare liberamente la propria fede religiosa, in forma individuale o associata, nonché dall'art. 20 Cost. Per queste ragioni, non è corretto sostenere che l'art. 8, terzo comma, Cost. sia disposizione procedurale meramente servente dei - e perciò indissolubilmente legata ai - primi due commi, e quindi alla realizzazione dei principi di eguaglianza e pluralismo in materia religiosa in essi sanciti».



Stato che non potessero vantare una significativa diffusione e consistenza a livello territoriale e comunale, nonché il possesso di statuti da cui risultassero “il carattere religioso delle loro finalità istituzionali e il rispetto dei principi e dei valori della Costituzione” -, è intervenuta nuovamente la Corte costituzionale che, con sentenza n. 63 del 2016, ha sostanzialmente ribadito che l’apertura di luoghi di culto è forma e condizione essenziale per il libero esercizio del medesimo e che quest’ultimo, a sua volta, è aspetto essenziale della libertà di religione (art. 19 Cost.), da riconoscere quindi “egualmente a tutti e a tutte le confessioni religiose”.

Pertanto, seppure l’edilizia di culto attenga al “governo del territorio”, e quindi rientri nelle competenze concorrenti ai sensi dell’art. 117, terzo comma, Cost., non è consentito al legislatore regionale,

“all’interno di una legge sul governo del territorio, introdurre disposizioni che ostacolino o compromettano la libertà di religione, ad esempio prevedendo condizioni differenziate per l’accesso al riparto dei luoghi di culto. Poiché la disponibilità di luoghi dedicati è condizione essenziale per l’effettivo esercizio della libertà di culto, un tale tipo di intervento normativo eccederebbe dalle competenze regionali, perché finirebbe per interferire con l’attuazione della libertà di religione, garantita agli artt. 8, primo comma, e 19 Cost., condizionandone l’effettivo esercizio”⁵¹.

Tuttavia, nonostante le reiterate denunce della Corte e della dottrina⁵², diverse sono ancora le normative che continuano a condizionare alla stipulazione di accordi e concordati la fruizione di generali agevolazioni, benefici e diritti di libertà da esse stesse disciplinati⁵³,

⁵¹ Corte cost., sent. n. 63 del 2016, cit.

⁵² G. CASUSCELLI, *Le fonti (pattizie)*, cit., p. 48, precisa come la Corte costituzionale, in diverse pronunzie, abbia «trovato il modo di sottolineare quella “specificità” delle esigenze confessionali, che gli accordi sono chiamati a soddisfare e che sola giustifica discipline differenziate, in contrasto con la prassi ventennale che affida agli accordi sia con la Chiesa cattolica che con le altre confessioni il compito di dettare la disciplina generale della loro condizione nello Stato»: vedi Corte cost. sentt. nn. 235 del 1997, 508 del 2000, 346 del 2002, 52 e 63 del 2016.

⁵³ Si pensi al D.Lgs. n. 460 del 1997 per le Onlus, alla legge-quadro per la realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali n. 328 del 2000, alla legge sugli oratori n. 206 del 2003, al D.Lgs. n. 155 del 2006 sull’impresa sociale, alla legge-delega n. 106 del 2016 sulla riforma del Terzo settore e ai suoi regolamenti attuativi: D.Lgs. n. 117 del 2017 (c.d. Codice del Terzo Settore), che ha sostituito la disciplina sulle ONLUS e il D.Lgs. n. 112 del 2017, che ha modificato il regime dell’impresa sociale, e, da ultimo, alla legge n. 158 del 2017 sui piccoli comuni, ai quali l’art. 7 attribuisce la facoltà di stipulare convenzioni per la salvaguardia dei beni culturali ecclesiastici con le diocesi della Chiesa cattolica e con le rappresentanze delle altre confessioni che hanno concluso intese con lo Stato.



perpetuando questa pericolosa e discriminante commistione tra leggi unilaterali di diritto comune e leggi bilaterali di diritto pattizio⁵⁴.

7 - La differenza fra le trattative per un'intesa e la negoziazione normativa

Questo tipo di commistione si registra pure con riferimento a quei fenomeni tipici delle moderne democrazie, ove le istituzioni civili sono propense ad ascoltare le formazioni sociali interessate dalle leggi e dai provvedimenti che si intendono emanare. Nell'*iter* di elaborazione di questi atti spesso si instaurano dei momenti di contatto tra autorità statale e istanze esponenziali di categorie di soggetti interessate dall'emanando provvedimento, nei quali ci si confronta su alcuni aspetti e si argomentano insieme le ragioni affinché l'atto finale contenga certe misure anziché altre. Il paziente lavoro dialogico svolto in questi tavoli di concertazione con i rappresentanti delle collettività interessate (parti sociali, associazioni di categoria, comunità territoriali, gruppi etnici, ordini professionali, formazioni religiose, etc.) è detto *negoziazione normativa* o *contrattazione collettiva*.

Tale democratico fenomeno, ispirato al metodo della bilateralità, interessa anche la giuridificazione del *generico* fenomeno religioso, ma risulta essere dotato di modalità più snelle e leggere e assistito da minori garanzie costituzionali rispetto a quella della bilateralità *necessaria* che sovrintende al procedimento *specifico* disposto all'art. 8, terzo comma, Cost. Infatti, lo Stato non sarà obbligato a rispettare pedissequamente il risultato della contrattazione collettiva o della negoziazione normativa: non ci sarà, per esempio, alcun giudizio d'incostituzionalità qualora la legge si discostasse dai termini concertati con le rappresentanze sociali, a differenza di quanto invece avverrebbe se, nell'ambito dei rapporti Stato-confessione, la legge non recepisce perfettamente l'intesa di cui all'art. 8, terzo comma, Cost.

⁵⁴ Secondo A. LICASTRO, *La Corte costituzionale*, cit., p. 23, considerata l'attuale (impropria) prassi di esecuzione delle intese, «proprio perché esse tendono a strutturarsi come fonti contenenti una disciplina praticamente esaustiva della condizione giuridica delle singole confessioni (sia per profili che riguardano la generica libertà religiosa, sia per quelli riguardanti la specifica libertà confessionale), negare pregiudizialmente l'accesso allo strumento che consentirebbe al gruppo di "emanciparsi" dalla discriminatoria legge sui culti ammessi e di ottenere così una "eguale misura di libertà" rispetto a quella concessa alle confessioni "privilegiate", sarebbe ancora meno giustificabile».



La differenza risiede nel fatto che i concordati e le intese hanno - secondo la scuola di pensiero qui accolta - natura giuridica di atti di diritto esterno, essendo stipulati in un ordinamento terzo tra due istituzioni originarie e indipendenti, lo Stato e la confessione, entrambe sovrane nei rispettivi ordinamenti, temporale e spirituale. Gli atti di negoziazione normativa, invece, sono momenti convenzionali che si attivano, all'interno dell'ordine temporale dello Stato, tra questo e le sue formazioni sociali intermedie, come per esempio i sindacati. In tal modo, tutti insieme - istituzioni e corpi sociali - tendono allo stesso risultato e cioè di raggiungere il bene comune temporalmente inteso, anche attraverso un migliore grado di democraticità delle procedure giuridiche.

Tale diversità non sembra essere tenuta ben presente dalla Corte costituzionale, nella sentenza n. 52 del 2016, laddove, parlando di mera estensione del metodo della bilateralità⁵⁵, appare affievolire il carattere solenne e interordinamentale dei concordati con la Chiesa cattolica e delle intese di cui all'art. 8, terzo comma, Cost. a una mera forma di rilevanza burocratica tipica della contrattazione o negoziazione collettiva. Invece di evidenziare la pari dignità delle due parti, tipica delle relazioni interistituzionali, sembra che la Corte rimetta totalmente la fortuna di un'intesa (ovvero la sua *fortunata* riuscita) alla mera volontà soggettiva delle parti, quasi come se su questo fenomeno non ci fossero regole costituzionali da seguire, similmente a quanto accadeva coi vecchi *pacta unionis*. Sembra, pertanto, che basti la cattiva predisposizione di una delle parti per far saltare ogni trattativa. La Corte, in proposito, afferma che il

«metodo della bilateralità, immanente alla *ratio* del terzo comma dell'art. 8 Cost., [...] - tanto più in assenza di una specifica disciplina procedimentale - pretende una concorde volontà delle parti, non solo nel condurre e nel concludere una trattativa, ma anche, prima ancora, nell'iniziarla. L'affermazione di una sindacabilità in sede giudiziaria del diniego di avvio delle trattative - con conseguente possibilità di esecuzione coattiva del riconosciuto "diritto", e del correlativo obbligo del Governo, all'avvio di quelle - inserirebbe, invece, un elemento dissonante rispetto al metodo della bilateralità, ricavabile dalla norma costituzionale in esame».

In realtà, è bene mantenere una forte e chiara distinzione tra le trattative di cui all'art. 8, terzo comma, Cost. e la negoziazione normativa,

⁵⁵ Dice la Corte: «Il terzo comma, invece, ha l'autonomo significato di permettere l'estensione del "metodo bilaterale" alla materia dei rapporti tra Stato e confessioni non cattoliche, ove il riferimento a tale metodo evoca l'incontro della volontà delle due parti già sulla scelta di avviare le trattative».



perché solo le prime si collocano in un procedimento che ha la caratura analoga a quella di una fonte internazionalistica, capace di assicurare, con le garanzie tipiche dell'ordine esterno, a entrambe le parti, la difesa e la valorizzazione delle due identità in campo: diverse quanto a origine ordinamentale (principio di distinzione tra temporale e spirituale) e paritarie quanto a dignità contrattuale (principio di coordinazione).

L'espressione usata dalla Corte, che sembra indulgere a una certa assimilabilità della negoziazione normativa alle trattative

«nella determinazione dei rapporti fra lo Stato e le confessioni potrebbe, per altro, risultare improvvida ed incongrua nel momento in cui si moltiplicano le grida di allerta per l'incombente pericolo di neointegrismi o di neotemporalismi, e cioè delle scorciatoie più ripide conducenti alla possibile confusione tra etica e diritto, tra morale e politica: una delle più esiziali per un ordine democratico autenticamente progressivo. [...] Se tutto diventa "negoziabile", anche il diritto rischia di farsi travolgere dalle derive contrapposte del relativismo e del totalitarismo»⁵⁶.

E ciò sarebbe esiziale, soprattutto in questo periodo in cui anche le nostre democrazie occidentali sembrano volere arginare finanche i problemi d'integrazione etnico-religiosa intraprendendo la strada del populismo e della personalizzazione del potere, percorsa da certi politici attraverso massicce campagne di esasperato presenzialismo sui *mass media* e sui *social network*⁵⁷, ove instillano artatamente paure per una improbabile "invasione" di immigrati fondamentalisti islamici.

8 - La presunta minaccia del fondamentalismo religioso e il senso d'insicurezza instillato a fini politici

Le dinamiche sociali attivate dalla globalizzazione e dall'immigrazione hanno reso ancora più complessa la realtà sociale e giuridica della post-modernità⁵⁸, incidendo in modo particolare sul piano etico-religioso, ove si

⁵⁶ S. BERLINGÒ, *Il "principio pattizio"*, cit., p. 62.

⁵⁷ Su questi punti si segnala, da ultimo, P. ROSANVALLON, *Pensare il populismo*, Castelvecchi, Roma, 2017, secondo cui l'attuale populismo costituisce un fatto strutturante globale delle democrazie contemporanee e fonda la sua essenza, tra l'altro, sul concepire il popolo come identità, escludendo gli immigrati o le persone che professano altre religioni rispetto a quelle autoctone e tradizionali.

⁵⁸ Si vedano V. SCALISI, *Fonti, teoria, metodo. Alla ricerca della "regola giuridica" nell'epoca della postmodernità*, Giuffrè, Milano, 2012, e G. BENEDETTI, *Ermeneutica della complessità*, nel volume collettaneo curato da Aa. Vv., *Complessità e integrazione delle fonti nel diritto*



registrano tensioni e conflitti fra le istituzioni e le numerose ed eterogenee identità collettive che animano la comunità politica. In tale effervescente contesto, bisogna prestare la giusta attenzione alla possibile deriva settaria e fondamentalista insita nella iper-reazione religiosa alla secolarizzazione e al nichilismo delle nostre plurali società occidentali, ma, prima ancora, proprio in queste occorrerebbe dare voce e ascolto alle nuove e diverse istanze di senso provenienti da luoghi e culture molto distanti da noi.

In questa direzione bisognerebbe tentare di contrastare la politica della “normativa del più forte”, ovvero della legislazione generale fondata pervicacemente sul principio maggioritario, tendente ad accogliere solo le istanze di una maggioranza autoctona, chiusa nell’apologia del suo monocorde bagaglio culturale e delle sue rendite di posizione, e quindi insensibile alle plurali esigenze degli altri consociati e alle varie istanze di tutela di ogni persona.

In tale contesto, può rivelarsi particolarmente utile avvalersi del duttile modulo ecclesiasticistico delle intese che, se usate con rigore costituzionale, consentirebbero di superare il limite di rigidità e astrattezza tipico della legge generale e di contemperare opportunamente le esigenze specifiche delle diverse minoranze etico-religiose con le garanzie di libertà e di pacifica convivenza della *polis* che, in questi ultimi tempi, sembrano vacillare.

Invero, la paura e il senso d’insicurezza che si sta sempre più diffondendo a livello globale, a seguito della recrudescenza del terrorismo di matrice fondamentalista-religiosa, spingono anche in Europa alcune istituzioni e certe frange della popolazione, a chiedere misure di sospensione o di forte limitazione delle facoltà promananti dal diritto di libertà religiosa⁵⁹.

A sostegno di una tale restrittiva politica del diritto, viene a volte invocato, al livello di normativa europea, l’art. 9 CEDU e, segnatamente, il

privato in trasformazione, Giuffrè, Milano, 2017, p. 69, ove precisa che “la complessità non è invenzione del Novecento e perciò, a voler essere precisi, si dovrebbe parlare di paradigma della neocomplessità”.

⁵⁹ Su questi temi vedi, da ultimo, **A. MADERA**, *Quando la religione si interseca con la tutela di genere: quale impatto sulle dinamiche dell’accoglienza?*, (prime osservazioni a margine di Cass., sez. I, 24 novembre 2017, n. 28152), in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., n. 14 del 2018; **AA. VV.**, *Libertà di espressione e libertà religiosa in tempi di crisi economica e di rischi per la sicurezza*, a cura di F. Dal Canto, P. Consorti, S. Panizza, Pisa University Press, Pisa, 2016, p. 7 ss.; **N. FIORITA, P. CONSORTI**, *La libertà religiosa nell’era della sicurezza*, in *il Mulino*, 19 aprile 2016.; **AA. VV.**, *Le libertà spaventate. Contributo al dibattito sulle libertà in tempi di crisi*, a cura di P. Consorti, F. Dal canto, S. Panizza, Pisa University Press, Pisa, 2016.



secondo comma che sancisce alcuni limiti all'esercizio di tale libertà fondamentale⁶⁰: "La libertà di manifestare la propria religione o il proprio credo non può essere oggetto di restrizioni diverse da quelle che sono stabilite dalla legge e che costituiscono misure necessarie, in una società democratica, alla pubblica sicurezza, alla protezione dell'ordine, della salute o della morale pubblica, o alla protezione dei diritti e della libertà altrui". La Corte europea dei diritti umani ha precisato il carattere eccezionale di tali limiti, apponibili per legge solo alla mera manifestazione in foro esterno e giammai in quello interno, ove qualunque credo, convinzione o religione, venga scelto dal titolare di questo diritto inviolabile, non può dar adito ad alcuna conseguenza o restrizione nella sua sfera personale⁶¹.

La Corte costituzionale italiana sembra, da ultimo, con la sentenza n. 63 del 2016, richiamare in parte il contenuto di questa norma sovranazionale, affermando espressamente che tra

"gli interessi costituzionali da tenere in adeguata considerazione nel modulare la tutela della libertà di culto [...] sono senz'altro da annoverare quelli relativi alla sicurezza, all'ordine pubblico e alla pacifica convivenza".

Va, peraltro, osservato come l'art. 19 Cost. non preveda limiti all'esercizio della libertà religiosa, oltre a quello del buon costume con esclusivo riferimento ai riti cultuali⁶². Inoltre, l'art. 17, primo comma, TFUE sancisce che "l'Unione rispetta e non pregiudica lo status di cui le chiese e le associazioni o comunità religiose godono negli Stati membri in virtù del diritto nazionale".

Pertanto, l'eventuale contrasto fra CEDU e Costituzione, attesa la stessa giurisprudenza costituzionale - che attribuisce alle Convenzioni

⁶⁰ Si veda, da ultimo, Cass. pen., Sez. I, 15 maggio 2017, n. 24084, con note di **A. LICASTRO**, *La sfida del kirpan ai "valori occidentali" nelle reazioni della dottrina alla pronunzia della Cassazione penale*, Sez. I, 15 maggio 2017, n. 24084, in *Quad. dir. pol. eccl.*, 2017/3, p. 983 ss., e **A. MARCHESE**, *Libertà religiosa e diritto all'identità culturale: profili civilistici*, ivi, p. 1009 ss.

⁶¹ Per tutti, **M. TOSCANO**, *Il fattore religioso nella Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo. Itinerari giurisprudenziali*, ETS, Pisa, 2018, in specie p. 166 ss.

⁶² Si fa presente che nel testo della proposta di legge in materia di libertà religiosa del gruppo di studio ASTRID, cit., l'art. 4 prevede che "la libertà di manifestare la propria religione o la propria credenza può essere sottoposta soltanto alle limitazioni derivanti dalla Costituzione e dalla legge in attuazione di beni costituzionali di pari valore. Tali limitazioni devono conformarsi ai principi di ragionevolezza, necessità e proporzionalità".



sovranazionali natura di norme interposte tra la Costituzione e le leggi⁶³ -, dovrebbe essere appianato attribuendo maggiore rilevanza alla norma costituzionale (almeno quando si tratta di tutelare diritti fondamentali)⁶⁴. Nel nostro caso si giungerebbe, altrimenti, a ritenere che la minaccia dell'integralismo religioso possa in qualche modo attentare alla stabilità delle stesse istituzioni democratiche, le quali si vedrebbero costrette, loro malgrado, a giustificare un ritorno ai tempi in cui era possibile discriminare tra le confessioni in base a parametri pericolosamente discrezionali.

Ciò, peraltro, andrebbe contro la tendenziale prevalenza negli ordinamenti democratici degli interessi alla partecipazione rispetto agli interessi alla prevenzione, tendenza che spinge dinamicamente il diritto, nel cimentarsi col mutare della situazione sociale, a perseguire con coraggio maggiori ambiti di progresso civile⁶⁵ e non a compiere dei pericolosi passi indietro, ritraendosi dal suo impegno per l'esplicazione della persona umana *magis et integre* considerata.

⁶³ Vedi *retro* la nota 39.

⁶⁴ In proposito cfr. **G. SORRENTI**, *Sul triplice rilievo di Corte cost., sent. n. 49/2015, che ridefinisce i rapporti tra ordinamento nazionale e CEDU e sulle prime reazioni di Strasburgo*, in www.forumcostituzionale.it, 7 dicembre 2015, in specie p. 12, ove tra l'altro afferma: "L'obbligo di interpretazione conforme alla Convenzione europea è infatti condizionato alla conformità della Convenzione stessa alla Carta fondamentale - che costituisce un *prius* rispetto all'uso interpretativo dell'accordo convenzionale - e ne è conseguentemente preclusa l'osservanza, quando si reputa esistente un contrasto tra la CEDU e la Costituzione, prevalendo sulla dottrina dell'interpretazione convenzionalmente orientata quella dell'interpretazione adeguatrice rispetto alla Costituzione". Si vedano altresì: **I. SPADARO**, *La tutela dei singoli all'interno delle formazioni sociali di stampo confessionale: spunti per un'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 9 CEDU*, ivi, 28 luglio 2015; **M.E. BARTOLONI**, *Ambito d'applicazione del diritto dell'Unione europea e ordinamenti nazionali. Una questione aperta*, ESI, Napoli, 2018; **M. TOSCANO**, *Il fattore religioso*, cit., p. 69 ss.; **AA. VV.**, *L'effetto diretto delle fonti dell'ordinamento giuridico dell'Unione europea*, a cura di M. Distefano, Editoriale Scientifica, Napoli, 2017, in cui **A. RUGGERI**, *Effetti diretti delle norme eurounitarie e Costituzione*, p. 91, auspica «un ruolo reciprocamente "sussidiario" e, perciò, di mutuo sostegno giocato da ogni Carta (e Corte) nei riguardi delle altre».

⁶⁵ In tal senso si segnala che "nel corso del meeting di alto livello per affrontare i flussi di rifugiati e migranti, tenutosi il 19 settembre 2016, l'Assemblea Generale delle Nazioni Unite ha adottato la Dichiarazione di New York per i Migranti e Rifugiati [...]. Nella Dichiarazione, gli Stati Membri hanno riconosciuto il bisogno di un approccio comprensivo alla mobilità umana, rafforzando la cooperazione a livello globale ed impegnandosi a: [...] Rafforzare la governance globale sulla migrazione, con l'entrata dell'OIM all'interno delle Nazioni Unite e con lo sviluppo del Global Compact per una migrazione sicura, ordinata e regolare" (dal sito dell'Organizzazione Internazionale per le Migrazioni <http://www.italy.iom.int>).



Pertanto, amplificare i timori per la possibile flessione della sicurezza pubblica e dell'identità culturale nazionale, a causa di un aumento dell'immigrazione⁶⁶, comporta precise responsabilità in ordine all'abbandono di scelte politiche inclusive e solidali⁶⁷, da sempre connaturate all'ospitale natura delle genti italiane⁶⁸.

In realtà, l'Italia appare dotata di un concetto di laicità aperta e dialogante e di uno strumento giuridico di cooperazione positiva e plurale, quale l'intesa di cui all'art. 8, terzo comma, Cost., che impone (il primo) e consente (il secondo) di affrontare i problemi d'integrazione sociale e religiosa con razionale moderazione, senza suscitare avventati allarmismi e, soprattutto, senza abdicare al patrimonio di democrazia, libertà e pluralismo su cui poggia l'identità costituzionale del nostro Stato.

⁶⁶ Su «un certo eccesso nell'invocare la vitalità di clausole quali la "sicurezza pubblica" e l'„ordine pubblico“» cfr. **J. PASQUALI CERIOLI**, *Propaganda religiosa: la libertà silente*, Giappichelli, Torino, 2018, p. 102. Si segnala, altresì, di **AA. VV.**, *Immigrazione e terrorismo. Verso una corretta definizione del terrorismo per un'analisi delle strategie di contrasto e prevenzione al fenomeno e l'influenza del processo migratorio nella percezione di sicurezza*, a cura di I. Giuliani, E. Palmisano, in *Nous*, 2018/1, in specie **G. BUONCOMPAGNI**, *In-sicurezza sociale e fenomeno migratorio. Abbattere le barriere identitarie ed emotive sviluppando una "sensibilità interculturale"*, p. 85 ss. Si vedano inoltre **AA. VV.**, *L'Islam non è terrorismo*, a cura di F. Corrao, il Mulino, Bologna, 2017 e **A. ANGELUCCI**, *L'Islam in Italia. Dalla tutela costituzionale dell'associazionismo religioso alle recenti prospettive pattizie*, Giappichelli, Torino, 2018.

⁶⁷ Queste scelte si concretizzano anche in misure quali, per esempio, quelle previste nel primo *Piano nazionale d'integrazione dei titolari di protezione internazionale*, presentato il 26 settembre 2017 dal Ministro dell'interno nell'ambito del Tavolo di coordinamento nazionale, che si prefigge tra gli obiettivi base di "promuovere la convivenza con i cittadini italiani nel rispetto dei valori costituzionali e con il reciproco impegno a partecipare all'economia, alla vita sociale e alla cultura dell'Italia". In tale contesto si segnala anche l'iniziativa promossa dal Ministero dell'interno nel 2017, condotta da un Consorzio di università italiane e finalizzata alla formazione dei ministri di culto stranieri *leader* di comunità religiose senza intesa. Spesso comunicato come "Corso per gli imam", ha visto la partecipazione plurale di uomini e donne sikh, ortodossi ed evangelici, rappresentando una nuova forma istituzionale di dialogo interreligioso e interculturale: in proposito si veda di **AA. VV.**, *Religione, immigrazione e integrazione. Il modello italiano per la formazione civica dei ministri di culto stranieri*, a cura di Pierluigi Consorti, Pisa University Press, Pisa, 2018.

⁶⁸ È il caso, pertanto, di non iniziare a elevare *muri* di egoismo e xenofobia, o addirittura di mattoni - come intende procedere il presidente statunitense Trump sul confine messicano -, ma di abatterli e di costruire invece *ponti* di empatia e solidarietà, progettandoli con perizia e lungimiranza, non come avvenuto con quelli di cemento armato, che si stanno ammalorando a tal punto da crollare!



Insomma, se alcune concessioni in nome del *favor religionis* non possono oggi - secondo alcuni - essere permesse unilateralmente e indiscriminatamente, per paura che vengano abusate da certi gruppi (religiosamente) integralisti⁶⁹, congrue e calibrate misure di libertà, disposte per legge dopo *accessibili* trattative tra Stato e singole comunità etico-religiose⁷⁰, sembrano più adatte a consolidare, pur in questi tempi difficili, il carattere di *legislatio libertatis* al diritto ecclesiastico italiano⁷¹.

Si tratta però di far assumere all'istituto delle intese un forte carattere democratico, evitando di chiuderne frettolosamente e autoritariamente l'accesso alla relativa procedura, volta a verificarne la concreta fattibilità. Le trattative, infatti, possono rivelarsi un proficuo strumento per conoscere meglio gruppi e comunità, religiosamente o anche altrimenti orientati dal punto di vista etico, che vivono sul nostro territorio e che rivendicano maggiore rispetto per le proprie identità. Uno Stato saggio è consapevole del fatto che per ben governare occorre conoscere i propri consociati, e ricorrere il più possibile alle sedi democratiche di dialogo fra istituzioni e società consente di emanare norme statali che contemperino le esigenze delle singole comunità con il rispetto per i valori fondanti della nostra Repubblica.

Qualora il Governo ritenga in qualche caso di non essere assolutamente in grado di consentire a una compagine l'accesso all'*iter* delle intese, sarà opportuno spiegare chiaramente le motivazioni del diniego, anche permettendo ulteriori momenti di sindacato da parte di altre autorità indipendenti, ma non appare affatto utile negare possibilità di dialogo democratico, trincerandosi dietro insindacabili formule ermetiche e autoritarie, che possono far conseguire soltanto il pernicioso risultato di allontanare la gente dalle istituzioni.

⁶⁹ Da ultimo, l'approvazione di una legge generale sulla libertà religiosa che, come noto, è stata infruttuosamente discussa lungo più legislature, trova ostacolo «proprio per il saldarsi delle resistenze frapposte dagli interessi "corporativi" delle singole chiese e dei timori securitari verso forme di religiosità organizzata diversa da quelle tradizionalmente maggioritarie in Occidente»: **S. PRISCO, F. ABBONDANTE**, *Intendersi sulle intese*, cit., p. 22 s. alla nota 41.

⁷⁰ Cfr. Corte cost., sent. n. 52 del 2016, cit., laddove afferma: «Ciò che la Costituzione ha inteso evitare è l'introduzione unilaterale di una speciale e derogatoria regolazione dei rapporti tra lo Stato e la singola confessione religiosa, sul presupposto che la stessa unilateralità possa essere fonte di discriminazione: per questa fondamentale ragione, gli specifici rapporti tra lo Stato e ciascuna singola confessione devono essere retti da una legge "sulla base di intese"».

⁷¹ Si veda **E. VITALI**, *Legislatio libertatis e prospettazioni sociologiche nella recente dottrina ecclesiasticistica*, in *Dir. eccl.*, 1980, p. 24 ss.



In particolare, riguardo all'Islam, di là dei vari tentativi esercitati da diversi Governi della Repubblica per relazionarsi con tale confessione religiosa⁷², andrebbe stipulata un'intesa (unica o plurima che sia), il solo strumento di rapporto Stato-confessioni che è pienamente ed esplicitamente previsto dalla Carta fondamentale⁷³.

A meno che la Corte costituzionale non giunga a sostenere che "la serie di motivi e vicende, che la realtà mutevole e imprevedibile dei rapporti politici interni e internazionali offre copiosa", induce a rifiutare anche all'Islam l'accesso alle trattative, esercitando da parte del Governo un "atto politico insindacabile"!

⁷² Si segnalano le iniziative del Ministero dell'Interno volte: a istituire, col D.M. 10 settembre 2005, la *Consulta per l'Islam italiano* (sulla quale vedi le notazioni critiche di **N. COLAIANNI**, *La Consulta per l'Islam italiano: un caso di revisione strisciante della Costituzione*, in *www.olir.it*, gennaio 2006, e di **P. CONSORTI**, *Diritto e religione*, Roma-Bari, 2010, pp. 169 e 175 ss.); a presentare, col D.M. 23 aprile 2007, la *Carta dei valori, della Cittadinanza e dell'Integrazione* (sulla quale si veda **C. CARDIA**, *Carta dei valori e multiculturalità*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., dicembre 2008); a costituire, col D.M. 10 febbraio 2010, il *Comitato per l'Islam italiano* (su cui si veda **G. MACRÌ**, *Brevi riflessioni sui pareri espressi dal Comitato per l'Islam italiano*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, 2012/2, p. 407 ss.); a insediare, il 19 marzo 2012, da parte del Governo Monti, la Conferenza permanente "Religioni, cultura e integrazione". Più di recente, il 1° febbraio 2017, è stato firmato dal Ministro dell'Interno e dai rappresentanti di diverse comunità islamiche italiane il *Patto nazionale per l'Islam italiano* (su cui si veda **S. ATTOLLINO**, *Il Patto nazionale per l'Islam italiano: verso un'intesa?*, in *www.olir.it*, newsletter n. 3 del 2017).

⁷³ Si vedano **C. SBAILÒ**, *Islam in Italia: una questione politica, non di libertà religiosa. La via degli accordi interstatuali*, in *www.forumcostituzionale.it*, 9 luglio 2017, e **A. DE OTO**, *Le proposte di legge Santanchè-Palmizio sul registro delle moschee e l'albo degli imam: un tentativo di refurbishment della legge n. 1159/1929?*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., n. 4 del 2018.