



Nicola Colaianni

(già professore ordinario di Diritto ecclesiastico nell'Università degli Studi
"Aldo Moro" di Bari, Dipartimento di Giurisprudenza)

Trent'anni di laicità

*(Rileggendo la sentenza n. 203 del 1989 e la successiva giurisprudenza
costituzionale) **

SOMMARIO: 1. Giurisprudenza e dottrina prima della sentenza - 2. La sentenza: l'insegnamento di religione cattolica e la laicità - 3. Benefici e costi del "nuovo" principio supremo - 4. La quiete dopo la sentenza - 5. Lo "sgonfiamento" del principio supremo - 6. La recezione della laicità.

1 -Giurisprudenza e dottrina prima della sentenza

L'affermazione del principio di laicità trent'anni fa colpì la giurisprudenza italiana come un fulmine a ciel sereno. A partire dagli anni settanta, infatti, l'affermazione della reciproca autonomia tra diritto e morale aveva trovato un equilibrio, sia pure metastabile, nella giurisprudenza. La svolta era avvenuta con la sentenza sul divorzio, che aveva diradato le nubi addensatesi sulla giurisprudenza costituzionale dei primi tre lustri, quando la Corte aveva coltivato il pregiudizio per il quale, se vengono richiamati i patti lateranensi, vuol dire che secondo il Costituente l'eguale libertà è assicurata nonostante la loro vigenza¹. Fu appunto con quella sentenza che la Corte riconobbe la "separazione dei due ordinamenti" e ne dedusse che, nel caso, l'espressione "sacramento del matrimonio", utilizzata nell'art. 34 del Concordato, "non implica affatto che, in questa

* Il contributo, non sottoposto a valutazione, riproduce, con l'aggiunta delle note, il testo della relazione introduttiva al convegno sul tema "30 anni di laicità dello Stato. Fu vera gloria?", svoltosi all'Università di Firenze il 27-28 settembre 2019, in corso di stampa negli atti a cura di A. CARDONE e M. CROCE.

¹ Corte cost. 30 novembre 1957, n. 125; 30 dicembre 1958, n. 79. Per un esame della giurisprudenza, anche di merito e di legittimità, di quegli anni si può vedere il mio *Poteri pubblici e laicità delle istituzioni: i giudici*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (<https://www.statoechiese.it>), gennaio 2008, p. 1 ss., di cui il presente saggio costituisce in certa misura il seguito. In particolare sulla giurisprudenza della Cassazione vedi poi G. CASUSCELLI, *La «supremazia» del principio di laicità nei percorsi giurisprudenziali: il giudice ordinario*, *ibid.*, marzo 2009, pp. 1 ss.



sua figura e con le connesse caratteristiche di indissolubilità, esso sia stato altresì riconosciuto come produttivo di effetti civili dallo Stato”².

C’era la possibilità di andare oltre e affermare senz’altro il principio di laicità, che in fondo è un corollario di questa separazione. Ma obiettivamente non era agevole perché quel principio fino allora in Italia, a differenza per esempio che in Francia, veniva declinato quasi esclusivamente nelle scienze politiche³, con interpretazioni e applicazioni diverse e anche contrastanti, sicché, anche per il macigno costituito dal richiamo in Costituzione dei Patti lateranensi, era stato reso adiaforo sul piano del diritto positivo.

Così, in quell’aprirsi degli anni settanta, quando cominciarono ad avvertirsi i primi fermenti revisionisti dei Patti e addirittura dell’art. 7 della Costituzione⁴, l’idea-guida, per dir così, equilibratrice dello strisciante confessionismo interpretativo era il principio di eguaglianza non il principio di laicità. E invero, nelle prime sentenze ecclesiasticistiche⁵ di poco antecedenti la sentenza sul divorzio, la Corte, pur applicando ai patti lateranensi il limite dei principi supremi della Costituzione, scrutinò i casi concordatari sottoposti alla stregua del principio di eguaglianza, evidentemente non ritenuto per sé solo supremo. E nella dottrina fu lo stesso principio a fare da bussola l’anno successivo in un convegno, tenutosi a Siena, destinato a diventare uno spartiacque negli studi dei rapporti tra stato e confessioni religiose, oltre che a segnare, emblematicamente con le relazioni introduttive di Pietro Rescigno e conclusiva di Paolo Barile, una sorta di ritiro della “delega” scientifica per quegli studi, fino allora tacitamente operante, ai soli ecclesiastici. Di modo che, ancora alla fine di quel decennio - pure il più fecondo di riforme ordinamentali costituzionalmente orientate (dal diritto di famiglia a quello del lavoro, dai diritti civili, anche dei detenuti, a quello della

² Corte cost. 8 luglio 1971, n. 169.

³ Un raro tentativo di declinazione giuridica fu quello di **L. GUERZONI**, *Note preliminari per uno studio della laicità dello Stato sotto il profilo giuridico*, in *Archivio giuridico*, CLXXXII (1967), p. 61 ss.

⁴ Si ricordano le proposte di revisione costituzionale del sen. Albani e del dep. Basso, rispettivamente in *Diritto ecclesiastico*, 1969, pp. 56 ss., e 1972, pp. 182 ss. Questa seconda proposta fu oggetto di un convegno tenutosi a Siena nel 1972, i cui atti sono pubblicati nel volume *Individuo, gruppi, confessioni religiose nello Stato democratico*, Giuffrè, Milano, 1973. *Ivi*, le relazioni citate poi nel testo di **P. RESCIGNO**, *Interesse religioso e formazioni sociali*, pp. 51 ss., e di **P. BARILE**, *Considerazioni conclusive sulla proposta Basso alla luce delle risultanze del dibattito*, p. 1335 ss.



salute) tanto che si pose mano con varie bozze anche alla revisione del concordato - nel più diffuso trattato di diritto ecclesiastico non si aveva

“nessun dubbio pertanto che al lume degli odierni principi costituzionali si sia mantenuta inalterata per lo Stato italiano la piena possibilità e legittimità di conservare il suo precedente atteggiamento e comportamento confessionisti verso la Chiesa cattolica [...] un vero Stato confessionista in senso cattolico”⁶.

Di quest'affermazione perentoria non si trova riscontro - per fortuna - nella giurisprudenza, la quale tuttavia, come detto, non riuscì ad andare oltre il più collaudato principio di eguaglianza e a passare dall'affermata separazione dei due ordinamenti alla laicità dello Stato. Non stupisce, quindi, che nello stesso preambolo dell'accordo di revisione del concordato lateranense (1984) si dichiara che la Repubblica ha avuto presenti “i principi sanciti dalla sua Costituzione”, senza tuttavia specificarli e certamente senza aver presente quello di laicità. Del resto questo principio - a differenza di quelli del pluralismo, del personalismo, del lavorismo, della democrazia - neppure figurava nei cataloghi formulati dalla dottrina costituzionalistica⁷. Nulla di nuovo sotto il sole, quindi, dovette sembrare *prima facie* alla Corte costituzionale quando le fu sollevata la questione della condizione dei non avvalentisi dell'insegnamento di religione cattolica nelle scuole pubbliche, costretti a rimanere a scuola in attesa che gli avvalentisi svolgessero la loro ora di religione. Il caso fu tranquillamente indirizzato alla camera di consiglio e, quindi, verosimilmente alla pronuncia di inammissibilità. Dunque, “avevamo scherzato!”, commentò per tempo il presidente per parte italiana della commissione paritetica⁸. Il messaggio fu colto e la Corte capì che della questione bisognava discutere con cognizione piena ed esauriente in udienza pubblica.

⁵ Corte costituzionale 1 marzo 1971, nn. 30, 31 e 32.

⁶ P.A. D'AVACK, *Trattato di diritto ecclesiastico italiano*, Giuffrè, Milano, 1978, p. 391.

⁷ L'autorevole elencazione dei quattro principi indicati è di C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, Padova, Cedam, 1975-1976, pp. 148 ss., seguita, senza variazioni dopo la sentenza 203/1989, per esempio da V. ONIDA, *Le costituzioni. I principi fondamentali della Costituzione italiana*, in *Manuale di diritto pubblico*, a cura di G. Amato e A. Barbera, Il mulino, Bologna, 1994, pp. 101 ss. *Ibid.*, p. 948, la novità viene registrata da F. FINOCCHIARO, *Il fenomeno religioso. I rapporti tra Stato e Chiesa cattolica. I culti non cattolici*, che la critica proprio per il suo tratto distintivo, secondo la Corte, della “non indifferenza”. La novità di questo carattere fu registrata, invece, tra i manuali di quegli anni da T. MARTINES, *Diritto costituzionale*, Giuffrè, Milano, 1994, p. 252.

⁸ F. MARGIOTTA BROGLIO, *Una religione obbligatoria? Si era più liberali nel '29*, in *Corriere della sera*, 10 gennaio 1989.



2 - La sentenza: l'insegnamento di religione cattolica e la laicità

Ma l'affermazione della laicità fu un fulmine a ciel sereno anche nell'economia della motivazione. Nella quale, a rigore, il principio di laicità non era imprescindibile: gli artt. 2, 3 e 19 bastavano ed erano d'avanzo come chiave d'interpretazione corretta della condizione dei non avvalentisi. Del resto, quelli erano i parametri invocati dal pretore di Firenze nell'ordinanza di rimessione e a quelli aveva fatto riferimento la stessa difesa delle parti nel replicare alle osservazioni dell'Avvocatura dello Stato: la quale, ammesso che la disciplina implicasse "una scelta che privilegi i cattolici", per giustificarla con riguardo all'art. 3 non aveva trovato di meglio del solito argomento "che tale fede viene professata dalla maggior parte degli italiani". Un argomento ripreso letteralmente da una sentenza della Corte costituzionale di oltre quindici anni prima⁹ ma ormai espressamente superata da una di pochi mesi prima, quando la Corte riconobbe che "il superamento della contrapposizione fra la religione cattolica, "sola religione dello Stato", e gli altri culti "ammessi", sancito dal punto 1 del Protocollo del 1984, renderebbe, infatti, ormai inaccettabile ogni tipo di discriminazione che si basasse soltanto sul maggiore o minore numero degli appartenenti alle varie confessioni religiose"¹⁰.

Bastavano, quindi, quei tre articoli di Costituzione per dichiarare che la scelta di non avvalersi di un insegnamento facoltativo non poteva essere gravata da oneri aggiuntivi. Se la richiesta dell'autorità scolastica all'atto dell'iscrizione è, in effetti, una "interrogazione della coscienza" e non semplicemente del gradimento di una disciplina scolastica tra le altre - rilevò la Corte - allora viene in gioco la libertà garantita dall'art. 19, cioè un diritto inviolabile ai sensi dell'art. 2, e perciò "non degradabile, nella sua serietà e impegnatività di coscienza, a opzione tra equivalenti discipline scolastiche", secondo lo "schema logico dell'obbligazione alternativa", sostenuto - irragionevolmente - dal Consiglio di Stato¹¹. Questo schema, costringendo a un'eguale durata dell'orario scolastico anche chi scelga di non avvalersi di un insegnamento facoltativo, costituisce, inoltre, una "patente discriminazione in danno dei non avvalentisi": in violazione del

⁹ Corte cost. 27 febbraio 1973, n. 14; in precedenza nelle sentenze 125/1957 e 79/1958, citt., la Corte aveva parlato di "quasi totalità".

¹⁰ Corte cost. 8 luglio 1988, n. 925.

¹¹ Cons. Stato 27 ottobre 1988, n. 1006. Ma vedi nello steso senso la circolare ministeriale 302/1986 e finanche la mozione parlamentare del 16 gennaio 1986.



principio di eguaglianza, il quale garantisce che la differenza non sia oggetto di discriminazione.

Motivazione del tutto esauriente per bocciare la linea interpretativa adottata da Ministero, Avvocatura dello Stato e Consiglio di Stato. E invero, se dopo il punto 2 della motivazione in diritto si passa direttamente al punto 9, saltando i punti da 3 a 8, la motivazione regge ugualmente sulla base delle sole tre disposizioni costituzionali invocate nell'ordinanza di rimessione. La prova di resistenza ha esito positivo, anche senza quel suggestivo affresco storico e giuridico sulla laicità come principio supremo.

D'altro canto, proprio l'ampiezza di questo affresco (sei paragrafi sui nove della parte in diritto) dimostra, se mai ce ne fosse bisogno, che quello sulla laicità non è un *obiter dictum* ma la parte centrale e preponderante. Non, quindi, un di più, un'argomentazione *ad abundantiam*, un *excursus* dotto ed elegante ma economicamente superfluo nella motivazione, bensì un (necessariamente anche storico) passaggio argomentativo finalizzato a confutare un "non detto" pericolosamente implicato nella posizione del Consiglio di Stato, tale da riportare il rapporto Concordato - Costituzione alla situazione precedente la sentenza 30/71 sui principi supremi.

Il *clou* di quella posizione era, infatti, nell'interpretazione dell'ordinamento scolastico alla luce del concordato, per cui il monte ore scolastico risulterebbe per tutti gli studenti - si avvalgano o no dell'insegnamento di religione cattolica - non da una legge unilaterale dello Stato bensì da un accordo tra esso e la Chiesa cattolica. Una violazione palese, questa, del criterio di competenza delle fonti, con la conseguenza paradossale che i non avvalentisi troverebbero tutela proprio nell'Accordo con una chiesa, in cui non hanno parte e il cui insegnamento hanno scelto di non seguire. Ugual tempo-scuola per tutti.

Paradosso, questo, che ci si sarebbe aspettato venisse da quella decisione evitato almeno per gli studenti di confessione con intesa, per i quali è stabilito che l'insegnamento di religione cattolica non avvenga "secondo orari che abbiano effetti comunque discriminanti" e, quindi, a più forte ragione, non li costringa a riempire l'ora a esso dedicata con qualcos'altro o finanche con il non far niente senza comunque poter uscire da scuola. Ma questa interpretazione - il tempo-scuola differenziato - veniva respinta per il solo motivo che, "se così fosse, la norma si porrebbe in contrasto, e ne risulterebbe pertanto modificato il contenuto, con la l. 121/85 di ricezione del nuovo concordato". Secondo il Consiglio di Stato, quindi, l'accordo con la Chiesa cattolica sarebbe il parametro di riferimento irrefragabile, una sorta di legge fondamentale, il "sistema



costituzionale” - come aveva dedotto l’Avvocatura nella sua memoria - al cui cospetto perfino l’intero complesso delle intese, se contrastante, doveva essere senza meno disapplicato. Figurarsi, poi, una legge unilaterale dello Stato come l’ordinamento scolastico, nel quale soltanto risiede però la garanzia degli studenti - non credenti, agnostici, ma anche credenti diversamente o senza confessione - privi anche dello scudo dell’intesa. E infatti i non avvalentisi, alla luce di quell’interpretazione, finivano per stare meglio quando stavano peggio: allora potevano, almeno, assentarsi da scuola (art. 112 r.d. 1297/28) mentre ora non più: e ciò non per una decisione unilaterale dello Stato ma per un accordo proprio con la Chiesa cattolica, del cui insegnamento non volevano avvalersi.

L’affermazione della laicità non fu dunque un fiore pungente nel deserto. Fu voluta, benché non strettamente necessaria nell’economia della motivazione, per superare quel “non detto” e impostare su basi costituzionalmente orientate i nuovi accordi del 1984 e tutta la legislazione di derivazione bilaterale.

3 - Benefici e costi del “nuovo” principio supremo

Se si fosse consolidata, la posizione del Consiglio di Stato, facendo piazza pulita di ogni norma non allineata con il Concordato, avrebbe colpito il punto debole del congegno di compatibilità inventato dalla Corte: il divieto di contrasto del Concordato con i principi supremi della Costituzione. Il *favor religionis (catholicae)* prevarrebbe sul *favor libertatis* perché offenderebbe un principio, bensì, costituzionale, ma non supremo, e quindi sarebbe legittimato dall’art. 7 che diventerebbe così un cavallo di Troia.

Se si fosse limitata a invocare solo gli artt. 2, 3 e 19, la Corte sarebbe ben pervenuta allo stesso risultato, avrebbe dato alla questione una svolta costituzionalmente orientata, ma avrebbe lasciato in piedi l’equivoco di fondo che si annidava in quella posizione e che poteva riemergere all’occorrenza: l’esistenza, accanto a quello principale degli artt. 2, 3 e 19 (il *favor libertatis*), di un secondo canale speciale, segnato dagli artt. 7, 8 e 20 (il *favor religionis*), dedicato al passaggio indenne delle norme di derivazione pattizia con la chiesa cattolica. Di qui la necessità di chiudere questo secondo canale, di far confluire cioè anche il secondo gruppo di disposizioni, quelle sul *favor religionis*, nel canale principale, in tutt’uno con quelle sul *favor libertatis*. Un unico canale, quindi: cioè, fuor di metafora, un profilo della forma di stato delineato nella Costituzione, non



derogabile perciò - esattamente come i ricordati caratteri democratico, personalistico, pluralistico, lavoristico - neanche con procedimento di revisione costituzionale e quindi, secondo la pregressa giurisprudenza costituzionale, neanche dal Concordato. Vale a dire, appunto un principio supremo.

Peraltro, curiosamente, l'abbrivo a questa impostazione della questione estesa al livello dei principii supremi non fu preso, per dir così, d'ufficio dalla Corte ma fu dato dall'Avvocatura. Era stata l'Avvocatura, infatti, a sostenere che l'insegnamento della dottrina cattolica nella scuola statale doveva essere valutato non solo nel suo aspetto extraconcordatario - in relazione, quindi, agli artt. 2, 3 e 19 invocati nell'ordinanza di rimessione - ma anche in quello concordatario, come "obbligo assunto verso la Santa Sede". E sotto tale profilo esso, data la "copertura" dell'art. 7 della Costituzione, andava costituzionalmente valutato con riguardo ai supremi principii dell'ordinamento. Ma nel caso, secondo l'Avvocatura, non ce n'erano di ostativi: in particolare, "l'esigenza di trattare in modo identico tutte le confessioni religiose" non atterrebbe a principii supremi, per cui

"la preferenza data - nel momento dell'insegnamento - alla religione cattolica (non implicante una pretesa di adesione diversa o superiore rispetto a quella richiesta per qualsiasi altra materia d'insegnamento) non comporta che venga calpestata la libertà dei non-cattolici o violata la loro autonomia di pensiero".

Resa agibile dalla stessa parte pubblica la strada dei principii supremi, la Corte la percorse per affermare che, invece, quella esigenza trovava garanzia nel principio di laicità dello Stato. Così lo stato laico - «quest'astratto feticcio, nato dalla confluenza della filosofia idealistica con il suo "Stato etico" e del positivismo per cui l'uomo doveva considerarsi superiore a ogni mistero, detentore di ogni potere», bollato a Siena dal canonista della Cattolica, Orio Giacchi¹² - veniva ora riabilitato e riconosciuto come costituzionalmente implicato dal giurista cattolico Francesco Paolo Casavola.

L'operazione ricostruttiva non era però a costo zero. Si trattava, invero, di ristrutturare il principio di laicità con il concorso non solo dell'art. 20, coerente in quanto applicazione dell'art. 19; non solo dell'art. 8, un po' discutibile e tuttavia pienamente confacente nel primo comma; ma anche dell'art. 7, che attribuisce rilevanza costituzionale a un patto di

¹² O. GIACCHI, *Posizione della Chiesa cattolica e sistema concordatario*, in *Individuo, gruppi, confessioni religiose*, cit., p. 777.



contenuto confessionistico e privilegiario evidentemente eccezionale rispetto all'impianto pluralistico ed egualitario della Costituzione. Tale carattere fu avvertito dagli stessi costituenti che ne riaffermarono la vigenza legandola a una condizione risolutiva espressa: le successive modificazioni, non richiedenti, se accettate dalle due parti, procedimento di revisione costituzionale (una clausola non dissimile, a ben vedere, da quella prevista nella settima disposizione transitoria a riguardo dell'ordinamento giudiziario, che pure continua a osservarsi - si dispone - fino a quando non sia emanata una nuova legge in conformità con la Costituzione).

Questo "tutti dentro" sa un po' di irenismo. Ha un costo insopportabile? Notevole, certamente, ma *hoc iure utimur* avrebbe potuto replicare la Corte: l'art. 7 sta in Costituzione. E, d'altronde, l'eventuale rifiuto di ingoiare il rospo, pur consentendo come detto di risolvere in maniera soddisfacente la questione della condizione dei non avvalentisi, avrebbe lasciato irrisolto il problema della collocazione a se stante dell'art. 7, che sarebbe rimasto idoneo perciò a legittimare - come il Consiglio di Stato aveva tentato di fare - un'alternativa foriera di ripetute eccezioni alle altre norme costituzionali. Non andrebbe dimenticato che la Corte costituzionale, nel giorno stesso in cui emanò la sentenza sul non contrasto del concordato con i principii supremi, un'altra ne emanò con la quale legittimava una deroga al principio di eguaglianza in materia matrimoniale proprio in virtù dell'art. 7. Per non parlare del caso Cordero, in cui per questa stessa garanzia, fu ritenuto non in contrasto con i principii supremi l'art. 38 del Concordato, che attribuiva effetti civili (la perdita del posto di ruolo) all'intervenuto sgravidimento di un professore universitario da parte dell'autorità ecclesiastica¹³.

Il pregio dell'operazione inclusiva compiuta dalla Corte sta nel fatto che l'art. 7 viene assunto in versione *light* come segno della "non indifferenza dello Stato dinanzi alle religioni", nel caso la cattolica. E, combinandone il disposto con gli altri più numerosi articoli, la Corte non solo lo diluisce ma soprattutto delinea un concetto di laicità non cieca alle differenze, una laicità *pluralista* perché garantisce la libertà di religione in "regime di pluralismo confessionale e culturale" (aggettivo, importante, quest'ultimo perché consente di far godere del pluralismo, e quindi di

¹³ Le due sentenze sono la n. 31 del 1971, cit., riguardante l'impedimento del matrimonio tra affini di primo grado che può formare oggetto di dispensa secondo l'ordinamento canonico e non secondo l'ordinamento civile, e la n. 195 del 1972, riguardante la cessazione dalle funzioni di professore dell'Università cattolica a seguito di revoca del nulla osta della Santa Sede.



garantire, non solo le varie confessioni ma anche associazioni o movimenti agnostici o atei). Una laicità diversa da quella monista - “alla francese”, secondo il modello della legge n. 228 del 2004 sui segni religiosi portati *ostensiblement* -, che esprime una tavola di valori autonoma e diversa e si pone in competizione con altri valori e con le culture e religioni. Aperta invece all’inserimento di principi corrispondenti alle differenti identità che si affacciano in una società in cui “hanno da convivere fedi, religioni, culture diverse”¹⁴.

In tal modo la portata dirompente dell’art. 7 viene invece mitigata e razionalizzata dal limite di un principio supremo finalmente determinato e specifico, come la laicità. L’accordo di revisione del 1984 - come, in generale, i patti lateranensi - viene così “sistemato”, inserito nel sistema costituzionale e costretto alla compatibilità con questo. Se una regola della democrazia è quella di includere le forze antisistema perché esse non le si rivolgano contro con metodo sovversivo, la n. 203 del 1989 ha fatto un’operazione simile con l’art. 7, includendolo tra le fonti della laicità e così impedendone l’utilizzazione, per dir così, come arma contro la Costituzione.

4 - La quiete dopo la sentenza

Ha avuto successo il “nuovo” principio supremo nella giurisprudenza della Corte? Ne ha costituito la stella polare, quale principio direttivo quanto si vuole ma nondimeno precettivo, sia pur con la “duttività propria dei principi costituzionali”?¹⁵ In effetti le occasioni, in cui poteva manifestarsi la sua capacità espansiva, sono andate perse. In particolare, si trattava di testare il principio alla stregua dell’affermato “pluralismo confessionale e culturale”.

Ma, sotto il primo profilo, chiamata a pronunciarsi sull’estensione della deducibilità dall’imponibile Irpef delle erogazioni liberali anche alla congregazione dei testimoni di Geova, rimasta priva di intesa contro la sua volontà, la Corte non ha ritenuto, infatti, di poter ricavare quel modello dalle “distinte disposizioni specifiche” contenute nelle diverse intese, ciascuna con un proprio “contenuto precettivo variamente modulato”¹⁶. Il che è corretto per impedire la produzione di una norma integrativa con una inammissibile scelta discrezionale in aspetti non

¹⁴ Corte cost. 18 ottobre 1995, n. 440.

¹⁵ Corte cost. 15 aprile 2010, n. 138.

¹⁶ Corte cost. 27 maggio 1996, n. 178.



secondari. Ma rimane la questione degli effetti della produzione bilaterale di norme in materia ecclesiastica, che coincidono, e sono anzi sovrapponibili, in più punti, sì da configurare un diritto (non rispondente a specificità di singole confessioni, ma) comune delle confessioni e, tuttavia, non applicabile alle confessioni senza intesa perché lo stato è libero di scegliere gli interlocutori confessionali. Il carattere discriminatorio dell'erogazione di contributi condizionata dall'avvenuta approvazione di un'intesa deriva proprio dal fatto che uno strumento facoltativo assurge a condizione dell'assegnazione di contributi, sì da incidere sulla libertà di organizzazione e di azione, che è garantita a tutte le confessioni indipendentemente da forme di riconoscimento legale o "in base alla sola circostanza che esse abbiano o non abbiano regolato i loro rapporti con lo Stato tramite accordi o intese"¹⁷.

Questa discriminazione colpisce la maggior parte delle confessioni, peraltro quelle tra esse più numerose (congregazione dei testimoni di Geova e comunità islamiche), e, *ça va sans dire*, le organizzazioni non confessionali ma operanti nello stesso campo di quelle religiose per affermare il proprio credo negativo o agnostico. Emerge in questo secondo caso l'altro profilo del pluralismo affermato dalla Corte, quello culturale, per cui l'UAAR aveva chiesto - e ottenuto dal Consiglio di Stato con decisione riconosciuta dalla Cassazione come rientrante nella giurisdizione - che fosse dichiarato il suo diritto all'avvio di trattative d'intesa (il che non avrebbe pregiudicato il diritto del governo di non proseguirle o concluderle agevolmente esercitabile a fronte del carattere non confessionale di quell'organizzazione, statutariamente previsto). Ma a essa, come anche a tutte le organizzazioni confessionali escluse, la Corte ha negato il diritto di sedersi attorno a un tavolo sia pur per sentirsi dire dal Governo un bel no *ore rotundo*. Sicché il pur evocato principio di laicità, che implica la garanzia della libertà di religione - positiva, negativa o agnostica - in condizioni di pluralismo non solo confessionale ma anche culturale, ha finito con questa interpretazione cieca di fronte alla realtà per costituire la premessa di una negazione in concreto del pluralismo.

Bisogna riconoscere, tuttavia, che la sentenza è teoricamente molto importante sotto un profilo indirettamente rafforzativo della laicità perché

¹⁷ Come escluso da Corte cost. 16 luglio 2002, n. 346, e 27 aprile 1993, n. 195, citate da Corte cost. 10 marzo 2016, n. 52, che ha escluso il diritto dell'UAAR a ottenere l'avvio di trattative d'intesa. Questa sentenza è stata ampiamente discussa, anche in un convegno apposito nell'università del Molise, i cui atti sono stati pubblicati nel volume *Bilateralità pattizia e diritto comune dei culti. A proposito della sentenza n. 52/2016*, a cura di M. PARISI, Editoriale scientifica, Napoli, 2017.



ha messo nell'angolo il metodo della bilateralità pattizia come principale fonte di disciplina della libertà di religione. Gli accordi bilaterali - ha ricordato la Corte - 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”. Ma, proprio per la riconosciuta “ampia discrezionalità politica del Governo in materia, il concordato o l'intesa non possono costituire condicio sine qua non per l'esercizio della libertà religiosa”.

La sentenza, quindi, per l'articolazione concreta della eguale libertà rilancia la competenza legislativa unilaterale dello Stato confinando nell'ambito di materie ristrette e specifiche, e non in via principale come finora è stato ed è, la competenza, e la necessità, di concordato e intese.

Certo, proprio perché la situazione di fatto è diversa, la sentenza pecca di astrattezza. La realtà è che l'articolazione concreta della libertà di religione (dall'assistenza spirituale all'efficacia civile dei matrimoni confessionali al finanziamento dell'otto per mille ecc.) passa attraverso le intese, dalle quali rimangono però escluse diverse confessioni *ad libitum* del Governo e, a più forte ragione, le organizzazioni filosofiche e non confessionali, che pure sono poste dal trattato della UE sullo stesso piano di quelle confessionali. Tuttavia, come con puntualità sottolinea la Corte,

“sicuramente la Costituzione impedisce che il legislatore, in vista dell'applicabilità di una determinata normativa attinente alla libertà di culto, discrimini tra associazioni religiose, a seconda che abbiano o meno stipulato un'intesa”.

È, questa, una virtuale dichiarazione di incostituzionalità della discriminazione tra confessioni con e senza intesa, operata attraverso leggi basate su intese, le quali, invece che semplicemente derogare alla disciplina comune già vigente al cospetto di specifiche esigenze e peculiari caratteri di ciascuna confessione, introducano esse stesse una disciplina comune solo alle confessioni stipulanti, di carattere privilegiario rispetto alla legge generale.

5 - Lo “sgonfiamento” del principio supremo

Per il resto, le sentenze che al principio di laicità fanno decisivo riferimento - nel senso che il *thema decidendum* non poteva essere definito



indipendentemente da esso - non sono numerose. A parte il *leading case* e comprese le due testè nominate, se ne contano ventidue: meno di una all'anno. Ancor meno, anzi, perché bisogna sottrarre da questo numero le pronunce di inammissibilità per i motivi più vari: vuoi perché le norme indubiate di illegittimità avevano carattere meramente regolamentare (è il caso dell'esposizione del crocifisso nelle aule scolastiche¹⁸) vuoi perché esse prospettavano vizi di legittimità costituzionale a tutela non già di propri interessi legittimi, presuntivamente lesi da un provvedimento amministrativo (nel caso, sui criteri di assegnazione di contributi regionali alle scuole per l'infanzia private) ma "al solo scopo di far valere il generale principio della laicità dello Stato, nella sua accezione di principio costituzionale fondamentale"¹⁹.

Ma non è tanto la scarsità di decisioni che rileva quanto la non decisività del richiamo al principio di laicità. Intanto, a leggere i dispositivi, nessuna norma è mai stata dichiarata illegittima per contrasto con il principio di laicità. Il che, certo, si può spiegare sul piano formale con il fatto che solo le disposizioni della Costituzione, e non i principi della stessa, possono fungere da parametri di riferimento (art. 23, primo comma, lett. b, l. n. 87 del 1953). Ma sta di fatto che anche in motivazione l'illegittimità viene argomentata alla stregua di parametri normativi, rispetto ai quali la pur evocata laicità appare un di più, una superfetazione se non proprio un orpello retorico. Emblematiche al riguardo sono le sentenze sulla tutela penale dei culti, in cui la Corte richiama il principio di laicità, che "comporta equidistanza e imparzialità della legislazione rispetto a tutte le confessioni religiose"²⁰. Senonché equidistanza e imparzialità, "riflesso del principio di laicità"²¹, sono in realtà alla radice dell'eguaglianza giuridica e dell'eguale libertà delle confessioni religiose, che elevano a parametro di un sindacato di ragionevolezza particolarmente penetrante.

In altre sentenze, più recenti, la laicità viene posta, invece, in premessa, come base dei parametri costituzionali. Così nelle due²² riguardanti le leggi lombarda e veneta sui requisiti degli edifici e delle attrezzature di culto - la prima delle quali, a differenza dell'altra, è stata dichiarata illegittima per la discriminazione operata tra le varie

¹⁸ Corte cost. 15 dicembre 2004, n. 389.

¹⁹ Corte cost. 13 febbraio 2009, n. 38.

²⁰ Corte cost. 14 novembre 1997, n. 329.

²¹ Corte cost. 20 novembre 2000, n. 508; 9 luglio 2002, n. 327; 29 aprile 2005, n. 168; 7 marzo 2017, n. 329.

²² Corte cost. 23 febbraio 2016, n. 63; 7 aprile 2017, n. 67.



confessioni. In entrambe le sentenze il principio di laicità viene evocato come garanzia della disposizione costituzionale effettivamente rilevante come parametro di riferimento: la libertà religiosa e, quindi, la libertà di culto di tutti “indipendentemente dai contenuti di fede”, senza perciò che rilevino né l’avvenuto convenzionamento delle confessioni con lo Stato tramite intese né la loro maggiore o minore diffusione.

Stesso procedimento nella sentenza che può ben dirsi da manuale quanto alla individuazione nella laicità di un antidoto per un verso all’imposizione legale di una determinata morale o religione o politica (giusnaturalismo) e per altro verso alla eticizzazione del diritto e dello Stato. È la sentenza sul giuramento, che contiene la specificazione del principio di laicità come distinzione degli ordini distinti: nel senso che “la religione e gli obblighi morali che ne derivano non possono essere imposti come mezzo al fine dello Stato” e comporta “il divieto di ricorrere a obbligazioni di ordine religioso per rafforzare l’efficacia dei propri precetti”²³. Principio importante anche perché comporta implicitamente il reciproco divieto per le confessioni religiose di ricorrere a presidi sanzionatori di ordine civile per rafforzare l’efficacia di precetti essenzialmente religiosi. Di qui l’accezione, già ricordata, della laicità come imparzialità ed equidistanza rispetto a ciascuna confessione religiosa. Nondimeno, la norma di riferimento utilizzata è la risultante degli artt. 2, 3 e 19: come si vede, gli stessi che secondo la n. 203 del 1989 strutturano il principio di laicità e che ora si “riducono”, per dir così, a “quella distinzione tra ‘ordini’ distinti, che caratterizza nell’essenziale il fondamentale o ‘supremo’ principio costituzionale di laicità o non confessionalità dello Stato”.

L’effetto è uno sgonfiamento del principio supremo²⁴, asciugato negli “ordinari” artt. 3, 8 e 19, e una riduzione di quella supremazia a una sorta di “primato d’onore”. Altrove, per esempio, la Corte stabilisce che la norma contenuta nell’art. 18 della legge “matrimoniale” n. 847 del 1929 (che rinvia, per il matrimonio concordatario dichiarato nullo dal tribunale ecclesiastico, alla disciplina del matrimonio (civile) putativo) “non può reputarsi espressione di impegno pattizio” e perciò “è del tutto estranea all’art. 7 della Costituzione”. Di conseguenza, essa “può essere sottoposta al controllo di costituzionalità delle leggi ordinarie, senza alcuna limitazione”. Ebbene la Corte ha dichiarato non fondata la questione in

²³ Corte cost. 30 settembre 1996, n. 334.

²⁴ Corte cost. 18 aprile 2005, n. 168; 1 luglio 2002, n. 327.



riferimento non solo all'art. 3 Cost. ma, a buon peso, "anche sotto il profilo della contrarietà al principio supremo di laicità dello Stato"²⁵.

Comunque, questo sgonfiamento lascia il tempo che trova perché ha perso d'importanza dopo la riforma costituzionale del 2001, per cui l'accordo del 1984 non è più sotto la protezione dell'art. 7 (riservato ai superati patti lateranensi, gli unici esplicitamente richiamati e quindi ormai al solo Trattato) ma, come ogni accordo internazionale, sotto quella del nuovo art. 117, che impone al legislatore di conformarsi agli obblighi di diritto internazionale. Di conseguenza, proprio perché, come le norme della Convenzione EDU scrutinate dalla Corte nelle due famose "sentenze gemelle", anche le norme del nuovo accordo "integrano il parametro costituzionale, ma rimangono pur sempre a un livello sub-costituzionale, è necessario che esse siano conformi a Costituzione"²⁶. Esse quindi incontrano il limite di ogni norma della Costituzione, non solo dei suoi principi supremi²⁷.

6 - La recezione della laicità

Le applicazioni del principio di laicità nella giurisprudenza costituzionale andrebbero poi verificate al di là della materia concordataria nei vari settori del diritto, scorgendole nella trama nascosta, nel retroterra culturale della motivazione, pur senza trovarla nominata espressamente. Sono materie ovviamente extraconcordatarie ma, siccome "materie miste" tra etiche e diritto, nondimeno dominate nella produzione legislativa ordinaria da una predominanza eccessiva delle culture, in particolare di quelle confessionali, piuttosto che dal rispetto della coscienza, in cui l'uomo - com'è scritto nella Bibbia - è lasciato "in mano al suo consiglio" (Siracide 15, 14).

Un esempio di questa laicità innominata, ma implicita, si può vedere nella recente pronuncia della Corte sulla non punibilità dell'aiuto al suicidio (*rectius*: dell'assistenza nel morire) secondo le modalità previste dalla normativa sul consenso informato, sulle cure palliative e sulla sedazione profonda continua (articoli 1 e 2 della legge n. 219 del 2017)²⁸. Il

²⁵ Corte cost. 24 settembre 2001, n. 329.

²⁶ Corte cost. 22 ottobre 2007, nn. 348 e 347.

²⁷ Rinvio per brevità al mio *La lotta per la laicità. Stato e Chiesa nell'età dei diritti*, Cacucci, Bari, 2017, p. 53 ss. (e, per un'applicazione recente, *Il sistema delle fonti costituzionali del diritto ecclesiastico al tempo dell'emergenza (e oltre?)*, in *Rivista AIC*, n. 4/2020, p. 218 s.).

²⁸ Corte cost. 13 giugno 2019, n. 144. Cass., sez. I, 16 ottobre 2007 n. 21748



rispetto del giudizio del paziente - basato sulle sue convinzioni etiche, religiose, culturali e filosofiche - circa la scelta di porre fine alla propria vita come "maggiormente dignitosa" rispetto alle alternative della sua continuazione, magari con cure palliative, o della sedazione profonda è conforme al diritto penale di uno stato laico di diritto. La separazione tra etica (etiche) e diritto, infatti, comporta il rifiuto del moralismo giuridico, cioè di norme giuridiche che sanzionano i precetti di una determinata etica della convinzione, e la Corte ha esercitato nella sentenza appunto quest'arte della separazione, nella quale consiste essenzialmente la laicità.

Ma è concreto il rischio che il principio di laicità esaurisca il suo campo d'azione nelle sentenze dei giudici, laddove Giuseppe Siccardi, il cui nome è legato alle leggi abolitive dei privilegi ecclesiastici del 1850, rivendicava davanti a Teresa Spaur, curatrice degli interessi della Santa Sede, "che ogni Cittadino così laico come ecclesiastico sia uguale avanti alla legge". In senso opposto, invero, vanno spesso le condotte sostanziali tenute dalle pubbliche amministrazioni, specie regionali e locali. La recezione della laicità nelle amministrazioni locali è quasi inesistente, preferendosi l'utilizzazione a fini di volgare consenso di simboli religiosi come dimostrano per esempio le iniziative sugli acquisti di crocifissi e delle proposte di dedica di questa città al "sacro cuore immacolato di Maria". E tali condotte degli amministratori locali sono mosse o riscuotono spesso il consenso, sia pure per ragioni strumentali, di buona parte della popolazione. Se ne può inferire allora che la laicità è scarsamente implicata nella vita sociale e politica e, quando accade che le sentenze l'affermino caso per caso, fa di nuovo la parte del fulmine a ciel sereno.

La laicità della Costituzione s'isterilirebbe se non fosse sostenuta dalla laicità della società, per cui è necessaria ancora una lotta, una sensibilizzazione dell'opinione pubblica, spesso tentata (prendo a prestito l'espressione con cui Manzoni descrive la condotta di Renzo durante il tumulto di Milano) da quella "funesta docilità degli animi appassionati all'affermare appassionato di molti"²⁹, che non è laico perché alimentato dagli imprenditori dell'oscurantismo religioso, che si accompagnano, quando non sono gli stessi, agli imprenditori della paura.

²⁹ A. MANZONI, *I promessi sposi*, cap. XIII.