



Pierangela Floris

(ordinario di Diritto ecclesiastico nell'Università degli Studi di Cagliari,
Dipartimento di Giurisprudenza)

Le intese tra conferme e ritocchi della Consulta e prospettive per il futuro *

SOMMARIO: 1. Introduzione – 2. Uguale libertà e intese – 3. Il riconoscimento di una confessione tra accertamento in via incidentale e in via principale – 4. L'avvio del procedimento d'intesa e la discrezionalità politica.

1 – Introduzione

Si è spesso parlato di stagioni in riferimento all'evolversi della politica e della normativa in materia religiosa. Lo si è fatto soprattutto per distinguere il ruolo giocato, ora, dal legislatore (unilaterale o pattizio, centrale o regionale), ora dalle corti, specie da quella costituzionale, in ordine all'attuazione delle garanzie di libertà religiosa, sia individuale che collettiva, contemplate dalla Costituzione¹. Tale chiave di lettura ha interessato anche gli ultimi tre lustri. Quanto al fronte legislativo, più studi hanno dato conto dell'attivismo, e ricerca di protagonismo, del legislatore regionale²; al quale è stata contrapposta la lentezza e ritrosia del legislatore centrale³. Nel 2012 e nel 2016 ha dato segni di vitalità il legislatore pattizio, quando ha approvato diverse intese, recuperando accordi siglati anni prima e portandoli all'approvazione parlamentare con qualche forzatura

*Contributo sottoposto a valutazione.

¹ Cfr. di recente **F. MARGIOTTA BROGLIO**, *La politica religiosa della Repubblica italiana. Elementi e riflessioni*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, 2014/1, p. 5 ss; **R. ASTORRI**, *È ancora possibile una politica ecclesiastica? Tra «caso italiano» e contesto europeo e internazionale*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, 2014/1, p. 261 ss.

² Sul protagonismo delle regioni, spesso censurato dalla Corte costituzionale, cfr. **P. FLORIS**, *Il pluralismo in materia religiosa nelle prospettive di attuazione del federalismo*, in **AA. VV.**, *Diritto e religione in Italia. Rapporto nazionale sulla salvaguardia della libertà religiosa in regime di pluralismo confessionale e culturale*, a cura di S. Domianello, il Mulino, Bologna, 2012, p. 43 ss.

³ Cfr. **G. CASUSCELLI**, *Il pluralismo in materia religiosa nell'attuazione della Costituzione ad opera del legislatore repubblicano*, in **AA. VV.**, *Diritto e religione in Italia*, cit., p. 23 ss.



procedurale⁴. Continuano invece a sopravvivere le norme del 1929/30 “sui culti ammessi”, che ancora riguardano in generale il fenomeno religioso, non essendo andati a buon fine, a oggi, i tentativi di introdurre una nuova legge adeguata ai parametri costituzionali in tema di libertà religiosa⁵. Quanto al ruolo giocato dalle corti, in particolare da quella costituzionale, gli ultimi tre lustri hanno fatto registrare pochi interventi veramente incisivi in materia ecclesiastica. Si può ricordare l’intervento del 2002, (sentenza n. 356), che è servito a ribadire quanto già precisato nel 1993 (sentenza n. 195) sui rapporti tra diritto comune e fonti pattizie in tema di libertà di culto e di uguale libertà delle confessioni religiose (cfr. par. 2). E ancora va ricordata la sentenza del 2005 (n. 168), in materia di tutela penale del sentimento religioso, “l’ultima di un gruppo più ampio di decisioni (...) che hanno in pratica riscritto le norme del codice penale in materia”⁶, imponendone una revisione legislativa. Si arriva così alle pronunce del 2016 (n. 52 e n. 63), che, da subito, sono apparse a molti sintomatiche di un nuovo tempo di protagonismo della corte costituzionale in ordine alla ‘riconduzione a sistema’ della disciplina del fenomeno religioso: sia perché esse sono sembrate rimettere in discussione letture consolidate di alcune previsioni costituzionali; sia perché esse hanno contribuito a rendere sempre più evidenti le discrasie sinora registrate tra configurazione fattuale e costituzionale di dati istituiti e delle garanzie che vi ruotano intorno.

È tutto quanto riguarda, in particolare, la sentenza n. 52 del 2016, che ha investito in pieno l’istituto giuridico delle intese, di cui al terzo comma dell’art. 8, Cost., e che interessa uno dei soggetti religiosi di cui si occupa la Costituzione: le confessioni, e tra queste, più in particolare, quelle che scelgono di istituire relazioni con lo Stato, chiedendo di avviare trattative per la stipulazione di un’intesa⁷.

La pronuncia del 2016 riprende e rivitalizza temi, si può ben dire, classici, del sistema costituzionale di norme sul fenomeno religioso, almeno

⁴ J. PASQUALI CERIOLI, *L’approvazione delle intese ex art. 8, 3° comma, Cost. nella XVI legislatura: luci e ombre di una nuova “stagione”*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, 2013/2, p. 399 ss.

⁵ Cfr. L. DE GREGORIO, *La legge generale sulla libertà religiosa. Disegni e dibattiti*, Libellula, Milano, 2012. Si vedano anche i diversi saggi raccolti in AA. VV., *Proposta di riflessione per l’emanazione di una legge generale sulle libertà religiose*, a cura di V. Tozzi, G. Macrì, M. Parisi, Giappichelli, Torino, 2010.

⁶ Cfr. 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. 26/2016, pp. 2-3.

⁷ Sui diversi soggetti religiosi (chiese e confessioni, associazioni e istituzioni con carattere ecclesiastico, associazioni e istituzioni con fine di religione o di culto), cfr. C. CARDIA, *Principi di diritto ecclesiastico*, Giappichelli, Torino, 2015, pp. 189 ss. e 255 ss.



nelle parti appena indicate⁸. Viene ripreso il tema della funzione delle intese e dei rapporti tra le varie proposizioni dell'art. 8 Cost., a partire dalla garanzia di vertice di uguale libertà di tutte le confessioni. Si discute dell'accesso all'intesa e, correlativamente, dei margini di discrezionalità del Governo nel dare corso alle richieste formulate in tal senso. Si ricorda anche che manca la disciplina della procedura da seguire per la stipulazione delle intese. E altro ancora. Insomma, si ritorna su tante questioni dibattute decenni addietro, anche prima che si desse attuazione al terzo comma dell'art. 8, Cost., cioè quando ancora si discuteva sulla novità delle intese, quale istituto sconosciuto alla nostra tradizione giuridica, perciò tanto affascinante quanto tutto da costruire e sperimentare⁹. Sotto questi profili, la rilevanza della pronuncia del 2016 resta legata, in primo luogo, ai passaggi che investono la relazione tra la garanzia di uguale libertà e lo strumento dell'intesa, in secondo luogo, alle affermazioni intorno alla giustiziabilità di due distinti interessi che possono fare capo al soggetto "confessione religiosa": quello relativo al riconoscimento pubblico della sua identità e quello relativo all'accesso alle intese.

A tali passaggi e affermazioni si farà qui riferimento, guardando alla loro attuale incidenza sugli interessi coinvolti e provando a pensare anche in prospettiva *de iure condendo*, per le intese che verranno. Ma anzitutto si ritornerà sulla *ratio* di quest'ultimo istituto, quale poteva dirsi consolidata sul piano giuridico-dogmatico e come oggi è stata, almeno in parte, ritoccata dai giudici costituzionali. Solo un cenno, invece, anche indiretto, si farà al caso concreto che sta alla base della pronuncia costituzionale¹⁰.

⁸ Il rilievo ricorre in più saggi ed è riferibile a più passaggi, istituti e figure presenti nella sentenza del 2016, n. 52. Così, con riguardo alla figura dell'atto politico, cfr., tra gli altri, **D. PORENA**, *Atti politici e prerogative del Governo in materia di confessioni religiose: note a prima lettura sulla sentenza della Corte costituzionale n. 52/2016*, in www.federalismi.it, p. 3: qui l'A. osserva che la sentenza "ha il pregio di rivitalizzare il confronto lungo una serie di argomenti che sembravano, in certa misura, ormai superati".

⁹ Non a caso, anni addietro, le intese vennero rappresentate come la Dulcinea della dottrina italiana, la quale si è venuta a trovare nei loro confronti "nella stessa posizione in cui Don Chisciotte si trovava nei confronti di Dulcinea: non l'aveva mai vista, ma se ne era innamorato". È la notissima immagine proposta da **F. FINOCCHIARO**, *Le intese nel pensiero dei giuristi italiani*, in **AA. VV.**, *Le intese tra Stato e confessioni religiose. Problemi e prospettive*, Giuffrè, Milano, 1978, p. 15. In anni più vicini è stata usata un'altra immagine per rimarcare la 'invenzione' dell'istituto da parte dei Costituenti: si è parlato della "nascita di una stella: l'istituto delle intese". Così **A. FERRARI**, *La libertà religiosa in Italia. Un percorso incompiuto*, Carocci ed., Roma 2012, p. 75 ss.

¹⁰ Come tutti sanno, la sentenza n. 52 del 2016 è la tappa di una lunga vicenda giudiziaria, che ha visto l'intervento di più giudici (amministrativi e di legittimità) e i cui estremi concreti sono rimasti comunque sullo sfondo della pronuncia costituzionale, quasi



2 – Uguale libertà e intese

La Corte è stata chiamata a pronunciarsi su un punto preciso: la natura politica, insindacabile, della “decisione del Governo se avviare le trattative” per la stipulazione di un’intesa con il soggetto che ne faccia richiesta. La risposta è stata positiva e ha preso le mosse dalla ricostruzione della funzione delle intese, di cui al comma 3 dell’art. 8 Cost. Le oscillazioni della Consulta, tra conferme e ritocchi della sua giurisprudenza, iniziano proprio da qui, dal terzo comma dell’art. 8 e dalla sua rappresentazione come “disposizione procedurale”, autonoma e non servente rispetto ai primi due commi.

Questo non corrisponde pienamente a quanto già detto dalla Corte sul rapporto tra le varie proposizioni dell’art. 8 Cost., e in particolare sul rapporto tra uguale libertà e intese. Su di esso, si sa, si era soffermata

solo come uno spunto a partire dal quale la Corte ha detto la sua sull’istituto delle intese. In estrema sintesi, si può qui ricordare che la vicenda concreta ha preso le mosse dalla richiesta di stipulare un’intesa avanzata dall’Uaar (Unione degli Atei e degli Agnostici Razionalisti) al Governo e da questi respinta, con delibera del Consiglio dei ministri del dicembre 2003: per il Governo le formule dell’art. 8 sono riferibili a fattispecie connotate “da un contenuto religioso di tipo positivo”, “di fede rivolto al divino”, non estensibili per analogia ad altre “associazioni che non abbiano natura religiosa e confessionale”. Il caso giudiziario che ne è scaturito è arrivato alla Corte costituzionale *sub specie* di conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato, sollevato dal Governo nei confronti delle sezioni unite della Cassazione. Con sentenza del 2013 (n. 16305), queste si erano pronunciate sulla “qualificazione come atto politico del provvedimento che nega l’inizio della trattativa, a cagione della non qualificabilità dell’associazione istante come confessione religiosa”. E, con il Consiglio di Stato (sentenza n. 6083 del 2011), esse avevano convenuto che, ai fini della stipulazione di un’intesa, “l’accertamento preliminare relativo alla qualificazione dell’istante come confessione religiosa” “rientra tutt’al più nell’ambito della discrezionalità tecnica” da parte dell’amministrazione, quindi è sindacabile in sede giurisdizionale. Dal canto suo, il Governo ha sempre eccepito che la decisione di avviare trattative per la stipulazione di un’intesa *ex art. 8 Cost.* deve considerarsi un “atto politico insindacabile”, “espressione della funzione di indirizzo politico che la Costituzione assegna al Governo in materia religiosa”. Proprio insistendo sulle sue tesi, il Governo ha sollevato un conflitto di attribuzione contro le sezioni unite della Cassazione. E questo benché nel frattempo il TAR, chiamato a pronunciarsi sulla base del principio fissato dalla Cassazione, gli avesse dato ragione, riconoscendo un corretto uso della discrezionalità tecnica da parte del Governo e convenendo sull’inesensibilità analogica dell’art. 8 ad associazioni prive della natura religiosa e confessionale di tipo positivo, secondo i termini prima precisati (sentenza n. 7068 del 2014). Sulla vicenda giudiziaria, e sulle posizioni dell’Uaar, cfr. **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. 4/2014; **N. COLAIANNI**, *Ateismo de combat e intesa con lo Stato*, in www.rivistaaic.it, n. 4/2014; **P. FLORIS**, *Ateismo e Costituzione*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, 2011/1, p. 87 ss.



estesamente l'ormai storica sentenza del 1993, n. 195. Erano stati fissati allora due punti fondamentali, che è necessario qui ricordare. Il primo riguardava la veste costituzionale primaria delle confessioni religiose, come soggetti collettivi tutelati in quanto strumentali "alla soddisfazione dei bisogni religiosi dei cittadini, cioè in funzione di un effettivo godimento del diritto di libertà religiosa". Il secondo punto, conseguenziale al primo, riguardava la posizione di uguaglianza di tali soggetti, quando si tratti di applicare "una disciplina, posta da una legge comune, volta ad agevolare l'esercizio di un diritto di libertà dei cittadini". Ribadite nel 2002 (sentenza n. 346), tali affermazioni servirono, fundamentalmente, a chiarire che quanto interessa il godimento effettivo del diritto di libertà religiosa, nei suoi contenuti più generali – com'erano, nella specie, quelli relativi alla libertà di culto – non può essere subordinato o rinviato a un'intesa, ma dev'essere garantito in modo aperto, e in misura uguale, a tutte le confessioni. In termini conseguenti, la Corte ha potuto parlare della funzione e dei possibili contenuti delle intese, finalizzate a regolare i "rapporti" Stato-chiese negli aspetti che riguardano le "specificità delle singole confessioni o che richiedono deroghe al diritto comune".

Tutto ciò veniva detto e ribadito anche in piena sintonia con le acquisizioni maturate in dottrina intorno alla circolarità delle varie previsioni dell'art. 8 Cost, quindi anche intorno al perché delle intese, ben sintetizzato da alcune locuzioni ricorrenti nel dibattito giuridico. Tale è quella, assai nota, della "bilateralità necessaria"¹¹, di cui possono considerarsi espressione le intese: nel senso che esse sono destinate a soddisfare esigenze peculiari di soggetti anch'essi peculiari, le confessioni religiose, perché afferenti a una "dimensione", valoriale e progettuale, che – come ci ha detto la stessa Corte – "non è quella dello Stato e del suo ordinamento giuridico"¹². Da qui – appunto – la necessità della via bilaterale degli accordi, quando le garanzie generali aperte a tutte le confessioni risultino insufficienti a tutelare le specifiche esigenze di una data confessione¹³. Ma da qui anche, e inevitabilmente, la connessione delle

¹¹ 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. 44.

¹² Corte costituzionale, sentenza n. 334 del 1996. Cfr. G. ZAGREBELSKY, *Principi costituzionali e sistema delle fonti di disciplina del fenomeno religioso*, in *Studi per la sistemazione delle fonti in materia ecclesiastica*, a cura di V. Tozzi, Edisud, Salerno, 1993, p. 108: qui le intese sono state messe in relazione alla "incapacità dello Stato di entrare nel merito di ciò che attiene a quella sfera che è riferita e garantita come propria delle confessioni religiose".

¹³ Ha parlato di negoziazione "costituzionalmente doverosa" tra Stato e confessioni religiose C. CARDIA, *Manuale di diritto ecclesiastico*, il Mulino, Bologna, 1996, p. 244.



intese con il principio racchiuso nel 1° comma dell'art. 8, investendo esse le condizioni e possibilità d'azione di un dato culto, nel caso in cui le garanzie generali siano insufficienti, e così concorrendo a garantire sul piano dell'effettività la libertà uguale di e tra tutte le confessioni.

Si sa bene anche che questo senso costituzionale delle intese è stato abbastanza sacrificato nell'esperienza giuridica concreta, dove esse sono diventate lo strumento utilizzato dalle confessioni per la ricerca di un diritto comunque migliore, costituzionalmente orientato, di libertà religiosa, rispetto a quello offerto dalle norme del '29/'30 tuttora vigenti. Il che ha prodotto il fenomeno, da tutti denunciato, di intese ripetitive in molti dei loro contenuti, con rari passaggi veramente specifici, cioè adeguati all'identità (quanto a patrimonio fideistico, culturale, di organizzazione) di ciascuna confessione firmataria¹⁴. Ma questo non ha portato certo a disconoscere il senso costituzionale delle intese, semmai a insistere per un suo recupero, rimuovendo le cause delle discrasie registrate in concreto, con gli accordi a oggi stipulati¹⁵.

In effetti anche nel 2016 la Corte ha ripetuto che "deve restare fermo" il "significato dell'intesa" già esplicitato in sede di giurisprudenza costituzionale. Ha ripetuto cioè che l'intesa è "finalizzata al riconoscimento di esigenze peculiari del gruppo religioso"¹⁶, mentre le garanzie generali di uguaglianza derivano complessivamente dagli artt. 3 e 8, primo e secondo comma, nonché dagli artt. 19 e 20 della Costituzione. Perciò – hanno aggiunto i giudici costituzionali – la mancata stipulazione di un'intesa non è "di per sé" incompatibile con la garanzia di uguale libertà delle confessioni diverse dalla cattolica. Si potrebbe dire che con tale aggiunta i giudici costituzionali hanno inteso semplicemente ribadire le affermazioni storiche della Corte, prima ricordate, secondo le quali non può essere

Mentre G. Casuscelli ha posto l'accento sul carattere "per così dire sussidiario" degli accordi tra lo Stato e le chiese, come "integrazione e completamento" di garanzie generali. Vedi **G. CASUSCELLI**, *Libertà religiosa e nuove intese con le minoranze confessionali*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., marzo 2008, p. 10.

¹⁴ Accenni in tal senso si trovano anche nella sentenza del 2013 delle sezioni unite della Cassazione (n. 16305, cit.), quando viene rimarcata la tendenza delle intese ad atteggiarsi «nel tempo in guisa di normative "per adesione", innaturalmente uniformandosi a modelli standardizzati».

¹⁵ Per considerazioni diverse cfr. **P. CONSORTI**, *1984-2014: le stagioni delle intese e la "terza età" dell'art. 8, ultimo comma, della Costituzione*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, 2014/1, p. 11 ss.

¹⁶ In via esemplificativa, la Corte ha fatto riferimento al conferimento di "particolari vantaggi o eventualmente", all'imposizione di "particolari limitazioni (sentenza n. 59 del 1958)", o ancora alla attribuzione di "rilevanza, nell'ordinamento, a specifici atti propri della confessione religiosa".



subordinato a preve intese l'accesso a discipline di diritto comune finalizzate ad agevolare l'esercizio del diritto di libertà religiosa, sia individuale che collettiva. In tal senso quell'aggiunta potrebbe dirsi pienamente comprensibile e apprezzabile. Invece non paiono altrettanto comprensibili e apprezzabili le affermazioni successive, in parte già richiamate, sulla valenza dell'art. 8, comma 3, Cost. come "disposizione procedurale", non "meramente servente – e quindi indissolubilmente legata ai – primi due commi": essa avrebbe "l'autonomo significato" di estendere il "metodo bilaterale alla materia dei rapporti tra Stato e confessioni non cattoliche"; in altri termini, con essa la Costituzione avrebbe inteso evitare "l'introduzione unilaterale di una speciale e derogatoria regolazione dei rapporti tra lo Stato e la singola confessione religiosa", sul presupposto che la stessa possa essere fonte di discriminazione.

Ecco, queste affermazioni spezzano il filo dei ragionamenti già consolidati. E con ragione sono state da più parti stigmatizzate. Esse infatti avallano una lettura per così dire solitaria, o fuori contesto, delle intese, soprassedendo alla circolarità delle diverse previsioni dell'art. 8 Cost. Le affermazioni del 2016 offuscano, intanto, il perché del metodo della bilateralità, cioè la connessione di tale metodo al principio degli "ordini distinti", che fanno capo allo Stato e alle (tutte le) confessioni religiose¹⁷. Al tempo stesso, si perde per strada anche la *ratio* delle intese, come strumento che può concorrere a garantire l'uguale libertà delle confessioni sul piano dell'uguaglianza sostanziale, cioè – come si diceva prima – sul piano dell'effettività in ordine alle condizioni e possibilità d'azione adeguate alle specificità di ciascun culto. È vero, infatti, che se a tali fini bastasse del tutto la garanzia offerta dal primo comma dell'art. 8, allora perderebbe significato la previsione del terzo comma¹⁸, risultando quella delle intese una scelta ridondante, se non sfiziosa, come pure capace di condurre a una insensata proliferazione di intese e quindi anche "ad una sorta di impazzimento del sistema di relazioni tra Stato e Chiese"¹⁹. In buona

¹⁷ Cfr. ancora **G. CASUSCELLI, S. DOMIANELLO**, *Intese*, cit., p. 36, per riferimenti alle dichiarazioni dei costituenti a favore delle intese.

¹⁸ Cfr. **A. RUGGERI**, *Confessioni religiose e intese tra iurisdictio e gubernaculum, ovvero la abnorme dilatazione dell'area delle decisioni politiche non giustiziabili (a prima lettura di Corte cost. n. 52 del 2016)*, in www.federalismi.it, n. 7/2016, p. 8: per l'A., "se non pensassimo che, grazie all'intesa (e, generalizzando, al metodo pattizio) il fascio dei principi fondamentali (di cui agli artt. 2, 3, 8, 19) possa essere ancora meglio salvaguardato rispetto alla disciplina offerta in sovrana solitudine dalle leggi dello Stato, lo stesso metodo della bilateralità necessaria sarebbe privo di senso". Per un diverso rilievo cfr. **N. FIORITA, P. CONSORTI**, *La libertà religiosa nell'era della sicurezza*, in *il Mulino*, 19 aprile 2016.

¹⁹ **C. CARDIA**, *Principi*, cit., p. 272.



sostanza, la lettura del terzo comma dell'art. 8 come disposizione "procedurale" e solitaria rischia di fare perdere molto all'istituto delle intese in chiave di logicità e ragionevolezza. C'è perciò da auspicare che la Corte abbia occasione di ritornare sul punto in tempi più che vicini, recuperando pienamente la visione costituzionale delle intese, già messa a dura prova dall'esperienza concreta di tale istituto.

3 – Il riconoscimento di una confessione tra accertamento in via incidentale e in via principale

Suscitano perplessità non minori i passaggi della sentenza che affiancano la questione specifica affrontata dalla Corte, cioè quella della discrezionalità che compete al Governo nel decidere se avviare il negoziato per la stipulazione di un'intesa con il soggetto richiedente. Accanto, e dentro, tale questione il caso di specie ne conteneva un'altra: quella relativa alla "individuazione, in concreto, dell'interlocutore" come confessione religiosa.

È stato fatto rilevare che i giudici costituzionali si sono preoccupati essenzialmente di affermare la natura di "atto politico non giustiziabile della decisione governativa di non avviare trattative e ciò, in definitiva, a prescindere dalla qualificazione in senso confessionale o meno di un determinato gruppo o associazione"²⁰. È un'osservazione assai incisiva, che può essere tradotta in una sorta di difesa a ogni costo della natura politica della scelta governativa. Una difesa che ha portato la Corte a sovrapporre due tipi di interessi – già richiamati in premessa – potenzialmente e concretamente imputabili a una data associazione: quello relativo al riconoscimento della sua identità confessionale e quello relativo alla stipulazione di un'intesa con lo Stato. La regola ricavabile dalla sentenza del 2016 può essere così formulata: l'accertamento della natura confessionale di un'associazione, se operato in occasione della valutazione di un'istanza di avvio di trattative per l'intesa, ha carattere solo incidentale²¹, e resta assorbito, quanto a effetti, dalla decisione assunta dal Governo sul se avviare le trattative per l'intesa. Si ritornerà più avanti sulla natura politica di quest'ultima decisione, su cui si può convenire, nei termini e limiti che si preciseranno. Ora va detto che, per difendere tale

²⁰ **D. PORENA**, *Atti politici e prerogative del Governo in materia di confessioni religiose: note a prima lettura sulla sentenza della Corte costituzionale n. 52/2016*, in www.federalismi.it, n. 7/2016, p. 6.

²¹ Cfr. **A. LICASTRO**, *La Corte costituzionale*, cit., p. 28.



punto, la Corte ha finito per sacrificare alcuni altri pezzi della sua giurisprudenza, almeno quelli che toccano, specificamente, l'interesse di un soggetto al riconoscimento della sua natura confessionale, quale rileva ai sensi di più norme ordinamentali.

La stessa Corte si è mostrata consapevole di correre qualche rischio, tanto è vero che si è preoccupata di circoscrivere gli effetti dell'atto politico di diniego dell'avvio di trattative per l'intesa "nella misura e per la parte in cui si fonda sul presupposto che l'interlocutore non sia una confessione religiosa". In tal caso, ha detto la Corte, l'atto di diniego "non determina ulteriori conseguenze negative, diverse dal mancato avvio del negoziato, sulla sfera giuridica dell'associazione richiedente, in virtù dei principi espressi agli artt. 3, 8, 19, 20 Cost."

Però non è facile tenere insieme tutti i passaggi citati.

Come già detto, essi riguardano l'accertamento dell'identità confessionale di un soggetto e il correlativo interesse che a esso fa capo²². Si tratta di un interesse che ha comunque una sua autonomia, e una valenza a sé stante, anche se – come ci dice tutta la giurisprudenza costituzionale – esso può essere rivendicato a fini diversi: per accedere all'insieme di norme di diritto comune che riguardano tutte le confessioni religiose in quanto tali (riconosciute, di fatto, con o senza statuti, etc.); oppure per accedere a un diritto "specialissimo"²³, negoziato con lo Stato, per tutelare – come ripetuto più volte – le esigenze specifiche di ciascuna confessione religiosa, non protette da norme di diritto comune. Sono richieste diverse, dunque, che però presuppongono, entrambe, la stessa identica qualifica confessionale del soggetto istante.

Ora, i giudici costituzionali hanno fatto chiaramente capire che, in linea generale, quando cioè operato in via – qui si può dire – principale, l'accertamento dell'identità confessionale di un'associazione non ha, né può avere, natura politica e insindacabile. E questo perché le confessioni religiose sono "destinatari di una serie complessa di regole, in vari settori". Il che vuole dire che esse maturano un interesse preciso al riconoscimento, tutelabile in sede giudiziaria, senza che siano «configurabili "zone franche" dal sindacato del giudice, (...) posto a presidio dell'uguaglianza di tutte le

²² C'è chi ha visto nella sentenza della Corte un "esercizio di esasperato equilibrismo interpretativo, che lascia molto incerti su cosa potrà accadere in futuro in casi simili". Così **A. FERRARA**, *Corte cost. n. 52 del 2016, ovvero dello svuotamento delle intese Stato-Confeessioni religiose e dell'upgrading del giudizio concernente il diniego all'avvio delle trattative*, in www.federalismi.it, n. 8/2016, p. 2.

²³ Così **A. FERRARI**, *La libertà religiosa in Italia*, cit., p. 98, in riferimento al diritto "bilateralmente contrattato tra lo Stato e le istituzioni religiose".



confessioni garantita dagli artt. 3, 8, 19 e 20 Cost.». In effetti, anche nel 2016 la Corte ha spiegato bene perché, in linea generale, l'accertamento della natura confessionale di una data associazione non possa essere un atto insindacabile. Benché, infatti, non esista una definizione legislativa della "nozione di confessione religiosa", tuttavia esistono più criteri e/o parametri, anche di consistenza normativa, utilizzabili al riguardo. Così hanno ricordato i giudici anche nel 2016, richiamando quel "set di criteri"²⁴ da essi stessi indicati nel corso del tempo per indagare sulla natura confessionale di una formazione sociale. Una natura che, ovviamente, non può essere imposta d'autorità. E quindi l'indagine su di essa può muovere solo da un'autoqualificazione²⁵, potendo poi l'indagine proseguire con il riscontro di "precedenti riconoscimenti pubblici" e/o della "comune considerazione", o ancora con l'esame dello "statuto che ne esprima chiaramente i caratteri", e poi ancora, e più in generale, con il ricorso ai "criteri che, nell'esperienza giuridica, vengono utilizzati per distinguere le confessioni religiose da altre organizzazioni sociali"²⁶. Tali criteri sono stati anche oggetto di ricorrenti segnalazioni dottrinali e trovano base e riscontri in più fonti normative. E così l'esperienza giuridica, come anche fattuale, dà ragione del criterio cosiddetto autonomistico, solido in sede scientifica, che aiuta a distinguere le varie comunità religiose menzionate nella Costituzione, come le associazioni e le confessioni, e che aiuta a riconoscere in queste ultime la struttura-madre, o comunque quella dotata d'identità (valoriale, progettuale, o strutturale) piena, propria e autonoma, rispetto a quella di altre formazioni religiose²⁷. Altrettanto vale per il criterio di natura, per così dire, spaziale o territoriale, che può aiutare anch'esso a identificare, in concreto, i soggetti religiosi cui la Costituzione riserva l'accesso alle intese. Lo si può ricavare proprio dalla disposizione costituzionale che rinvia ad accordi con un preciso soggetto della Repubblica, lo Stato, quindi ad accordi valevoli su tutto il territorio nazionale; perciò si può dire che essa induce a ragionare su rappresentanze

²⁴ E. ROSSI, *Le "confessioni religiose" possono essere atee? Alcune considerazioni su un tema antico alla luce di vicende nuove*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., n. 27/2014, p. 25.

²⁵ Corte costituzionale, sentenza 5-19 novembre 1992, n. 467. Cfr. C. CARDIA, *Principi*, cit., p. 195 ss., in ordine all'applicazione del "principio di verità, o di corrispondenza" all'indagine sulla natura confessionale di una data formazione.

²⁶ Così la Corte costituzionale nella sentenza n. 52 del 2016, richiamando le precedenti pronunce n. 195 del 1993 e n. 467 del 1992.

²⁷ Cfr. V. TOZZI, *Le confessioni prive di intesa non esistono*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., gennaio 2011.



di entità-madri di analoga dimensione, appunto nazionale²⁸. Mentre per quanto riguarda, specificamente, “la connotazione religiosa da attribuire alla confessione”²⁹, sappiamo che esiste una nozione vivente di religione o di religiosità, ancorata ai “criteri che qualificano nell’ordinamento dello Stato i fini di religione e di culto”³⁰. Sono tali quelli sparsi nelle norme, tanto pattizie quanto unilaterali, che delimitano le attività comunque non religiose agli effetti civili, perché ascritte alla competenza dello Stato o a quella degli altri soggetti istituzionali della Repubblica³¹. Dal canto loro, le norme pattizie delineano modelli di religiosità (di soggetti e di fini), che, per quanto variegati, hanno comunque una costante: presuppongono un “terzo polo”, “oltre al mondo e all’uomo”³², o rinviano a un ordine di credenze e fini ultimi (relativi all’esistenza, alla salvezza o alla perfezione dell’uomo e delle cose), proiettati in una realtà che sta “al di sopra e al di là dell’ordine sensibile e intellettuale”³³.

²⁸ Cfr. **P. FLORIS**, *Comunità islamiche e lacune normative. L’ente che non c’è: l’associazione con fine di religione e di culto*, in *Comunità islamiche in Italia. Identità e forme giuridiche*, a cura di C. Cardia, G. Dalla Torre, Giappichelli, Torino, 2015, p. 78, nt. 6. Qui si osserva che soprassedere ai criteri e alle distinzioni di cui al testo “significherebbe soprassedere alla stessa Costituzione, al suo linguaggio, annullando o riducendo le sue distinzioni. Ma significherebbe anche pregiudicare la possibilità di dare risposte giuridiche adeguate a ciascuna realtà, alle sue esigenze di libertà religiosa e – in linea conseguente – alle sue ‘richieste’ di tutela della libertà religiosa esercitata in forma collettiva. Richieste che possono riguardare, ora, la possibilità di praticare il culto e di svolgere attività di natura religiosa, ora invece il riconoscimento del legame di organizzazioni periferiche a una struttura-madre, quale nuovo e unitario centro d’imputazione, oppure, ancora, il coordinamento tra strutture territoriali che vantano una stessa identità valoriale, e così via. Tutte esigenze e richieste che sono suscettibili d’essere imputate a diverse figure, dando ragione – appunto – della ricchezza del linguaggio costituzionale e, più a monte, della lungimiranza dei nostri Costituenti”.

²⁹ **E. ROSSI**, *Le “confessioni religiose”*, cit. p. 28 ss. Cfr. anche **B. RANDAZZO**, *Diversi ed eguali. Le confessioni religiose davanti alla legge*, Giuffrè, Milano, 2008, p. 21 ss.

³⁰ Così la sentenza n. 467 del 1992 della Corte costituzionale.

³¹ Cfr. **M.C. FOLLIERO**, *Enti religiosi e non profit tra welfare state e welfare community. La transizione*, Giappichelli, Torino, 2010.

³² Così R. Panikkar (*Divinità*, in *Enciclopedia delle religioni*, a cura di M. Eliade, Milano Jaca Book, 1993, p. 230), nella citazione di **G. FILORAMO**, *Ipotesi di Dio*, il Mulino, Bologna, 2016, p. 36.

³³ Così **G. FILORAMO**, *Ipotesi di Dio*, cit., p. 34, peraltro riferito alla divinità. Più capienti i riferimenti alle concezioni religiose ricordate da **A. LICASTRO**, *I ministri di culto nell’ordinamento giuridico italiano*, Giuffrè, Milano, 2005, p. 155 ss., e presenti in **N. ABBAGNANO**, *Dizionario di filosofia*, voce *Religione*, Utet, Torino, 1960, p. 723 (p. 920 nell’edizione del 2013, con gli aggiornamenti di G. Fornero). Qui si parla della religione “come credenza in una garanzia soprannaturale offerta all’uomo per la propria salvezza; e le tecniche dirette a ottenere o conservare questa garanzia. La garanzia, cui la (religione) fa



Richiamando (e rinviando a) tutto questo bagaglio ermeneutico, nel 2016 la Consulta ha anche confermato che non si può andare oltre l'insieme di criteri e/o indizi di religiosità appena ripresi. E così ha detto la sua anche in merito all'auspicio, formulato da altre corti³⁴, che si arrivi a una definizione normativa di religione. Del resto, da tempo è stato detto molto bene in dottrina che lo Stato può al più ragionare, di volta in volta, "in termini di vicinanza o lontananza dal modello di religione risultante dall'ordinamento giuridico italiano", senza con ciò stabilire in positivo, e una volta per tutte, quel che è religione rispetto a quello che non lo è³⁵. E questo sia perché lo Stato è incompetente a "entrare nel merito di ciò che attiene" a un "ordine" non suo³⁶, sia perché "le zone grigie della problematica religiosa sono destinate a permanere, e a modificarsi nel tempo, insieme all'evolversi della cultura e del costume"³⁷. Dunque – si può ripetere – esistono solide ragioni giuridiche tanto per spiegare l'assenza di una definizione chiusa, e quindi statica, di religione e di confessione religiosa, quanto per non auspicare l'introduzione di una nozione così connotata. Esistono invece più criteri, anche di consistenza normativa, per accertare la natura confessionale di una formazione e giustificarne il controllo in sede giudiziaria, come ribadito dalla Consulta³⁸. Il punto è che, se tutto questo vale per l'accertamento della natura confessionale di una formazione quando operato in via principale, allora non si capisce come quel medesimo accertamento, se operato dal Governo in via incidentale, possa diventare qualcosa di diverso, restare assorbito e quasi dissolversi

appello, è *soprannaturale* nel senso che va al di là dei limiti cui possono giungere i poteri riconosciuti propri dell'uomo; che agisce e può agire anche là dove tali poteri sono riconosciuti impotenti; e che il modo d'azione è misterioso e imperscrutabile. L'origine soprannaturale della garanzia non implica necessariamente che essa sia offerta da una divinità e che pertanto il rapporto con la divinità sia necessario alla (religione): in realtà esistono (religioni atee); e tale fu il buddismo primitivo, ripreso e difeso in questo suo carattere anche da scuole posteriori". Riferimenti altrettanto capienti alla religione si trovano in **S. FERRARI**, *La nozione giuridica di confessione religiosa (come sopravvivere senza conoscerla)*, in *Principio pattizio e realtà religiose minoritarie*, a cura di V. Parlato, G.B. Varnier, Giappichelli, Torino, pp. 33-34.

³⁴ Cfr. al riguardo la sentenza n. 16305 del 2013 delle sezioni unite della Cassazione.

³⁵ Cfr. ancora **S. FERRARI**, *La nozione giuridica*, cit., p. 30 ss.

³⁶ **G. ZAGREBELSKY**, *Principi costituzionali*, cit., p. 108.

³⁷ **C. CARDIA**, *Principi*, cit., p. 205.

³⁸ In tal senso, come già ricordato alla nota 10, sia il Consiglio di Stato, sia la Cassazione a sezioni unite avevano convenuto che, ai fini della stipulazione di un'intesa, l'accertamento preliminare relativo alla qualificazione dell'istante come confessione religiosa "rientra tutt'al più nell'ambito della discrezionalità tecnica" da parte dell'amministrazione, pertanto esso è sindacabile in sede giurisdizionale.



nella risposta governativa sull'avvio di trattative per l'intesa³⁹. Oltretutto, le parole spese dalla Corte sugli effetti limitati dell'accertamento governativo incidentale mal si conciliano con quanto detto in passato dalla stessa Corte sul peso attribuibile a "precedenti riconoscimenti pubblici" di un gruppo come confessione religiosa. Lo si è fatto rilevare da tanti, e quasi scontatamente, posto che l'accertamento governativo dell'identità confessionale di un soggetto che chiede l'intesa sembra avere proprio tutte le caratteristiche, e quindi anche il peso, di un "precedente riconoscimento pubblico". C'è stato anche chi ha paventato il rischio o «il senso di un certo smarrimento "istituzionale" in presenza di una pronuncia, precedente o successiva, che affermasse la confessionalità» della medesima organizzazione religiosa, su cui il Governo si era pronunciato in senso opposto, anche se solo per decidere sull'avvio di trattative per l'intesa⁴⁰. È vero inoltre che, stando alle norme vigenti, la richiesta di un'intesa potrebbe essere avanzata anche da un soggetto non ancora riconosciuto come confessione religiosa. E tale soggetto potrebbe avere comunque "interesse a un positivo accertamento da parte del Governo" di questa sua identità, da spendere proprio "alla stregua di un precedente riconoscimento pubblico", anche se non per stipulare un'intesa⁴¹.

Per più ragioni, dunque, si fatica a seguire la regola della Consulta, sin qui ripresa, e quindi anche ad apprezzarne la spendibilità nel prossimo futuro, per le intese – e richieste d'intesa – che verranno. Si avverte piuttosto la necessità di un qualche intervento del legislatore, che faccia chiarezza sull'atto di accertamento della natura confessionale di un soggetto, in modo da preservare comunque l'autonomia di tale atto, e del correlativo interesse del soggetto istante, rispetto alle varie richieste e/o pretese che possono essere da questi avanzate.

In tale prospettiva si potrebbe allora guardare con nuova attenzione (o, se si vuole, nuovi intenti) alla regola consolidata nella prassi e che è stata quella di porre come condizione per l'avvio delle trattative il "previo

³⁹ Cfr. **A. RUGGERI**, *Confessioni religiose*, cit., p. 4: qui l'A. fa rilevare che l'accertamento della qualità soggettiva della formazione sociale non potrebbe competere insindacabilmente al Governo, perché, altrimenti "sarebbe come ammettere che ad un atto politico insindacabile competa far luogo all'interpretazione autentica di un disposto costituzionale" (corsivo dell'A.).

⁴⁰ Così **J. PASQUALI CERIOLI**, *Interpretazione assiologica*, cit., p. 15. Cfr. **A. PIN**, *L'inevitabile caratura politica dei negoziati tra il Governo e le confessioni e le implicazioni per la libertà religiosa: brevi osservazioni a proposito della sentenza n. 52 del 2016*, in www.federalismi.it, n. 7/2016, p. 4 ss.

⁴¹ **A. LICASTRO**, *La Corte costituzionale*, cit., p. 28. Per considerazioni diverse cfr. **S. LEONE**, *Negare un'intesa non è una pretesa giustiziabile*, in *Quad. cost.*, n. 2/2016, p. 362 ss.



riconoscimento (del soggetto richiedente) ai sensi del secondo comma dell'art. 8 della Costituzione e della legge 1159/1929"⁴².

È noto che tale regola è stato oggetto di diverse riserve in sede scientifica, per quanto essa sia in linea con le scelte fatte da molti legislatori europei per regolare l'accesso alle norme specificamente dedicate alle entità religiose⁴³. Nel nostro ordinamento, quella regola richiederebbe quantomeno d'essere formalizzata in una fonte legislativa, data la rilevanza costituzionale dell'interesse coinvolto, nonché l'assenza di una preclusione da parte della Costituzione a che un ente non ancora riconosciuto come confessione possa prendere l'iniziativa per l'intesa⁴⁴. Pressoché scontato aggiungere che la nuova fonte legislativa dovrebbe provvedere anche a riformare la disciplina del riconoscimento delle confessioni, e dei loro istituti, oggi regolato da una procedura complessa, che riflette gli intenti discriminatori del legislatore di quasi un secolo fa nei confronti dei culti diversi dal cattolico⁴⁵. Quanto si vuole qui rilevare – ritornando al punto in discussione – è che, in un contesto normativo rinnovato, la regola maturata in sede di prassi potrebbe essere formalizzata senza rischiare censure d'illegittimità solo perché non prevista dalla Costituzione. Essa, infatti, potrebbe dirsi funzionale proprio all'applicazione del terzo comma dell'art. 8 Cost., o meglio all'identificazione dei soli soggetti ai quali la Costituzione riserva l'accesso alle intese. Ancora meno quella regola sembrerebbe configurabile come una sorta di speciale gravame, ai sensi dell'art. 20 Cost.⁴⁶, risultando essa semmai una condizione d'accesso a un istituto esclusivo, cioè riservato solo alle confessioni religiose, e finalizzato alla costruzione di un diritto "specialissimo", quasi personale e favorevole, a

⁴² C. CARDIA, *Principi*, cit., p. 271. Qui l'A. segnala anche quanto è avvenuto concretamente, nell'esperienza sinora maturata, nella quale il problema dell'eventuale obbligo dello Stato di avviare la trattativa è stato risolto, "con buon senso pratico", non negando "a nessuna confessione", già riconosciuta come tale, "la possibilità di avviare trattative".

⁴³ Vedi AA. VV., *Le confessioni religiose nel diritto dell'Unione europea*, a cura di L. De Gregorio, il Mulino, Bologna, 2012; R. MAZZOLA, *Confessioni, organizzazioni filosofiche e associazioni religiose nell'Unione europea tra speranze disilluse e problemi emergenti*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., n. 3/2014; D. DURISOTTO, *Unione europea, chiese e organizzazioni filosofiche non confessionali (art. 17 TFUE)*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., n. 23/2016.

⁴⁴ Cfr. N. COLAIANNI, *Ateismo*, cit., p. 2. Il punto di cui al testo ha trovato diverse soluzioni nei progetti di legge sulla libertà religiosa che si sono susseguiti dal 1990 al 2008. Cfr. al riguardo L. DE GREGORIO, *La legge generale*, cit., p. 151 ss.

⁴⁵ Cfr. F. DI PRIMA, *Le Confessioni religiose «del terzo tipo» nell'arena pubblica nazionale: problemi, dinamiche e tendenze operative*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, 2014/1, p. 127 ss.

⁴⁶ Cfr. P. CONSORTI, *1984-2014*, cit., p. 114.



tutela delle specifiche esigenze di ciascun culto. In ogni caso, la regola in esame risulterebbe funzionale anche (ma forse è meglio dire: anzitutto) a preservare sempre la tutela giudiziaria dell'interesse di una data formazione a essere riconosciuta come confessione religiosa. E questo in fondo è proprio quanto garantisce anche la regola consolidata in sede di prassi, del previo atto di riconoscimento di un culto, che costituisce senz'altro "un atto amministrativo giudiziariamente sindacabile"⁴⁷.

Comunque sia, ragionando alla luce della sentenza della Corte, e in prospettiva *de iure condendo*, si può riconoscere che conviene sempre scindere sedi e decisioni in merito, da una parte, alla qualificazione confessionale di un soggetto e, dall'altra parte, all'avvio di trattative per la stipulazione di intese. Quasi inutile aggiungere che una tale scissione di sedi e di decisioni favorirebbe anche un uso, per così dire, costituzionalmente appropriato dell'istituto delle intese, rispetto a usi 'altri', anche dichiaratamente provocatori da parte del soggetto istante⁴⁸. In tal senso si presta a essere letta la richiesta d'intesa che sta alla base del conflitto di attribuzione portato all'esame della Corte costituzionale, e che è rimasta sempre sullo sfondo delle varie pronunce giudiziarie susseguitesi negli anni, con l'eccezione della pronuncia del 2014 del Tar Lazio⁴⁹. Questo, com'è noto, ha dato ragione del diniego governativo di avviare trattative per un'intesa con una associazione atea, l'Uaar, perché tale associazione non può considerarsi afferente alle confessioni religiose, come del resto riconosciuto e dichiarato dalla stessa Uaar⁵⁰, che tra l'altro si prefigge anche

⁴⁷ N. COLAIANNI, *Ateismo*, cit., p. 2.

⁴⁸ Cfr. quanto si legge nel sito dell'Uaar, nelle pagine che ricostruiscono i passaggi compiuti dall'associazione per la stipulazione di un'intesa (<https://www.uaar.it/laicita/ateismo-legislazione-italiana>, visitato il 27 agosto 2016). Cfr. S. COGLIEVINA, *Il trattamento giuridico dell'ateismo nell'Unione europea*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, 2011/1, p. 84: l'A. fa opportunamente osservare "come l'attribuzione alle organizzazioni non confessionali dei medesimi diritti e benefici previste per le chiese – e già ritenuti nel pubblico dibattito, privilegi da abolire – finisca, paradossalmente, per consolidare un sistema di favore per le religioni, più difficile da mettere in discussione quando esteso, non senza fraintendimenti, anche all'ateismo organizzato". Incidentalmente si può aggiungere che il fenomeno prospettato è speculare a quello che ha interessato il sistema dell'8 per mille, e più in particolare il cosiddetto meccanismo delle "scelte non espresse", inizialmente criticato da più confessioni religiose, ma al quale hanno poi aderito quasi tutte le confessioni firmatarie di un'intesa con lo Stato. Ne è risultato un deciso consolidamento di quel meccanismo.

⁴⁹ Cfr. quanto riportato alla nota 10. Qui si può ricordare che l'Uaar ha subito preannunciato un suo ricorso alla Corte di Strasburgo. Sulla pronuncia del TAR Lazio cfr. M. PARISI, *Associazionismo atea e accesso all'intesa con lo Stato. Riflessioni a margine della sentenza n. 7068 del 2014 del Tar Lazio*, in *Stato, chiese e pluralismo confessionale*, cit., p. 12 ss.

⁵⁰ Opportunamente i giudici amministrativi hanno sottolineato che «la stessa Uaar si



l'abrogazione degli articoli 7 e 8 della Costituzione⁵¹. Si spiega così il rilievo pressoché unanime, ricorrente in dottrina, secondo il quale proprio la qualificazione non confessionale proclamata dall'Uaar è sufficiente, di per sé, a giustificare la decisione governativa di non avviare trattative per la stipulazione di un'intesa⁵². Qui però ha senso richiamare le ragioni più sostanziali che giustificano quella decisione. Esse rinviano alle peculiarità ontologiche delle confessioni religiose, che segnano la differenza di queste formazioni sociali rispetto a quelle pienamente radicate nell'ordine secolare, com'è l'Uaar⁵³. Quindi rinviano al perché delle intese, o meglio alla loro connessione al principio degli "ordini distinti", che ovviamente coinvolge (può coinvolgere) sole le confessioni religiose. Si può appena aggiungere che tali distinzioni e tali perché non risultano contraddetti o compromessi neppure dalle norme europee che prevedono un "dialogo aperto, trasparente e regolare" tanto con le chiese e comunità religiose, quanto con le organizzazioni filosofiche non confessionali (art. 17 TFUE). Non solo tali norme rispettano e non pregiudicano i diritti nazionali⁵⁴, ma anch'esse, a loro volta, presuppongono e riconoscono l'alterità dei due gruppi di comunità cui fanno riferimento: parlano infatti di "identità" e di "contributo specifico" di ciascuno di essi. E le prassi dialogiche cui rinviano sono comunque altra cosa rispetto all'introduzione di nuove e apposite

autodefinisce (nello "Statuto") "organizzazione filosofica non confessionale", che "si propone di rappresentare le concezioni del mondo razionaliste, atee o agnostiche, come le organizzazioni filosofiche confessionali rappresentano le concezioni del mondo di carattere religioso": con ciò autoqualificandosi essa stessa al di fuori dell'ambito delle confessioni religiose»

⁵¹ Cfr. le pagine web dell'Uaar dedicate agli scopi dell'associazione: in esse si legge che l'Uaar si propone l'abrogazione degli articoli 7 e 8 della Costituzione, perché "sono in contrasto con l'articolo 3 nella sua interpretazione vigente e con la legge n. 57/2005, che ha ratificato il trattato di adozione della Costituzione europea, che riconosce esplicitamente le associazioni filosofiche non confessionali" (<https://www.uaar.it/uaar/tesi/scopi/>, visitato il 27 agosto 2016). Cfr. F. ALICINO, *La legislazione sulla base di intese. I test delle religioni "altre" e degli ateismi*, Cacucci, Bari 2013, p. 233 ss.

⁵² Cfr. C. CARDIA, *Conclusioni. Evoluzione sociale, ateismo, libertà religiosa*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, 2011/1, p. 218 ss; N. COLAIANNI, *Ateismo*, cit., p. 12; P. FLORIS, *Ateismo e Costituzione*, cit., p. 102 ss; P. CONSORTI, *1984-2014*, cit., p. 116.

⁵³ Sulle differenze tra religione e ateismo o agnosticismo cfr. di recente N. COLAIANNI, *Gli elementi essenziali delle religioni nella giurisprudenza costituzionale*, in www.forumcostituzionale.it, p. 15 ss: qui si ricorda, tra l'altro, il rilievo di H. Kelsen sulla teorizzazione di una "religione secolare" come "una contraddizione in termini".

⁵⁴ Cfr. F. MARGIOTTA BROGLIO, *Confessioni e comunità religiose o «filosofiche» nel Trattato di Lisbona*, in *Le confessioni religiose nel diritto dell'Unione europea*, cit., p. 33 ss. Cfr. anche A. LICASTRO, *Unione europea e «status» delle confessioni religiose*, Giuffrè, Milano 2014, p. 121 ss.



fonti di produzione giuridica⁵⁵, concorrenti o sovrapponibili alle intese italiane, secondo la loro configurazione costituzionale.

4 – L'avvio del procedimento d'intesa e la discrezionalità politica

Si può infine guardare alla questione specifica affrontata dalla pronuncia del 2016, ricordando, ancora una volta, che con tale pronuncia la Corte si è preoccupata soprattutto di affermare la natura politica, insindacabile, del diniego governativo di avviare trattative per l'intesa, anche "a prescindere dalla qualificazione in senso confessionale o meno di un determinato gruppo o associazione"⁵⁶.

Proprio tenendo conto di quest'ultimo rilievo, conviene guardare alla questione specifica affrontata dalla Consulta depurandola da implicazioni con altre questioni, come quelle prima viste, di accertamenti incidentali, e per le quali valgono le riserve già espresse. In altri termini, conviene ragionare sull'istanza di avvio di trattative avanzata da un soggetto sicuramente confessionale, perché già riconosciuto come tale, e interessato alla stipulazione di un'intesa, al fine di tutelare le sue peculiari esigenze.

Per le ragioni prima dette, tale ipotesi potrebbe utilmente trovare spazio in un'eventuale regolamentazione legislativa della procedura delle intese, alla quale tra l'altro accenna la stessa Corte, seppure in termini poco lineari, come si dirà tra poco. L'ipotesi prospettata aiuta anche a isolare e riconoscere il senso di un momento preliminare – o, se si vuole, interlocutorio – rispetto al negoziato vero e proprio: ed è quello dell'incontro con la rappresentanza della confessione istante, poiché solo quando "si realizza l'incontro e si verifica (...) la sussistenza delle condizioni oggettive necessarie per lo svolgimento delle trattative (...) il

⁵⁵ Così **J. PASQUALI CERIOLI**, *Accesso alle intese e pluralismo religioso: convergenze apicali di giurisprudenza sulla "uguale libertà" di avviare trattative ex art. 8 Cost., terzo comma*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., n. 26/2013, p. 22. 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. 6/2016, p. 9. I rilievi di cui al testo non escludono, naturalmente, che, "sia pure non adottando misure identiche per specie diverse", nei confronti delle comunità religiose e di quelle filosofiche non confessionali si debba procedere, (...) secondo direttive tali da rappresentare una pari protezione per tutti", tenendo conto delle rispettive concezioni ed esigenze. Così già **A.C. JEMOLO**, *I problemi pratici della libertà*, Milano, Giuffrè, 1972, p. 148, ricordato da **P. FLORIS**, *Ateismo e Costituzione*, cit., p. 102, nota 52.

⁵⁶ È il rilievo già citato di **D. PORENA**, *Atti politici*, cit., p. 6.



Governo può esprimere il suo motivato avviso contrario a che esso abbia luogo⁵⁷. È un momento procedurale che ha trovato risalto nelle riflessioni dottrinali, in termini non sovrapponibili all'obbligatorio avvio del negoziato prefigurato da alcune corti⁵⁸. E anch'esso meriterebbe di ricevere una qualche definizione in un'eventuale, organica, regolamentazione legislativa della procedura delle intese. Ma questo non porta anche necessariamente a configurare un obbligo del Governo a dare poi comunque corso, in senso proprio, al negoziato.

È appena il caso di ricordare la configurazione normativa delle intese, scolpita da più fonti, che è quella di accordi di competenza degli organi di direzione politica, in primo luogo del Governo, legato al rapporto di fiducia col Parlamento⁵⁹. Subito dopo va ricordata la configurazione naturale, o di fondo, delle intese, che sono e restano accordi, come tali soggetti alla logica negoziale, della bilateralità, che può essere ragionevolmente riferita tanto alla progressione e alla conclusione delle trattative, quanto alla decisione di avviare il negoziato vero e proprio⁶⁰.

⁵⁷ Così **A. RUGGERI**, *Confessioni religiose*, cit., p. 4, non senza osservare, con disincanto, che, in ogni caso, «sposta poco, praticamente, che il Governo (e, in specie, il Presidente del Consiglio) offra ospitalità a Palazzo Chigi, ai rappresentanti della confessione per poi tagliar subito corto e manifestare indisponibilità (...) al "dialogo", magari con le motivazioni evocate nella pronuncia in esame in relazione al contesto internazionale, oggi segnato – come si sa – da episodi ricorrenti di sangue sparso in nome del trascendente». Cfr. anche **A. LICASTRO**, *La Corte costituzionale*, cit., p. 15, il quale ha parlato del "momento iniziale dell'incontro tra i due soggetti" come di "una sorta di ineliminabile condizione pregiudiziale in base alla quale è possibile valutare" la sussistenza delle condizioni per avviare le trattative.

⁵⁸ Si allude sempre alle pronunce del Consiglio di Stato e delle Sezioni unite della Cassazione più volte citate. Ha parlato in termini decisi di obbligatorio avvio delle trattative **J. PASQUALI CERIOLI**, *Accesso alle intese*, cit., p. 12 ss.

⁵⁹ Vedi, oltre naturalmente l'art. 117, comma 2, lett. c) Cost., l'art. 2, comma 3, lett. i) e l) della legge n. 400 del 1988: qui si dice che gli atti concernenti i rapporti previsti dall'art. 8 della Costituzione sono sottoposti alla delibera del Consiglio dei ministri. Vedi inoltre l'art. 2, comma 2, lett. e) del d. lgs. n. 303 del 1990, e l'art. 14, comma 2, lett. d) del d. lgs. n. 300 del 1990. Cfr. **G. CASUSCELLI**, *Le fonti del diritto ecclesiastico*, in *Nozioni di diritto ecclesiastico*, a cura di G. Casuscelli, 5^a ed., Giappichelli, Torino, 2015, p. 15 ss; **F. FINOCCHIARO**, *Diritto ecclesiastico*, con gli aggiornamenti a cura di A. Bettetini, G. Lo Castro, 12^a ed., Zanichelli, Bologna 2015, p. 137 ss.

⁶⁰ È proprio quanto afferma la Corte costituzionale, nella sentenza del 2016, a proposito del metodo della bilateralità, il quale "pretende una concorde volontà delle parti, non solo nel condurre e nel concludere una trattativa, ma anche, prima ancora, nell'iniziarla". Implicitamente viene così esclusa anche la configurabilità di una pretesa soggettiva alla conclusione positiva del negoziato, su cui nel 2013 le sezioni unite della Cassazione avevano sospeso il proprio giudizio, perché "fuori dall'ambito decisionale che è qui configurato".



Anche quest'ultima decisione implica una convergenza di volontà delle parti, quindi non può che essere il risultato di una scelta libera di ciascuna di esse⁶¹. D'altro canto, diversi interessi, così all'avvio e "all'esito favorevole del negoziato", come al suo "corretto e leale svolgimento"⁶², potrebbero essere riferiti a entrambe le parti, Governo e interlocutore confessionale. Ma nessuna di esse potrebbe comunque essere costretta ad avanzare nelle trattative e a raggiungere l'accordo⁶³, se non facendo dell'intesa

⁶¹ Cfr. **A. RUGGERI**, *Confessioni religiose*, cit., p. 4, nota 11: qui l'A. lega al "*principium cooperationis* che ciascuna delle parti sedute al tavolo possa rappresentare il proprio punto di vista anche in merito all'opportunità di dar corso alle trattative, ferma restando comunque la libertà di ciascuna di esse (e, per ciò che qui importa, del Governo), di determinarsi come crede".

⁶² Cfr. in proposito **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. 679 ss.; **S. BERLINGÒ**, *L'affaire*, cit, p. 18 ss.

⁶³ Cfr. **N. COLAIANNI**, *Ateismo*, cit., p. 7, anche per riferimenti alle posizioni dei costituenti. Ci sarebbe da considerare, inoltre, che l'ammissione di una sorta di sindacabilità a catena dei comportamenti emersi nelle diverse fasi del negoziato sarebbe destinata, alla fine, a scontrarsi con la sovranità del Parlamento, al quale il terzo comma dell'art. 8 Cost. riserva pur sempre l'ultima parola, e comunque la scelta decisiva per l'ingresso nell'ordinamento dell'intesa raggiunta. Piuttosto, proprio tenendo conto di questo ruolo del Parlamento, non è irragionevole sostenere che, una volta siglata l'intesa, il Governo abbia esaurito il proprio ruolo rispetto al procedimento prefigurato dalla Costituzione; e quindi che esso sia tenuto a passare la mano al Parlamento, presentando il disegno di legge per l'approvazione dell'intesa. È, questo, un problema aperto e concreto, come si sa, dato che la realtà ha fatto registrare più casi di inerzia da parte del Governo nel consentire il seguito legislativo di intese già firmate. Si sa anche che tale problema ha ricevuto di recente una qualche soluzione in sede politica e parlamentare, con la presentazione di progetti di legge parlamentari di approvazione delle intese siglate, così facendo guadagnare "un innovativo strumento di stimolo e di controllo sull'eventuale inerzia del potere esecutivo nell'esercitare l'iniziativa legislativa" (**J. PASQUALE CERIOLO**, *L'approvazione delle intese*, cit., p. 398 ss.). Di certo sarebbe opportuna una soluzione legislativa del problema in questione, per definire il vincolo del Governo a presentare il disegno di legge per l'approvazione di un'intesa già firmata. Cfr. al riguardo **C. CARDIA**, *Principi*, cit., p. 269; **S. BERLINGÒ**, *Fonti del diritto ecclesiastico*, in **S. BERLINGÒ, G. CASUSCELLI, S. DOMIANELLO**, *Le fonti*, cit., p. 17 ss. Si fatica invece a seguire altri percorsi prefigurati in dottrina per rimediare all'inerzia del Governo nell'esercitare l'iniziativa legislativa. Almeno per quanto detto nel testo sulla configurazione ontologica e costituzionale delle confessioni religiose, non appare condivisibile la proposta di riconoscere alla confessione firmataria dell'intesa la qualità di "potere dello stato", sia pure solo agli effetti dell'art. 134 Cost., quindi della sua legittimazione a sollevare un conflitto di attribuzione davanti alla Corte costituzionale. In senso favorevole a tale soluzione cfr. **A. RUGGERI**, *Confessioni religiose*, cit., p. 7; **A. GUAZZAROTTI**, *Il conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato quale strumento di garanzia per le confessioni non ammesse alle intese*, in *Giur. Cost.*, 1996, p. 3924 ss.; **B. RANDAZZO**,



qualcos'altro, non più – appunto – un accordo. In questo senso si può convenire con la Corte sulla natura politica, non sindacabile, dell'eventuale scelta governativa di non dare corso al negoziato, riconoscendo al Governo “una discrezionalità ampia, il cui unico limite è rintracciabile nei principi costituzionali”.

Quanto appena detto va meglio precisato, ricordando che la stessa Corte ha messo in conto un intervento del legislatore, il quale, “nella sua discrezionalità”, potrebbe decidere “di introdurre una compiuta regolazione del procedimento di stipulazione delle intese”; in tal caso – hanno aggiunto i giudici costituzionali – il rispetto dei vincoli introdotti “costituirebbe un requisito di legittimità e di validità delle scelte governative, sindacabile nelle sedi appropriate”⁶⁴. Sono passaggi, questi, che possono essere variamente interpretati. Possono essere intesi come un invito, neanche tanto velato, al legislatore perché soprasseda a un intervento, come quello ipotizzato⁶⁵. Oppure – con qualche forzatura – possono essere intesi come un invito al legislatore perché si rimbocchi le maniche, distinguendo condizioni, criteri e momenti procedurali (qui se ne sono indicati alcuni), che impediscano un agire arbitrario del Governo⁶⁶ e il cui rispetto si presti a essere sindacato “nelle sedi appropriate”. Anche questa è una lettura possibile. E se letti in tal senso, i passaggi citati aiuterebbero anche a chiarire meglio le affermazioni della Corte, qui riprese e condivise: essi, cioè, possono volere dire che, pur in presenza di un

Diversi ed eguali, cit., p. 94.

⁶⁴ Così la Corte evoca la sua pronuncia del 2012, n. 81, che aveva fatto parlare anche del “tramonto” della categoria dell'atto politico o comunque della sua sempre più limitata sopravvivenza. Nel 2012 la Corte si era soffermata sugli spazi della discrezionalità politica, precisando che essi esistono, “ma trovano i loro confini nei principi di natura giuridica posti dall'ordinamento, tanto a livello costituzionale quanto a livello legislativo; e quando il legislatore predetermina canoni di legalità, a essi la politica deve attenersi, in ossequio ai fondamentali principi dello Stato di diritto. Nella misura in cui l'ambito di estensione del potere discrezionale, anche quello amplissimo che connota un'azione di governo, è circoscritto da vincoli posti da norme giuridiche che ne segnano i confini o ne indirizzano l'esercizio, il rispetto di tali vincoli costituisce un requisito di legittimità e di validità dell'atto, sindacabile nelle sedi appropriate”. Cfr. **F. BILANCIA**, *Ancora sull'“atto politico” e sulla sua pretesa insindacabilità giurisdizionale. Una categoria tradizionale al tramonto?*, in www.rivistaaic.it, n. 4/2012. Sul punto si rinvia a **E. CHELI**, *Atto politico e funzione d'indirizzo politico*, Giuffrè, Milano, 1968.

⁶⁵ Cfr. **A. PIN**, *L'inevitabile caratura*, cit., p. 8; **A. FERRARA**, *Corte cost.*, cit., p. 3. In effetti alcuni passaggi della sentenza fanno capire che la decisione del Governo di avviare le trattative è un atto politico non perché manca un'apposita disciplina al riguardo, ma perché ha senso che sia così.

⁶⁶ Cfr. i rilievi di **C. CARDIA**, *Principi*, cit., p. 272.



intervento legislativo del tipo ipotizzato, si deve comunque riconoscere l'esistenza di un'area di politicITÀ non sindacabile alle valutazioni degli organi di direzione politica sul dare corso al negoziato. E questo è un approdo condivisibile, non solo per ragioni di logica negoziale. Va da sé che sarebbero irricevibili richieste di trattative su "materie o contenuti indisponibili e non negoziabili per lo Stato, espressione del proprio esclusivo ordine sovrano"⁶⁷. Ma al di là di tali casi-limite, si può riconoscere, con la Corte, che le valutazioni sull'avvio del negoziato possono dipendere da più ragioni, anche contingenti o comunque non rigidamente tipizzabili, le quali perciò non si prestano a essere sindacate in sede giudiziaria e che sono imputabili invece alla responsabilità degli organi di direzione politica, quindi alla dialettica Governo-Parlamento⁶⁸. Così si è espressa la Corte rinviando a ragioni "del massimo rilievo istituzionale e costituzionale" e alludendo tra l'altro, con formule inevitabilmente generiche, a ragioni di sicurezza o di rilevanza internazionale, che trovano riscontro nella Costituzione⁶⁹. Invece, hanno una specifica rilevanza interna le ragioni ancorabili alla *ratio* delle intese, o meglio al "limite materiale al regime bilaterale"⁷⁰, cui si è fatto riferimento. Il quale può giustificare una risposta negativa all'avvio di trattative qualora le esigenze prospettate dal soggetto istante già trovino o possano trovare adeguata tutela in norme di diritto comune per i vari culti⁷¹. Altrimenti difetterebbe quella specificità di bisogni che giustifica la richiesta di un diritto del tutto speciale, restando ovviamente impregiudicata la protezione offerta a tutte le confessioni religiose dal 1° comma dell'art. 8, cioè la fruibilità delle norme di diritto comune poste a tutela della libertà di religione e di culto.

E così si arriva al fondo dei problemi trattati e sollevati dalla

⁶⁷ Così **J. PASQUALI CERIOLI**, *Accesso alle intese*, cit., p. 17, richiamando il riferimento a impedimenti di "ordine costituzionale" fatto da **A. GUAZZAROTTI**, *Il conflitto di attribuzioni*, cit., p. 3928.

⁶⁸ Vale la pena di mettere in conto anche l'ipotesi, non impossibile, che la decisione di cui al testo possa essere il frutto di una valutazione politica condivisa tra Governo e Parlamento.

⁶⁹ La Corte ha fatto riferimento alla "serie di motivi e vicende, che la realtà mutevole e imprevedibile dei rapporti politici interni ed internazionali offre copiosa" e che non si prestano a tipizzazioni. Sul richiamo operato dalla Corte all'art. 95 Cost. cfr. **A. POGGI**, *Una sentenza "preventiva"*, cit., p. 9 ss.

⁷⁰ **G. ZAGREBELSKY**, *Principi costituzionali*, cit., p. 109.

⁷¹ Cfr. ancora **G. ZAGREBELSKY**, *Principi costituzionali*, cit., p. 115, per il quale lo Stato "può secondo me legittimamente affermare che non intende scendere sul piano della bilateralità per tutta una serie di norme protettive dei diritti (*legislatio libertatis*) che riconosce come piattaforma comune per tutte le Confessioni naturalmente se queste Confessioni le vogliono utilizzare queste norme".



Consulta.

Tutto quanto sinora detto, inseguendo e integrando il ragionamento della Corte, risulta senz'altro estremamente fragile se rapportato allo stato attuale delle fonti di disciplina. Quanto detto presuppone e richiede una riforma dello scenario normativo di base, che segni un nuovo equilibrio tra diritto bilaterale e unilaterale⁷²; quindi presuppone e richiede una nuova legge generale sul fenomeno religioso, attenta alle esigenze comuni, di libertà e d'azione, di tutte le confessioni, come anche a quelle degli altri soggetti tutelati dalla Costituzione nel loro diritto di libertà *di e verso* la religione. Solo così può avere senso dire e ripetere – come fa la Corte nel 2016 – che il mancato avvio di intese con una data confessione non pregiudica la tutela delle sue esigenze generali di libertà religiosa e l'accesso alle norme di diritto comune poste a tutela di tale libertà. Solo così si potrebbe recuperare quel rapporto di regola/eccezione, prefigurato dalla Costituzione, tra garanzie condivise di libertà religiosa e diritti speciali o specialissimi. Conseguentemente, solo così non potrebbero che risultare altrettanto specialissime le ragioni di diniego dell'avvio di trattative per le intese. Lo scenario reale di fondo è un altro, come detto più volte, ancora legato alle norme del 1929/30. E altra, nei fatti, è diventata la funzione delle intese – di ricerca di un diritto comunque migliore – rispetto a quella prefigurata dalla Costituzione⁷³.

Ecco, la Corte avrebbe potuto dire qualcosa al riguardo. Avrebbe potuto mostrare consapevolezza della difficoltà di riconoscere e difendere, nel contesto legislativo attuale, la natura politica delle decisioni governative su cui è stata chiamata a pronunciarsi. In modo consapevole, diretto e non ambiguo, avrebbe potuto sollecitare il Parlamento intanto a mettere ordine nella procedura delle intese, per meglio delimitare – anche con le ragioni indicate dalla stessa Corte – l'area di discrezionalità politica imputabile al Governo. Non l'ha fatto e, anzi, quanto ha detto, tra conferme e rimodulazioni della sua giurisprudenza, lascia spazio a più riserve e incertezze interpretative, come si è cercato di rilevare.

Non mancano ragioni per auspicare qualche ripensamento della Consulta, ma soprattutto una nuova stagione di protagonismo del legislatore nella materia religiosa.

⁷² M. VENTURA, *L'eredità di Villa Madama: un decalogo*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, 2014/1, p. 89.

⁷³ Cfr. i rilievi di L. D'ANDREA, *Eguale libertà*, cit., p. 681, sulle intese già siglate come punto di riferimento per quelle future, nel senso che "se il Governo ha già acconsentito ad alcune richieste di taluni gruppi religiosi, non può – almeno immotivatamente (...) – negare il proprio assenso ad analoghe proposte avanzate da altri movimenti religiosi".