

## **L'esercizio pubblico del culto. Le preoccupazioni della Corte costituzionale nel suo ruolo di custode “tutelatrice” dei diritti fondamentali\***

di **Stefano Magnani** – Dottorando di ricerca in Giustizia costituzionale e diritti fondamentali presso l'Università di Pisa.

**ABSTRACT:** In judgment n. 63 of 2016 deals with the sensitive issue of the protection of religious freedom in relation to the exercise of the right to places of worship, including through a formal appeal to the contemporary ruling n. 52 of 2016.

The role of guardian of fundamental values has pushed the judge to declare the law unconstitutional certain provisions contained in the law of the Lombardy Region by identifying the scope of action that will not cover the essential aspects of the life of the social community within the exclusive competence of the legislator, in turn bound to respect the constitutional principles such as equality, secularism and pluralism that recognize and promote the expansion of freedom of all; and, in this context, the freedom of religion. The reference to the supra-national law is to understand how the Court's ruling constitutes an important element in the incessant pad operates recognition of religion in a pluralistic and multi-level system of fundamental rights protection.

Keyword: guardian; constitutional principles; religion; skills; building; multilevel system.

**SOMMARIO:** 1. Premessa. 2. Le modifiche apportate dalla legge regionale 3 febbraio 2015, n. 2 alla legge 11 marzo 2005, n.12. 3. La decisione della Corte costituzionale: l'esame delle questioni di costituzionalità e il differente esito dello scrutinio. 4. Il rapporto tra la sentenza n. 63 del 2016 e le precedenti pronunce della Corte: il confronto con la sentenza n. 52 del 2016. 5. Segue. Le molteplici proiezioni del principio di laicità. 6. Il difficile ruolo della Corte costituzionale di custode “tutelatrice” dei diritti fondamentali. Implicazioni sul riparto di competenze tra Stato e Regioni. 7. La parola ritorna alla politica: l'assenza di una legge organica.

### **1. Premessa.**

Il Presidente della Corte costituzionale, Prof. Paolo Grossi, nel corso di un'intervista a un'emittente televisiva nazionale<sup>1</sup>, ha spiegato il significato della sentenza che ha dichiarato

---

\* Contributo sottoposto a referaggio in base alle Linee guida della Rivista.

<sup>1</sup> Il video dell'intervista è disponibile al seguente url: <http://www.rai.tv/dl/RaiTV/programmi/media/ContentItem-88e02de6-3409-4ac1-8193-88901e7762e0-tg2.html>. L'intervista risale al 24 febbraio 2016, ed è consultabile nell'archivio Rai Tg2, Video. TV – Tg2 e di cui si riporta un frammento: “... Noi abbiamo difeso quello che è il

incostituzionali alcune disposizioni della legge della Regione Lombardia 3 febbraio 2015, n. 2 che aveva apportato modifiche alla legge regionale 11 marzo 2005, n. 12, avente ad oggetto i principi per la pianificazione delle attrezzature per i servizi religiosi.

La scelta metodologica che con il presente contributo si intende proporre è quella di comprendere l'orientamento della Corte costituzionale su tale delicato tema che suscita grande interesse anche al di fuori del contesto nazionale.

La tutela della libertà religiosa pone molteplici spunti di riflessione perché si riferisce alle cosiddette libertà dello spirito, quali pensiero, coscienza e religione, tra loro intimamente connesse.

La difficoltà di una precisa qualificazione, proprio perché *interiore hominis*, non ha agevolato storicamente il compito dell'interprete per la difficoltà di predisporre una generale e compiuta disciplina positiva riguardante la tutela della libertà religiosa, al di là della sua riconduzione nel campo dei diritti dell'uomo.

Il ruolo del giudice costituzionale di custode dei diritti fondamentali può allora apparire rilevante a far comprendere il senso delle scelte compiute.

## **2. Le modifiche apportate dalla legge regionale 3 febbraio 2015, n. 2 alla legge 11 marzo 2005, n.12.**

Con la legge regionale 11 marzo 2005 n. 12 fu riformata l'intera materia che dalla metà degli anni '70 era stata interessata da una serie di provvedimenti settoriali<sup>2</sup>.

Con la riforma del 2005, il legislatore regionale ricondusse l'intera materia ad unico *corpus* normativo che trovava fondamento nel novellato art. 117, Cost., come riformulato dalla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3.

L'ampliamento dei poteri del legislatore regionale riguardò l'intero ambito del governo del territorio che fu rafforzato in virtù della complessiva redistribuzione delle competenze legislative tra Stato e Regioni<sup>3</sup>.

Con riferimento alla realizzazione di edifici di culto e di attrezzature destinate ai servizi religiosi, il legislatore regionale al Capo III° del Titolo IV° (*Attività edilizie specifiche*) ne ha disciplinato finalità e ambito di applicazione – comprensiva della predisposizione di un piano per le attrezzature religiose - e i cui destinatari erano gli enti *istituzionalmente competenti in materia di culto della Chiesa Cattolica* e di quelli *delle altre confessioni religiose ... aventi una presenza diffusa, organizzata e stabile nell'ambito del Comune*.

La previsione di requisiti vincolanti per le (*sole*) confessioni religiose diverse da quella cattolica fu acuita con l'approvazione di norme urbanistiche che resero ancor più difficoltoso l'accesso ai nuovi spazi da adibire al culto<sup>4</sup>. La giurisprudenza amministrativa ne aveva però mitigato le

---

sacrosanto diritto di ogni cittadino all'espressione della propria dimensione religiosa, .... l'art. 19 della nostra carta costituzionale”.

<sup>2</sup> Per un approfondimento si veda A. LORENZETTI, *La nuova legislazione lombarda sugli edifici di culto fra regole urbanistiche e tutela della libertà religiosa*, in *Forum costituzionale*, 2015.

<sup>3</sup> A. MANDARANO, *Il Governo del territorio in Lombardia, dopo il testo unico regionale*, Giuffrè, 2007.

<sup>4</sup> Il riferimento è alla legge regionale n. 12 del 2006 con cui era stato previsto l'obbligo del permesso di costruire anche in caso di mutamento di destinazione d'uso degli immobili finalizzati alla creazione di luoghi di culto anche se non comportanti la realizzazione di opere edilizie.

conseguenze sul piano applicativo attraverso una lettura costituzionalmente orientata della legislazione regionale<sup>5</sup>, benché non siano mancate pronunce in senso contrario<sup>6</sup>.

I primi commenti alla novella del 2015 segnalano un ulteriore irrigidimento nella procedura per l'edificazione di strutture da adibire al culto<sup>7</sup>.

Per le convenzioni a fini urbanistici destinate alle sole confessioni a-cattoliche, la novella del 2015 prescrive che sia prevista *espressamente la possibilità della risoluzione o della revoca, in caso di accertamento da parte del comune di attività non previste nella convenzione* (comma 2-ter aggiunto all'art. 70).

Il comma 2-quater prevede l'istituzione di una Consulta regionale con provvedimento della Giunta *per il rilascio di parere preventivo e obbligatorio sulla sussistenza dei requisiti di cui al comma 2-bis*<sup>8</sup>.

Un ulteriore strumento urbanistico introdotto nel 2015 è il *Piano per le attrezzature religiose* (art. 72), che è atto di pianificazione del territorio in cui dovranno essere individuate *le aree che accolgono le attrezzature* e nelle quali dovranno essere *dimensionate e disciplinate sulla base delle esigenze locali una volta valutate le istanze avanzate dagli enti delle confessioni religiose*. E, in assenza dell'approvazione del Piano, la realizzazione di tali opere sarà subordinato *di fatto* all'azione dei pubblici poteri<sup>9</sup>. Nell'elaborazione ed approvazione del piano non potranno essere disattesi vari aspetti di interesse pubblico locale, quali: governo del territorio, edilizia, urbanistica, ambiente e patrimonio culturale, oltre al mantenimento dell'ordine e della sicurezza della collettività<sup>10</sup>.

Con ricorso del 3-9 aprile 2015, il Presidente del Consiglio dei ministri ha impugnato numerose disposizioni della legge regionale n. 12 del 2005, modificate con legge n. 2 del 2015.

### **3. La decisione della Corte costituzionale: l'esame delle questioni di costituzionalità e il differente esito dello scrutinio.**

Nella sentenza n. 63 del 2016 la Corte ribadisce la centralità del principio di laicità che è da intendersi *non come indifferenza di fronte all'esperienza religiosa, bensì come salvaguardia della libertà di religione in regime di pluralismo confessionale e culturale*.

<sup>5</sup> N. MARCHEI, *La legge della Regione Lombardia sull'edilizia di culto alla prova della giurisprudenza amministrativa*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, [www.statoechiese.it](http://www.statoechiese.it), 2014.

<sup>6</sup> N. MARCHEI, *op. cit.*

<sup>7</sup> A. LORENZETTI, *op. cit.*

<sup>8</sup> Più precisamente: *presenza diffusa, organizzata e consistente a livello territoriale oltre che un significativo insediamento nell'ambito del comune della formazione sociale religiosa interessata all'effettuazione degli interventi edilizi*. A ciò si aggiunga il possesso, da parte di tali enti, di statuti che esprimano il *carattere religioso delle loro attività istituzionali e il rispetto dei principi e dei valori della Costituzione*.

<sup>9</sup> A. LORENZETTI, *op. cit.*

<sup>10</sup> Si pensi alla previsione di una serie di infrastrutture di trasporto quali: strade di collegamento adeguatamente dimensionate; opere di urbanizzazione primaria; distanze adeguate tra le aree e gli edifici da destinare alle diverse confessioni religiose e uno spazio da adibire a parcheggio pubblico. Altri requisiti sono prescritti pur non essendo direttamente o indirettamente riferiti alla gestione del territorio come la realizzazione di impianti di videosorveglianza esterna agli istituendi edifici di culto; collegamento con gli uffici della polizia locale o delle forze dell'ordine, con oneri a carico dei richiedenti.

Il ruolo dello Stato discende dall'art. 3, comma 2, intimamente connesso all'art. 2, Cost., essendo compito della Repubblica quello di *garantire le condizioni che favoriscano l'espansione della libertà di tutti e, in questo ambito, della libertà di religione* da riconoscersi a chiunque quale che sia la confessione professata e a prescindere dalla stipulazione di un'intesa con lo Stato, non potendo il legislatore operare discriminazioni in base alla sola circostanza che le confessioni abbiano o meno regolato i loro rapporti con lo Stato.

Si precisa che *altro è la libertà religiosa, garantita a tutti senza distinzioni, altro è il regime pattizio (art. 7 e 8, comma 3, Cost.) che si basa sulla "concorde volontà" del Governo e delle confessioni religiose di regolare specifici aspetti del rapporto di queste ultime con l'ordinamento giuridico statale.*

Tale *concorde volontà* presuppone il rispetto dell'eguale libertà di organizzazione e di azione che è *garantita a tutte le confessioni dai primi due commi dell'art. 8 Cost. ... e dall'art. 19, Cost., che tutela l'esercizio della libertà religiosa anche in forma associata.*

Nonostante l'ampia discrezionalità politica del Governo in materia, né il concordato né l'intesa potranno costituire *condicio sine qua non* per l'esercizio della libertà religiosa essendo gli accordi bilaterali *finalizzati solo al soddisfacimento di esigenze specifiche di ciascuna delle confessioni o per concedere ad esse particolari vantaggi o eventualmente per imporre loro particolari limitazioni.*

Il postulato della non discriminazione<sup>11</sup> è inteso dal giudice delle leggi come preordinato ad assicurare *l'eguaglianza dei singoli nel godimento effettivo delle libertà di culto, di cui l'eguale libertà delle confessioni di organizzarsi e di operare rappresenta la proiezione necessaria sul piano comunitario*, ma tenendo conto anche delle concrete possibilità offerte dal territorio<sup>12</sup>.

Alle considerazioni preliminari è seguito lo scrutinio degli otto motivi di ricorso che ha dato luogo ad esiti differenti: le dichiarazioni di manifesta inammissibilità e di inammissibilità sono rispettivamente una e tre; quelle dichiarate non fondate sono due, mentre per le restanti due questioni è stata dichiarata l'illegittimità delle disposizioni regionali per contrasto con i parametri evocati.

Con riferimento a queste ultime le Regioni, da un lato, non possono perseguire finalità che esorbitino dai loro compiti, interferendo altrimenti nella regolamentazione dell'assetto del territorio volto a dare effettiva attuazione alla libertà religiosa garantita ai sensi degli artt. 8, commi 1 e 2 e 19, Cost. Il ragionamento della Corte si fonda sull'esistenza di un rapporto di presupposizione<sup>13</sup> della libertà di culto rispetto alla disponibilità dei luoghi dedicati al suo esercizio, divenendo la *seconda condizione essenziale* per la compiuta attuazione della prima.

<sup>11</sup> La *ratio* di un intervento dei pubblici poteri nella realizzazione di servizi di interesse pubblico religioso, pur avendo l'effetto di facilitare le attività di culto, dovrà riferirsi all'esperienza religiosa di ognuno, nella propria dimensione individuale e collettiva o associata, indipendentemente dai differenti contenuti di fede. La diffusione nel territorio della confessione diversa da quella cattolica non potrà giustificare da parte dell'ordinamento un trattamento discriminatorio che si traduca in un *minor livello di protezione della loro libertà religiosa.*

<sup>12</sup> La Corte costituzionale dà atto della limitatezza delle risorse disponibili quando asserisce che *non... a tutte le confessioni debba assicurarsi un'eguale porzione dei contributi o degli spazi disponibili... poiché ... come è naturale allorché si distribuiscano utilità limitate, quali le sovvenzioni pubbliche o la facoltà di consumare suolo, si dovranno valutare tutti i pertinenti interessi pubblici e si dovrà dare adeguato rilievo all'entità della presenza sul territorio dell'una o dell'altra confessione, alla rispettiva consistenza e incidenza sociale e alle esigenze di culto riscontrate nella popolazione.*

<sup>13</sup> N. PIGNATELLI, *La dimensione fisica della libertà religiosa: il diritto costituzionale ad un edificio di culto*, in *Federalismi.it*, 2015.

Dall'altro, con riferimento al procedimento per la predisposizione del piano delle attrezzature religiose, le Regioni hanno travalicato le proprie competenze legislative interferendo con quelle attribuite in via esclusiva allo Stato ai sensi dell'art. 117, comma 2, lett. h), e 118, comma 3, Cost., prevedendo l'acquisizione di pareri dalle organizzazioni o autorità locali al fine di valutare possibili profili di sicurezza pubblica<sup>14</sup>.

Le restanti doglianze non hanno trovato accoglimento: dall'esame di alcune di esse può scorgersi l'approccio *pragmatico e prudente* della Corte in questa materia.

La disposizione regionale che prevedeva la stipulazione di convenzioni fra il comune e l'ente confessionale, pur se *conforme al dettato costituzionale*, non dovrà interpretarsi in modo eccessivamente ampio e tale da comprimere indebitamente le prerogative delle confessioni religiose aderenti<sup>15</sup>.

Il punto di equilibrio raggiunto è il risultato di un bilanciamento in cui può giustificarsi una limitazione nell'esercizio della libertà religiosa a condizione che essa sia *necessaria e idonea al conseguimento di obiettivi legittimamente perseguiti* e con l'obiettivo di imporre sacrifici non eccedenti a quanto sia strettamente necessario ad assicurare il perseguimento di interessi contrapposti, egualmente meritevoli di protezione.

Anche l'infondatezza della questione di costituzionalità della disposizione regionale sulla congruità architettonica e dimensionale degli edifici di culto cela la preoccupazione della Corte sul piano dell'effettività della tutela degli aventi diritto, per il rischio che l'impiego di tali strumenti di regolazione del territorio possa essere per loro *"penalizzante"*<sup>16</sup>.

<sup>14</sup> L'*iter* argomentativo prende le mosse dall'esigenza di assicurare una tutela *"unitaria"* e *"non frammentata"* dell'ordine e della sicurezza pubblica il cui bilanciamento con la tutela della libertà di edilizia di culto dovrà avvenire *nel rigoroso rispetto dei canoni di stretta proporzionalità* e il cui perseguimento è affidato allo Stato in via esclusiva, spettando alle Regioni un ruolo di *cooperazione*.

<sup>15</sup> Se è vero che la *convenzione potrà legittimamente stabilire le conseguenze che potranno determinarsi nel caso in cui l'ente che l'ha sottoscritta non ne rispetti le stipulazioni*, è altrettanto vero che il giudice delle leggi circonda tali previsioni di particolari cautele. In primo luogo, attraverso una graduazione degli effetti *delle violazioni in base alla loro entità*, annoverando la risoluzione o la revoca della convenzione quali rimedi di *extrema ratio da attivarsi in assenza di alternative meno severe* e solo *a fronte di comportamenti abnormi*. In secondo luogo, sul piano dell'applicazione concreta della convenzione, quando si ribadisce che il *Comune dovrà in ogni caso specificamente considerare se, tra gli elementi che la disciplina urbanistica mette a disposizione per simili evenienze, non ve ne siano altri, ugualmente idonei a salvaguardare gli interessi pubblici rilevanti, ma meno pregiudizievoli per la libertà di culto, il cui esercizio ... trova nella disponibilità di luoghi dedicati una condizione essenziale*. Da ultimo, precisando che *il difetto della ponderazione di tutti gli interessi coinvolti potrà essere sindacato nelle sedi competenti* e che ciò avverrà *con lo scrupolo richiesto dal rango costituzionale degli interessi attinenti alla libertà religiosa*. Solo a queste condizioni la disposizione impugnata potrà *soddisfare il principio e il test di proporzionalità*.

<sup>16</sup> Il giudice delle leggi *esige* che la disposizione impugnata sia *letta nella sua integralità, comprensiva del rimando al piano territoriale regionale* e che si compia una valutazione di conformità paesaggistica degli edifici di culto a quanto indicato nel PRT. Tali valutazioni, però, non potranno consistere in *considerazioni estetiche soggettive, occasionali ed estemporanee* ma dovranno avere riguardo *alle indicazioni predeterminate dalle pertinenti previsioni del piano territoriale* che è definito *atto di orientamento di tutta la programmazione e pianificazione territoriale, nonché quadro di riferimento per le valutazioni sulla compatibilità degli atti di governo del territorio, anche comunali*.

#### **4. Il rapporto tra la sentenza n. 63 del 2016 e le precedenti pronunce della Corte: il confronto con la sentenza n. 52 del 2016.**

Il commento della sentenza n. 63 del 2016 offre lo spunto per focalizzare l'attenzione sull'evoluzione giurisprudenziale della Corte con riferimento alla tutela della libertà religiosa in materia di edilizia di culto.

Le tappe più significative del percorso tracciato dal giudice delle leggi possono rinvenirsi nelle pronunce nn. 195 del 1993 e 346 del 2002, a cui recentemente si è aggiunta la sentenza n. 52 del 2016.

Il tema oggetto di studio è il rapporto che intercorre tra le disposizioni degli artt. 8, comma 1 e 2, e 19, rispetto al comma 3 dell'art. 8, Cost.

Paiono opportune alcune considerazioni preliminari sulle disposizioni costituzionali citate.

Ai sensi dell'art. 8, comma 1, Cost., *Tutte le confessioni religiose sono egualmente libere davanti alla legge.*

Con essa si sancì il principio di parità per tutte le confessioni religiose che assunse una rilevanza centrale nell'ambito dei rapporti tra lo Stato e tali formazioni sociali.

Dai lavori dell'Assemblea Costituente del 12 aprile 1947 emersero anche tesi contrarie a quella dell'eguaglianza<sup>17</sup>.

Il comma 1 dell'art. 8, Cost., portò con sé il dubbio se l'Assemblea Costituente avesse realmente voluto la distinzione tra parità di trattamento ed *eguale libertà* delle confessioni religiose<sup>18</sup>, benché risulti ormai insostenibile ogni interpretazione che fondi su questa distinzione linguistica la giustificazione di qualsiasi disparità di trattamento tra confessioni di minoranza e di maggioranza, ovvero tra quelle tradizionali e quelle di nuovo insediamento<sup>19</sup> (cfr. *sub* art. 7 e art. 19, Cost.).

L'evoluzione del principio di uguaglianza e la valorizzazione della dimensione positiva della libertà religiosa può scorgersi dall'evoluzione giurisprudenziale della Corte costituzionale che con la sentenza n. 195 del 1993 giunse ad affermare che *tutte le confessioni religiose sono parimenti in grado di rappresentare i bisogni religiosi dei propri membri.*

<sup>17</sup> Si riportano alcuni frammenti della discussione in aula estratti da *La Costituzione della Repubblica nei lavori preparatori della Assemblea Costituente*, Camera dei deputati – Segretariato Generale, Vol. I, pag. 830 (sedute dal 25 giugno 1946 al 16 aprile 1947), 1976 (ristampa). La discussione si riferiva all'art. 14 del disegno proposto dalla Commissione: a favore della tesi dell'eguaglianza si affermò che “quando si è stabilito che i rapporti tra Chiesa cattolica e Stato siano regolati dal Concordato — e precisamente dai Patti lateranensi — si sono regolati i rapporti colla Chiesa cattolica, non colla religione cattolica, si sono regolati rapporti dell'ordinamento dello Stato con un altro ordinamento che ha profilo politico ed internazionale; non con la religione in sé stessa, possiamo quindi (così sostengono) mettere l'affermazione della «eguaglianza di tutte le confessioni religiose»; che, se fosse tolto, sottolineerebbe il carattere confessionale, che gli stessi cattolici negano allo Stato italiano. Per la tesi contraria, si riportano le seguenti obiezioni: “dopo che si è parlato ad un certo momento della Chiesa cattolica, non si può dichiarare una formale eguaglianza ... non può considerarsi alla stessa stregua il cattolicesimo e l'esercito della salute... «Noi rispettiamo la libertà religiosa degli appartenenti a qualunque confessione, nel senso che sono eguali di fronte alla legge. Ma questo è già detto nell'articolo 3: «I cittadini, a qualunque religione appartengano, sono eguali di fronte alla legge». Quando si tratta di eguaglianza delle Chiese — e questo è stato l'argomento svolto, soprattutto dall'onorevole Dossetti — vi sono differenze tecniche. Non può un ordinamento religioso dirsi perfettamente eguale all'altro, poiché fra di loro ci sono differenze, dipendenti dalla loro struttura e da ragioni storiche. «Quindi .... quell'affermazione non avrebbe nessun valore tecnico o avrebbe valore politico, che respingiamo».

<sup>18</sup> In sede di lavori preparatori fu rigettata la formula “Tutte le confessioni sono uguali di fronte alla legge”.

<sup>19</sup> S. BARTOLE, R. BIN, *Commentario breve alla costituzione*, Giuffrè, 2008.

Il comma 2 dell'art. 8, Cost., fa riferimento all'autonomia delle confessioni a-cattoliche di *organizzarsi secondo i propri statuti, purché non contrastino con l'ordinamento giuridico italiano*.

Il riconoscimento costituzionale dell'autonomia degli ordinamenti confessionali si differenzia da quello svolto nei confronti della Chiesa cattolica, ai sensi dell'art. 7, Cost.: solo quest'ultima potrà qualificarsi *originaria* mentre per le prime si pone il problema dell'indeterminatezza del limite del *rispetto dell'ordinamento giuridico statale*.

Per la Corte costituzionale la portata di tali limiti dovrebbe riferirsi *ai soli principi fondamentali dell'ordinamento, non anche a specifiche limitazioni poste da particolari disposizioni normative* (sentenza n. 43 del 1988), tra le quali vi rientra il rispetto dei diritti fondamentali costituzionalmente garantiti (sentenza n. 239 del 1984). Trattasi di limiti che precludono allo Stato ogni ingerenza nell'autonomia statutaria e amministrativa degli enti confessionali (ancora, sentenza n. 43 del 1988).

I nuovi fenomeni religiosi hanno acuito il problema della portata del limite posto dal comma 2 dell'art. 8, Cost.: vi è il rischio che tale limite possa implicare anche un giudizio *"ideologico"* sul gruppo stesso ai fini del riconoscimento della confessione.

I profili di rilievo sono al riguardo i seguenti: la nozione di religiosità che è connessa alla libertà di religione e di coscienza nell'ambito della quale lo Stato è incompetente *in spiritualibus*, (art. 19, Cost.); e la nozione di confessione, di matrice cattolica<sup>20</sup>.

Il comma 3 dell'art. 8, Cost., fa invece riferimento alle intese attraverso le quali le confessioni diverse da quella cattolica possono regolare i loro rapporti con lo Stato.

Sul piano formale degli strumenti di negoziazione e su quello contenutistico del trattamento giuridico, le intese paiono collocarsi all'interno di un unico sistema imperniato su più livelli: più precisamente, *una scala che ha al vertice la Chiesa cattolica, poi le confessioni dotate di intesa, ... quindi, quelle riconosciute ai sensi della legislazione sui culti ammessi, ... infine quelle prive di qualsiasi riconoscimento*<sup>21</sup>.

Nella sentenza n. 346 del 2002 la Corte riprende quanto già enunciato nella sentenza n. 195 del 1993 affermando che *le attività di culto rappresentano un'estrinsecazione del diritto fondamentale ed inviolabile della libertà religiosa* ed aggiungendo che *le intese di cui all'art. 8, terzo comma ... non sono e non possono essere ... una condizione imposta dai poteri pubblici alle confessioni per usufruire della libertà di organizzazione e di azione, loro garantita dal primo e dal secondo comma dello stesso art. 8*.

Il sistema delle intese presenterebbe un punto fermo, avvalorato dalla tradizionale interpretazione della norma: quello del carattere *strumentale* o *servente* del comma 3 ai primi due commi dell'art. 8, a loro volta strettamente correlati agli artt. 3, 19 e 20, Cost.

Il comma 3 parrebbe presupporre anche sul piano teleologico il riferimento ai primi due commi tanto per l'assenza di criteri legali di qualificazione delle confessioni religiose, quanto per il carattere non vincolante della loro auto-qualificazione ai fini della stipulazione delle intese.

Se alla qualità di tali confessioni – che è altra cosa rispetto alla loro identificazione - non si può prescindere *a valle* nella stipulazione di intese, *a fortiori* ciò dovrebbe valere quando, *a monte*, occorre assicurarli quel minimo di garanzie irrinunciabili che l'ordinamento deve apprestare a favore di tali enti ai sensi del combinato disposto degli artt. 3, 8, commi 1 e 2 e 19, Cost.

<sup>20</sup> N. COLAIANNI, *Confessioni religiose*, Enc. dir. Aggiornamento, Giuffrè, 2000.

<sup>21</sup> S. BARTOLE, R. BIN, *op. cit.*

La sentenza n. 52 del 2016 attribuisce invece al comma 3 dell'art. 8 un autonomo significato consentendo l'*estensione del "metodo bilaterale" alla materia dei rapporti tra Stato e confessioni non cattoliche*.

Per i giudici costituzionali, l'art. 8, comma 3, Cost., non è una *disposizione procedurale meramente servente dei* – e perciò *indissolubilmente legata ai* – *primi due commi, e quindi alla realizzazione dei principi di uguaglianza e pluralismo in materia religiosa in essi sanciti*.

Come è stato evidenziato in dottrina<sup>22</sup>, per la Corte costituzionale *lo scopo delle intese non è garantire l'eguaglianza tra confessioni religiose*, bensì di tradurre con i dovuti adattamenti *il metodo della bilateralità che vige nei rapporti tra Stato e confessione cattolica*, ai sensi dell'art. 7, Cost.: muterebbe così lo scopo dell'intesa che diviene istituto meramente *procedurale* all'introduzione di tale metodo che *evoca l'incontro della volontà delle due parti già sulla scelta di avviare le trattative*. Si giunge così al riconoscimento della politicità dell'atto con cui si avviano o meno le trattative e che solo l'introduzione di una compiuta regolazione del procedimento di stipulazione delle intese la renderebbe sindacabile nelle sedi appropriate.

Il rischio è che si perda lo spirito originario<sup>23</sup> di una disposizione costituzionale *strumentale* ai primi due commi dell'art. 8, Cost.: ciò, però, non significa che non vi fossero perplessità e dubbi sulla formulazione del testo proposto in Commissione<sup>24</sup>.

Anche nella sentenza n. 63 del 2016, la Corte pone in relazione l'art. 19 con l'art. 8, commi 1 e 2, Cost., distinguendo tale piano irrinunciabile di garanzie da quello del regime pattizio in cui vengono in rilievo gli artt. 7 e 8, comma 3, Cost.

Il rinvio espresso alle sentenze n. 346 del 2002 e 195 del 1993 conferma l'impianto di fondo, nel senso che sul piano dei diritti fondamentali il libero esercizio del culto è aspetto essenziale della libertà di religione a sua volta da riconoscersi egualmente a tutte le confessioni. E l'apertura dei

<sup>22</sup> A. POGGI, *Una sentenza "preventiva" sulle prossime richieste di Intese da parte di confessioni religiose*, in *federalismi.it*, 2016.

<sup>23</sup> Si riporta l'intervento dell'On. Jacini nella seduta del 14 marzo 1947 (in cui propugnava sul piano storico la conservazione dei Patti del Laterano) ne *La Costituzione della Repubblica nei lavori preparatori della Assemblea Costituente*, Camera dei deputati pag. 421, cit.: "[...] Passo ad un altro argomento: quello delle confessioni religiose acattoliche... Gli acattolici hanno titolo e diritto di chiedere la più completa parità di trattamento e la più completa libertà attraverso la legge. Riconosco che, non già le disposizioni della legge 24 giugno 1929, ma il titolo di essa, in cui si parla di «culti ammessi» rappresenti una offesa alla libertà dei culti medesimi. Non ammessi, né tollerati: devono essere culti legittimamente svolgentisi nell'ambito della libertà nello Stato democratico italiano. ... l'articolo del quale parliamo prevede che queste modifiche debbano essere fatte d'accordo con le rispettive rappresentanze; il che significa che, se non proprio dei concordati, saranno dei *modus vivendi* stipulati singolarmente con le rappresentanze delle singole confessioni".

<sup>24</sup> Si riporta l'intervento dell'On. Ruggiero ne *La Costituzione della Repubblica nei lavori preparatori della Assemblea Costituente*, cit. pag. 506: "Bisogna un po' vederlo questo articolo nel progetto di Costituzione! Nell'ultima parte esso dice: «Le altre confessioni religiose hanno diritto di organizzarsi secondo i propri statuti, in quanto non contrastino con l'ordinamento giuridico italiano. I rapporti con lo Stato sono regolati per legge, sulla base di intese, ove siano richieste, con le rispettive rappresentanze». Quando si legge questo articolo, non si può fare a meno di una considerazione, che è questa: la questione delle confessioni religiose è stata trattata in tante Costituzioni; tutte le Costituzioni si sono espresse a questo proposito con una frase lineare, semplice, diritta: «Tutte le confessioni religiose sono uguali di fronte alla legge». Quindi si prova un certo senso di diffidenza quando ci si trova di fronte ad una norma espressa in una forma così confusa, ambigua e incerta. ... Noi diciamo: **queste confessioni religiose, diverse dalla cattolica, esistono, hanno una storia, hanno una tradizione**; sono un fatto. Ed allora, **perché non debbono essere regolate per la tutela dei loro diritti in questa sede, dove viene regolato il rapporto fra Chiesa e Stato?** Quindi, vedete che l'ambiguità è palese ed evidente" (neretti miei).

luoghi di culto ne è la proiezione consequenziale, in quanto forma e condizione essenziale per il suo esercizio in forma pubblica, ricadendo nella tutela garantita dagli artt. 3 e 19, Cost.

Il rinvio operato dal giudice delle leggi alla coeva pronuncia n. 52 del 2016 rappresenta uno snodo importante nel passaggio argomentativo della sentenza n. 63 del 2016 poiché si ha l'impressione che si tenti di conciliare il consolidato orientamento con cui si riconosce in modo eguale la libertà religiosa a tutte le confessioni con *l'ampia discrezionalità politica riconosciuta al Governo in materia*<sup>25</sup>. Compendiare il ruolo *autonomo* e (al momento) *non sindacabile* degli atti politici di regolazione delle intese con il riconoscimento di eguale libertà religiosa per tutte le confessioni è stato reso possibile *riscoprendo* quei principi che contraddistinguono l'ordinamento repubblicano: anzitutto laicità, ma anche pluralismo confessionale e principio democratico.

Alla luce di quanto evidenziato, è forse possibile proporre una lettura diacronica delle pronunce n. 52 e 63 del 2016, in parte condizionata dal repentino mutare degli eventi che non consentirebbero più di volgersi in modo nostalgico al momento costituente in cui il contesto sociale di riferimento era limitato a poche grandi confessioni non cattoliche.

Come evidenziato in dottrina<sup>26</sup>, lo sguardo della Corte pare essere rivolto al futuro in cui potrebbe risultare costituzionalmente necessario rifarsi ad un concetto di pluralismo religioso che si fondi sul carattere autonomo del comma 3 dell'art. 8, Cost., soprattutto quando la richiesta di addivenire ad Intese con lo Stato provenga da associazioni religiose che si auto-qualificano tali e alle quali sarebbe difficile negarne lo *status*<sup>27</sup>.

La sensazione di fondo è che con la sentenza n. 63 del 2016 la Corte abbia confermato il proprio orientamento apportando qualche *distinguo rispetto al passato: innanzitutto emerge un'attenzione al tema dei limiti della libertà religiosa - probabilmente tributaria del clima terroristico che stiamo vivendo ...*<sup>28</sup>. E che il ruolo di custode dei diritti fondamentali in materia religiosa sia stato perseguito dalla Corte sul piano "*politico-costituzionale*" con la preoccupazione da "*Ministero dell'interno*", cercando di non emanare decisioni che possano compromettere eccessivamente le possibilità di azione dei pubblici poteri in questa delicata fase che stiamo vivendo<sup>29</sup>.

Altre considerazioni sul rapporto tra le pronunce n. 52 e 63 del 2016 riguardano il principio di laicità.

<sup>25</sup> Si potrebbe a questo punto riprendere l'intervento del Presidente Ruini nella seduta del 25 marzo 1947, in occasione della presentazione dell'emendamento da parte dell'On. G. Pajetta: "*...sono regolati*" è diversa da «possono» come da «devono» essere regolati. Se si fosse voluto stabilire l'obbligo che fossero sempre regolati, si sarebbe detto «devono» «Sono» significa che, quando occorre, i rapporti vengono regolati per legge, ma non è prescritto in modo tassativo. Questa è l'interpretazione che io do, e che è conforme allo stile della tecnica giuridica e legislativa. Si possono dare interpretazioni diverse. Ma la Commissione col suo testo intendeva ed intende che non è obbligo tassativo di regolare per legge le confessioni religiose" (La Costituzione della Repubblica nei lavori preparatori della Assemblea Costituente, cit. pag. 660).

<sup>26</sup> A. POGGI, op. cit.

<sup>27</sup> L'art. 17 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (TFUE) potrebbe essere letto in questo senso quando prevede che ai fini del mantenimento di un dialogo aperto, trasparente e regolare, equipara alle chiese le organizzazioni filosofiche e non confessionali.

<sup>28</sup> M. CROCE, *L'edilizia di culto dopo la sentenza n. 63/2016: esigenze di libertà, ragionevoli limitazioni e riparto di competenze fra Stato e Regioni*, in Quaderni Costituzionali, 2016.

<sup>29</sup> M. CROCE, op. cit.

## 5. *Segue. Le molteplici proiezioni del principio di laicità.*

Un primo dato da cui prendere le mosse è che si è al cospetto di due decisioni della Corte che appaiono “*simili*” a fronte di giudizi “*differenti*”<sup>30</sup> nei quali si assiste ad una *torsione* (corsivo mio) del concetto di laicità.

Le differenti letture coeve di tale principio potrebbero essere dovute all’ambiguità e alla vaghezza dell’enunciato<sup>31</sup> rispetto al quale è legittimo ricercare le ragioni del suo impiego<sup>32</sup>, tanto più necessitate quanto più ci si appunta sulle conseguenze che accompagnano l’*iter* motivazionale nelle due pronunce in commento.

Si potrebbe sostenere che nella sentenza n. 52 del 2016 si sia inteso accedere ad una nozione di *laicità giuridica*, e cioè ad una accezione volta non già ad informare la società civile ai propri valori (*laicità-programma*) ma a quella preordinata a regolare i rapporti tra questa e lo Stato (*laicità-metodo*)<sup>33</sup>; ossia, privilegiando lo strumento al contenuto.

Così intesa, avrebbe il pregio di mantenere un profilo contenutistico e, quindi, non esclusivamente procedurale, in cui la laicità non proporrebbe valori universali come principi-guida, bensì come limiti all’agire sociale, con la possibilità di applicazioni differenziate. Essa, insomma, esprimerebbe l’attitudine di *offrire un equo sostegno alla libertà religiosa di tutte le confessioni, senza però dimenticare che questa libertà non è senza confini*<sup>34</sup>.

Un’equidistanza o imparzialità che indica come la Corte abbia inteso accedere ad un concetto moderno di laicità all’interno del quale la distinzione tra ordine politico istituzionale e religioso (o non confessionale) funzioni da elemento di specificazione di tale principio. La politicità dell’atto con cui si avviano o meno le trattative potrebbe così rispondere alle *ragioni istituzionali* richiamate dalla stessa Corte nella pronuncia n. 52 del 2016.

L’autonomo significato che essa riconosce al comma 3 dell’art. 8, Cost., e la specificazione che *non è dall’intesa che dipende la realizzazione dell’eguaglianza tra le confessioni* (cfr. sentenze n. 528 del 2000 e 327 del 1997), ci consegnano una disposizione costituzionale re-interpretata sotto l’egida di un concetto di laicità espressione dello spirito dei tempi.

Nella sentenza n. 63 del 2016 la laicità è invocata per censurare le discriminazioni presenti nella legislazione regionale nella quale erano stati richiesti requisiti specifici e più stringenti ai fini della costruzione di edifici di culto con riferimento alle sole confessioni prive di intesa.

Il riferirsi al principio di laicità pare in entrambi i casi argomento debole se con esso ci si limita a rafforzare i parametri costituzionali evocati offrendone un’interpretazione combinata degli stessi;

<sup>30</sup> Si riprende il commento di C. TOMBA, *Il principio di laicità: mero strumento rafforzativo del principio di eguaglianza “senza distinzione di religione” ovvero obbligo positivo nei confronti dei pubblici poteri? Riflessioni a prima lettura delle sentenze n. 63 e n. 52 del 2016*, in [www.osservatorioaic.it](http://www.osservatorioaic.it), 2016.

<sup>31</sup> Considerazioni mutate dalla consultazione di M. JORI, A. PINTORE, *Manuale di teoria generale del diritto*, Giappichelli Editore, 1995.

<sup>32</sup> C. TOMBA, *op. cit.*, evidenzia l’utilizzazione “*disinvolta*” della laicità, “*in molti casi non necessaria ed oltretutto accompagnata da una definizione poco chiara e, dunque, incerta del principio stesso*”. Un principio, quello di laicità, che da un lato non può tradursi in un mero divieto di discriminazione per motivi di religione; e, dall’altro, proprio perché investito di un carattere *supremo*, non può tradursi in uno strumento soltanto rafforzativo delle decisioni adottate, dovendo differenziarsi dagli altri parametri costituzionali di volta in volta evocati.

<sup>33</sup> S. FERRARI, *La nozione di laicità tra identità e pluralismo*, in *Laicità e Stato di diritto*, Atti del IV Convegno di Facoltà, Università di Milano-Bicocca, Giuffrè, 2007.

<sup>34</sup> S. FERRARI, *op. cit.*

se, insomma, con esso non si offra un *quid pluris* tale da giustificare limitazioni e conseguenze sul piano della legittimità costituzionale.

A meno di non ritenere il principio di laicità, unitamente a quelli di pluralismo e democrazia, parte integrante di quel fascio di valori che costituiscono *pre-condizioni* in un ordinamento espressione di uno Stato nel quale trovano pieno riconoscimento diritti della persona e libertà fondamentali.

La laicità rimarrebbe così *solo* sullo sfondo, ossia un concetto quasi inafferrabile al quale si potrebbe solo tendere ma senza la pretesa di poterlo ricondurre entro schematizzazioni o classificazioni.

In proposito, vi è chi ritiene<sup>35</sup> che *“l’ancoraggio del principio di laicità ai diritti della persona ed alle libertà fondamentali, per il tramite delle disposizioni costituzionali in materia, consente di superare le posizioni di chi, pur facendo del principio medesimo un elemento supremo del nostro ordine costituzionale, non solo gli attribuisce un significato cangiante nel tempo ma ne fa dipendere portata e contenuti dal sentire della collettività”*.

La laicità potrebbe essere descritta come l’anello di congiunzione tra lo Stato-(nazione) e l’opinione pubblica, al punto che *“lo Stato è in condizione di realizzare per il tramite di essa una pienamente autonoma determinazione di sé”*<sup>36</sup>.

Ciò potrebbe rappresentare una possibile risposta alle perplessità emerse in dottrina: l’atteggiamento interpretativo della Corte costituzionale rischia di apparire evanescente e a volte poco intellegibile proprio a causa dell’intrinseca vaghezza<sup>37</sup> del linguaggio (che non dipende dalle tecniche interpretative o dalla dogmatica) a cui si aggiunge l’ambiguità o equivocità del suo postulato da individuarsi caso per caso<sup>38</sup>.

Solo dal confronto fra i casi concreti e il concreto disporsi della Costituzione, la laicità potrà acquistare contenuti più precisi.

Anzi, non appare possibile immaginare che la qualificazione dello Stato sia affidata al permanere dei significati propri dei principi espressi o inespressi della Costituzione, bensì postula che essi siano *estrapolati dal testo costituzionale attraverso una loro elaborazione nel tempo, allo scopo di conferirgli contenuti capaci di reagire direttamente o meno rispetto all’evolversi dei rapporti della vita e che può mutare in modo coerente da un caso all’altro, nel fluire dell’esperienza*<sup>39</sup>.

Il giudice costituzionale è esposto al rischio di *“soffrire dell’indeterminatezza magmatica delle manifestazioni di quella* (il riferimento è al principio di laicità), *laddove, se ricavato per via di*

<sup>35</sup> S. BARTOLE, *Stato laico e Costituzione*, in *Laicità e Stato di diritto*, Atti del IV Convegno di Facoltà, Università di Milano-Bicocca, Giuffrè, 2007.

<sup>36</sup> F. BERTOLINI, *Principi di laicità ed attitudine dello Stato alla autonoma determinazione di sé*, in [www.archivio.rivistaaic.it](http://www.archivio.rivistaaic.it).

<sup>37</sup> Dal dizionario etimologico (Rusconi Libri, 2005) si apprende che l’aggettivo *laico* deriva dal latino tardo *laicus*, dal greco *laikòs* (= del popolo, profano), da *laòs* (= *popolo*), contrapposto a *clericus* (= del clero), in greco *klerikòs*. Il significato originario del greco *laikòs* era quello di un privato cittadino senza cariche pubbliche. In seguito, si contrappose a *klerikòs* assumendo il significato moderno di non ecclesiastico. In Francia – e in seguito in Italia – del XIX secolo l’aggettivo ha assunto nuovi significati, legati alle vicende storiche e sociali del periodo: *laico* si contrappone così a confessionale per quanti intesero propugnare la separazione fra Stato e Chiesa e la libertà di religione e di critica alla religione. Nel senso originario, lo si può ritrovare in giudice laico della Corte di assise, ossia come giudice non togato, estratto a sorte fra il popolo (*laòs*). Attualmente, è solito parlare di membri laici del Consiglio superiore della magistratura in quanto eletti dal Parlamento in rappresentanza del popolo.

<sup>38</sup> Con riferimento ai concetti di vaghezza ed equivocità, ci si è ispirati a R. GUASTINI, *Interpretare e argomentare*, Giuffrè, 2011.

<sup>39</sup> F. RIMOLI, *Laicità e multiculturalismo, ovvero dei nodi che giungono sempre al pettine*, in [www.archivio.rivistaaic.it](http://www.archivio.rivistaaic.it).

*induzione dal concreto atteggiarsi delle tutele individuali nei casi della vita... il ridetto principio può acquistare quella concretezza che gli consente di svolgere appieno la sua funzione normogenetica.*

Lo Stato si manifesta come Stato laico e con tale sua qualità (a volte come legislatore, altre come giudice o amministratore) è chiamato a confrontarsi con le posizioni e le pretese dei singoli in materia religiosa e può accadere che la Corte abbia così inteso modulare il medesimo principio in modo da coglierne il suo tratto autentico calibrandone l'intensità al caso di specie.

La *torsione* a cui è stata sottoposta la laicità nelle due pronunce in esame potrebbe essere il risultato del ruolo svolto dall'organo di giustizia costituzionale che le ha conferito concretezza rispetto al suo originario contenuto definito enfaticamente in dottrina "*magmatico*" e così dando luogo, in seguito, ai risultati astrattamente antitetici.

La *ratio* dell'operazione ermeneutica così intrapresa dalla Corte potrebbe essere quella di rielaborare il concetto di laicità riconducendo entro i crismi più rassicuranti della sentenza n. 63 del 2016 il postulato *forte* e per certi versi *inedito* contenuto nella sentenza n. 52 del 2016 con riferimento al comma 3 dell'art. 8, Cost.

Il rischio, però, è che se fosse corretta la qualificazione di "*laicità giuridica*", la laicità così intesa aprirebbe la strada al relativismo etico e culturale perdendosi, almeno in parte, l'aggancio ai valori universali da cui muoveva la sua tradizionale concezione. E questo ci porterebbe nel tempo al di là dell'equidistanza e dell'indipendenza cui la Corte costituzionale fa riferimento nella sentenza n. 63 del 2016<sup>40</sup>.

## **6. Il difficile ruolo della Corte costituzionale di custode "*tutelatrice*" dei diritti fondamentali. Implicazioni sul riparto di competenze tra Stato e Regioni.**

L'uso dell'aggettivo "*custode*" suggerisce la richiesta di un difensore della costituzione ed è solitamente l'*indizio di condizioni costituzionali critiche*<sup>41</sup>.

L'assenza di una normativa generale in materia religiosa e l'acuirsi della conflittualità sociale sull'argomento postulano la presenza di un organo che sorvegli e protegga i valori e i principi costituzionali nel momento in cui il decisore politico non è in grado di provvedervi.

Le identità collettive religiose sono espressione dell'appartenenza confessionale di più soggetti all'interno di tali gruppi sociali la cui tutela dovrà abbracciare l'esperienza religiosa di tutti, sia nella loro dimensione individuale che in quella comunitaria, *indipendentemente dai diversi contenuti di fede*. E' dal rapporto tra identità religiosa e principi costituzionali che dipende il livello e il grado di tutela del primo all'interno delle società civili.

I principi costituzionali che svolgono un ruolo centrale per l'attività interpretativa della Corte sono quelli di democrazia, eguaglianza e pluralismo che si aggiungono a quello di laicità, già in precedenza trattato.

<sup>40</sup> Per S. FERRARI, op. cit., "*La Corte non intende la laicità come un paradigma dotato di valenza autonoma, cui uniformare i rapporti tra la sfera civile e quella religiosa, ma come un portato dell'architettura costituzionale... Essa non individua un contenuto proprio della laicità – la separazione tra Stato e Chiesa, la neutralità religiosa dello Stato – ma la concepisce come un principio aperto, il cui carattere principale è l'attitudine a recepire le istanze della società civile e religiosa...*".

<sup>41</sup> A. CARACCILO (a cura di), *Il custode della costituzione* (Carl Schmitt), Giuffrè, 1981.

Essi non escludono l'esistenza di problemi giuridici che derivano dall'effettivo funzionamento dei sistemi costituzionali condizionandone l'attuazione anche con riferimento alla tutela della libertà religiosa.

L'analisi "*costituzionalistica*" evidenzia storicamente una diversità e duplicità funzionale delle Carte fondamentali che avrebbero non solo il compito di limitare il potere, bensì anche quello di "*aprire*" degli spazi di azione<sup>42</sup>.

Il giudice delle leggi ha contribuito a garantire questa progressiva "*apertura*" della Carta fondamentale esaltandone la funzione di "*integrazione*" sociale ossia includendo in essa "*fini*", "*aspirazioni*" e "*valori*".

Con riferimento alla libertà religiosa, la giurisprudenza costituzionale è costante nell'affermare che solo le manifestazioni esteriori del culto sono assoggettabili al rispetto dei principi costituzionali.

Il divieto di sindacare la legittimità di un credo implica che non possa censurarsi la mera prefigurazione astratta dei riti e delle pratiche religiose, non potendo fondarsi su tali elementi una illiceità del gruppo o del credo, in quanto tali.

Il ruolo di custode presuppone che la Corte costituzionale affronti tali tematiche riposizionandosi rispetto alle parti dovendo esprimersi sul ruolo svolto dall'ordinamento giuridico di cui è essa stessa espressione. La Corte vi partecipa collocandosi in una prospettiva affatto neutra e imparziale; anzi, le sue decisioni dovranno essere espressione dell'ordinamento statale complessivamente inteso.

In questo consiste il delicato compito di individuare il punto di equilibrio – non fisso e predeterminato ma variabile al mutarsi della realtà sociale in continua evoluzione - tra istanze garantistiche di tipo inclusivo e prerogative altrettanto rilevanti di tenuta del sistema e di protezione ordinamentale nei suoi principi supremi.

I limiti di "*disponibilità*" dell'ordinamento positivo dello Stato ad aprirsi al processo integrativo dettato dall'ingresso di nuove identità religiose sono in linea con il carattere "*pluralista*" e "*sostanziale*" di eguaglianza.

Le diversità soggettive rappresentano un elemento di identificazione e arricchimento da incentivare fra differenti realtà confessionali, oltre a rappresentare il carattere laico e non confessionale dello Stato.

Al contempo, però, le eventuali aperture verso istanze culturali del tutto estranee alla tradizione sociale nazionale devono armonizzarsi con l'insopprimibile esigenza di rispettare il nucleo duro ed essenziale di principi e valori fondamentali, espressione del carattere identitario dello Stato-comunità. Il riconoscimento dell'altrui identità religiosa non può spingersi al punto da pretermettere quella della comunità autoctona, sussistendo dei limiti oggettivi al riconoscimento statale delle diverse identità religiose.

Tali limiti sono da individuarsi negli stessi principi costituzionali preordinati a tutelare la dignità della persona umana e i suoi diritti fondamentali. Ciò comporta che in uno Stato democratico e pluralista non potranno trovare cittadinanza regole o pratiche confessionali ad esempio discriminatorie, violente ovvero tali da cagionare danni alla salute dei consociati<sup>43</sup>.

<sup>42</sup> G. BONGIOVANNI, *Costituzionalismo e teoria del diritto*, Laterza, 2005.

<sup>43</sup> Esemplificativo del limite *intrinseco* è il passaggio in cui si ribadisce che *...compito della Repubblica è garantire le condizioni che favoriscano l'espansione della libertà di tutti e, in questo ambito, della libertà di religione* la quale, a sua volta, *"rappresenta un aspetto della dignità della persona umana, riconosciuta e dichiarata inviolabile dall'art. 2, Cost."*

Accanto a limiti *intrinseci* che vincolano il legislatore nazionale sul piano dei diritti fondamentali vi sono limiti *estrinseci* quando si afferma che *non a tutte le confessioni debba assicurarsi un'eguale porzione dei contributi o degli spazi disponibili*<sup>44</sup>.

Si delimita così anche il perimetro di azione del legislatore regionale al quale non è consentito, *all'interno di una legge sul governo del territorio, introdurre disposizioni che ostacolino o compromettano la libertà di religione, ad esempio prevedendo condizioni differenziate per l'accesso al riparto dei luoghi di culto*<sup>45</sup>.

Il confine fra le competenze legislative statuali e regionali è così tracciato: una lettura unitaria dei valori fondanti le differenti identità religiose rispetto a scelte locali di programmazione e gestione del territorio postulano un intervento coordinato dei decisori politici nel quadro delle rispettive competenze.

Le necessità di una comunità territoriale in materia di edilizia di culto risiedono *nell'esigenza di assicurare uno sviluppo equilibrato ed armonico dei centri abitativi e nella realizzazione dei servizi di interesse pubblico* in una accezione ampia, *che comprende perciò anche i servizi religiosi*.

Entro tali confini, che comunque disvelano una non trascurabile ampiezza dell'area di azione del decisore regionale, la regolazione dell'edilizia di culto resta nell'ambito delle sue competenze.

## **7. La parola ritorna alla politica: l'assenza di una legge organica.**

La pronuncia della Corte costituzionale offre spunti di riflessione anche in una prospettiva *de iure condendo*.

Il giudice delle leggi ha tracciato un ideale percorso lungo il quale il decisore politico potrà orientarsi nel disciplinare uno degli aspetti più sensibili nell'organizzazione della vita sociale.

La Corte ha ricomposto il quadro costituzionale evidenziando ciò che andrà corretto; il legislatore nazionale potrà così apportare quelle necessarie modifiche al modello di libertà religiosa che, in Italia, appare ancora *"incompiuto"*<sup>46</sup>.

Il giudice costituzionale è intervenuto su tutto questo individuando ciò che spetta al legislatore regionale e che ciò è riservato a quello statale; ma, *prudentemente*, non potrà spingersi oltre nell'esercizio delle sue prerogative.

Dalle dichiarazioni del Presidente della Corte traspare l'afflato di chi evidenzia il ruolo attivo e partecipe dell'organo di legalità costituzionale ma nel rispetto del principio di *non travalicamento* o *sconfinamento* nelle aree costituzionalmente spettanti agli altri poteri dello Stato.

Il cammino della Corte deve a questo punto arrestarsi per *"cedere"* il testimone alla politica, assolvendo al proprio ruolo di custode delle regole del gioco che, in caso contrario, la vedrebbe costretta a riscriverle continuamente con il rischio di invadere le prerogative del Parlamento.

<sup>44</sup> Se è infatti *naturale allorché si distribuiscano utilità limitate ... valutare tutti i pertinenti interessi pubblici ... si dovrà dare adeguato rilievo all'entità della presenza sul territorio dell'una o dell'altra confessione, alla rispettiva consistenza e incidenza sociale e alle esigenze di culto riscontrate nella popolazione*.

<sup>45</sup> Ne è un esempio la disponibilità dei luoghi dedicati all'esercizio della libertà di culto la cui disciplina *eccederebbe dalle competenze regionali, perché interferirebbe con l'attuazione della libertà di religione, garantita agli artt. 8, primo comma, e 19, Cost., condizionandone l'effettivo esercizio*, mentre la competenza legislativa regionale (concorrente) potrà riguardare la pianificazione urbanistica dei luoghi di culto che ai sensi dell'art. 117, comma 3, Cost., *attiene senz'altro al governo del territorio ... (se) ... riguardata dal punto di vista materiale*.

<sup>46</sup> Il riferimento è al seminario di studi svoltosi a Camaldoli il 24 e 25 maggio 2013 e dedicato al tema: *La libertà religiosa in Italia. Un modello ancora incompiuto*.

Occorre ora porsi il problema di quali potrebbero essere le iniziative politiche da intraprendere in materia di libertà religiosa.

Una prima analisi può essere condotta sul piano politico nazionale in cui si fatica a comprendere l'importanza di affrontare in modo organico i profondi mutamenti sociali anche nella dimensione religiosa o non confessionale, mentre a livello locale le risposte date non sfuggono alle logiche sovente elettorali ed emergenziali avvertite come necessarie nell'immediato, ma poco efficaci nel lungo periodo.

Si avverte l'inesistenza di un'organica politica ecclesiastica costituzionalmente orientata e l'assenza di una *"cabina di regia"*<sup>47</sup> sufficientemente condivisa e politicamente forte.

Nell'ordinamento non è dato rinvenire una legge organica in materia religiosa e i riflessi di tale carenza sono stati indirettamente evidenziati dalla Corte che, nel riconoscere un autonomo significato al comma 3 dell'art. 8, Cost., precisa che la conclusione potrebbe essere diversa *se il legislatore decidesse nella sua discrezionalità di introdurre una compiuta regolazione del procedimento di stipulazione delle intese*.

L'introduzione di parametri anche oggettivi che guidino il Governo nella scelta dell'interlocutore *costituirebbe un requisito di legittimità e di validità delle scelte governative, sindacabile nelle sedi appropriate (sentenza n. 81 del 2012)*.

Nella sentenza n. 63 del 2016 si accenna all'*ampia discrezionalità politica del Governo* in materia attraverso un richiamo espresso alla pronuncia n. 52 del 2016, quasi a ribadire che la *"teoria dell'atto politico"*<sup>48</sup> di cui al comma 3 dell'art. 8, Cost., così reinterpretata dalla Corte, rappresenti una soluzione necessitata in attesa di un intervento regolativo del Parlamento.

Ci si auspica che il fenomeno religioso sia disciplinato in modo organico al di là del tema settoriale dei culti *"da ammettere"*, ad esempio attraverso una legge statale di attuazione del dettato costituzionale al quale il legislatore regionale verrebbe a uniformarsi. La mancanza di un ruolo-guida dello Stato potrebbe infatti rendere non agevole il compito *"concorrente"* del legislatore territoriale.

Le dichiarazioni del Presidente della Corte costituzionale rappresentano quindi un invito a perseverare sulla linea di quanto già auspicato dall'(allora) Presidente della Repubblica Giorgio Napolitano che nel 2013, in occasione della sua visita ufficiale al Pontefice, ribadì che *"cardine della Costituzione italiana, come dell'ordinamento di ogni Stato di diritto, è il principio di libertà religiosa: invece ancor oggi in troppi luoghi negata e brutalmente calpestata. E consideriamo nostro dovere prenderne le difese ovunque, specie là dove siano colpite la libertà e la vita dei cristiani"*<sup>49</sup>.

Si può dunque concludere riprendendo il concetto di *giurisdizione come custode della costituzione*: benché ci si riferisca a tutt'altro periodo storico ed esperienza politico-costituzionale,

<sup>47</sup> In proposito si vedano le osservazioni di B. MASSIGNON, *La politique religieuse de l'Union européenne*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2014, da cui si comprende l'importanza di una guida o di una cabina di regia anche livello europeo, in materia religiosa: *"... plaquer les modèles nationaux de régulation des cultes existants. Or même si l'UE, dans sa gestion du religieux, emprunte aux différents modèles nationaux, cette grille de lecture ne peut être que partielle"*.

<sup>48</sup> A. POGGI, *op. cit.*

<sup>49</sup> QUIRINALE, *Discorso del Presidente Napolitano in occasione della visita ufficiale a Sua Santità il Sommo Pontefice Francesco*, discorso tenuto nel corso del secondo mandato in data 8 giugno 2013 e disponibile al seguente url: <http://presidenti.quirinale.it/elementi/Continua.aspx?tipo=Discorso&key=2722>.

può essere pertinente riprendere la recensione<sup>50</sup> di J. Popitz a *Il Custode della Costituzione* di C. Schmitt: egli osservava che prima di rispondere all'importante questione su chi sia il custode della costituzione, occorrerebbe chiedersi in via preliminare da chi debba essere difesa.

---

<sup>50</sup> A. CARACCILO (a cura di), *op. cit.*, fa riferimento nella sua presentazione alla recensione di J. Popitz, apparsa sul quotidiano *Germania* del 17 aprile 1931.