



Sergio Lariccia

(professore emerito di Diritto amministrativo nell'Università degli Studi di Roma
"la Sapienza")

**Furbizie e ambiguità nella giurisprudenza costituzionale
in materia religiosa ***

SOMMARIO: 1. Premessa. La morte di Piero Calamandrei (27 settembre 1956) e il suo funerale - 2. L'oggetto del giudizio della Corte costituzionale. La sentenza della Corte costituzionale del n. 1 del 23 aprile 1956 - 3. 7 aprile 1957 : la relazione di Paolo Barile nel convegno degli Amici del Mondo su Stato e Chiesa in Italia al teatro Eliseo di Roma - 4. Le sentenze della Corte costituzionale nn. 30, 31 e 32 del 1971: il parametro della tutela dei principi supremi dell'ordinamento costituzionale italiano. Il principio costituzionale di eguaglianza non è un principio supremo dell'ordinamento costituzionale? - 5. Il convegno di Siena dal 30 novembre al 2 dicembre 1972. Due mondi diversi? - 6. La sentenza n. 195 del 1972 sul caso Cordero. Professori delle università cattoliche senza garanzie di rispetto della loro libertà di insegnamento? - 7. La sentenza n. 18 del 1982: un giudice e un giudizio pur sempre ci sono (?) - 8. La sentenza n. 203 del 1989. Insegnamenti diversi per bambini e ragazzi "credenti" cattolici e "non credenti"? - 9. Fu vera gloria? No, essa fu accolta in una parte del mondo della scuola con la dolorosa sensazione che si prova quando si è vittima di un inganno.

1 - Premessa. La morte di Piero Calamandrei (27 settembre 1956) e il suo funerale

Congratulazioni al mio giovane amico e collega Marco Croce e auguri per il suo lavoro: ha organizzato un convegno importante, su un tema che ha assunto grande rilievo nella mia esperienza di ricerca scientifica, con la partecipazione di miei grandi amici, che sono lieto di salutare, e lo ringrazio per avermi invitato.

Vengo sempre con grande piacere qui a Firenze, per la straordinaria bellezza di questa città, naturalmente, e anche perché nell'università di Firenze hanno lavorato studiosi di grande importanza, che hanno contribuito alla mia formazione di giurista: mi riferisco in particolare a Francesco Calasso, Piero Calamandrei, Gaetano Salvemini, Piero Bellini, Paolo Barile, Francesco Onida, Mario Galizia e Paolo Grossi, nei confronti dei quali voglio qui esprimere la mia profonda gratitudine¹.

* Il contributo, non sottoposto a valutazione, riproduce, con l'aggiunta delle note, il testo della relazione al convegno sul tema "30 anni di laicità dello Stato. Fu vera gloria?",



Sono venuto per la prima volta a Firenze, sessantatre anni fa, nel settembre 1956, quando avevo ventun anni, abitavo a Roma e studiavo nella Facoltà di Giurisprudenza della Sapienza: frequentando le lezioni di *Diritto ecclesiastico*, nel secondo anno del corso di laurea (1954-1955), riuscii ad anticipare di un anno l'esame di questa disciplina, che costituiva un esame del terzo anno. In una delle sue lezioni, il prof. Jemolo² ci aveva parlato di Piero Calamandrei, a proposito dell'approvazione, in assemblea costituente, dell'articolo 7 della Costituzione e del contributo che il grande giurista fiorentino aveva fornito al dibattito; in seguito ebbi occasione di leggere numerosi fascicoli della rivista *Il Ponte*, fondata nel 1945 e diretta

organizzato dal Dipartimento di Scienze giuridiche dell'Università degli Studi di Firenze (Firenze, 27 e 28 settembre 2019), ed è destinato agli Atti in corso di pubblicazione a cura di A. CARDONE e M. CROCE.

¹ Mi limito a ricordare, in ordine cronologico, alcuni miei scritti, tutti inseriti nei miei cinque volumi *Tutti gli scritti (1959-1978)*, Cosenza, Luigi Pellegrini Editore, 2015 e nel mio sito www.sergiolariccia.it (sezione *Contributi*): *Il contributo di Piero Calamandrei per la laicità dello Stato e la libertà religiosa in Italia*, in *Piero Calamandrei. Ventidue saggi su un grande maestro*, a cura di P. BARILE, Giuffrè, Milano, 1990, pp. 455-88; *Le garanzie delle libertà di religione: il contributo di Paolo Barile*, in *Scritti in onore di Paolo Barile*, Giuffrè, Milano, 1990, pp. 90-98; *Il contributo di Piero Bellini allo studio del diritto pubblico italiano*, in *Rivista della Corte dei conti*, 1999, n. 2, pp. 138-50; *L'impegno di Piero Calamandrei per la laicità dell'Italia democratica*, in *Il Ponte*, 62, 2006, n. 12, pp. 78-94; *Stato e chiese nel pensiero e nell'azione di Gaetano Salvemini*, Relazione al convegno su *Gaetano Salvemini: ancora un riferimento* (Roma, 11 e 12 dicembre 2007), a cura dell'ANIMI, (Associazione italiana per gli interessi del Mezzogiorno d'Italia), a cura di G. PESCOSOLIDO, Piero Lacaita, Manduria-Roma-Bari, 2010, pp. 93-153; *Postfazione alla seconda edizione del volume di Piero Bellini, Principi di diritto ecclesiastico*, Aracne, Roma, 2013, pp. 345-65; *I miei ricordi di Paolo Barile: la sua voce sulle libertà costituzionali nella società italiana è stata ... musica per le mie orecchie*, in *Il potere e le libertà. Il percorso di un costituzionalista, Atti del Convegno per il centenario della nascita di Paolo Barile* (1° dicembre 2017), a cura di S. MERLINI, University Press, Firenze, 2019, pp. 137-45; *Arturo Carlo Jemolo ... e Francesco Calasso*, Relazione presentata al Convegno *I 'Costituenti' de 'La Sapienza'*, svoltosi il giorno 30 novembre 2017, presso il Rettorato - Aula degli Organi Collegiali, Università La Sapienza di Roma, in *Nomos, Le attualità nel diritto*, 2018; *150 anni di Roma capitale d'Italia. Il punto di vista di un giurista che crede nell'importanza della memoria e dello studio della storia*, in *La rivoluzione democratica*, (rivista *on line*), 4, 2020. Con riferimento al caro Francesco Onida, alle sue pubblicazioni e alla sua amicizia nei miei confronti, rinvio alla *Bibliografia di diritto ecclesiastico* in www.statoechiese.it, e mi permetto di citare il suo intervento alla giornata di presentazione dei miei libri *Arturo Carlo Jemolo. Un giurista nell'Italia del Novecento*, Carocci editore, Roma, 2015, e *Tutti gli scritti (1959 - 2015)*, 5 tomi, Luigi Pellegrini editore, Cosenza, 2015, che ha avuto luogo a Firenze il 4 dicembre 2015 (la bibliografia e il dibattito sono riportati nel mio sito www.sergiolariccia.it).

² Al ricordo di Jemolo e del suo insegnamento ho dedicato il mio ultimo libro, pubblicato nel 2015: *Arturo Carlo Jemolo. Un giurista nell'Italia del novecento*, Carocci, Roma.



da Calamandrei fino a pochi giorni prima di morire³; quando appresi la notizia della sua morte, dissi ai miei genitori che volevo partecipare ai suoi funerali e venni a Firenze con l'intento di esprimere, con la mia sola presenza, la mia gratitudine nei suoi confronti. In molti anni, nel periodo successivo, quando insegnavo *Diritto ed economia politica* negli istituti tecnici, in occasione del 25 aprile di ogni anno, facevo ascoltare ai miei studenti il disco che riproduceva il *Discorso sulla Costituzione* di Calamandrei agli studenti milanesi del gennaio 1955.

Ho vaghi ricordi della partecipazione al funerale di Calamandrei. Ma ho avuto più volte occasione di leggere le parole di Norberto Bobbio che vennero poi riportate in un suo scritto pubblicato sul fascicolo di ottobre dell'annata 1956 della sua rivista⁴.

Molto spesso, per spiegare nelle mie lezioni universitarie il problema della relazione fra gli anni del regime fascista e gli anni dell'ordinamento repubblicano e democratico, ho avuto occasione di ricordare il signficato del ponticello che lo stesso Calamandrei aveva disegnato e pubblicato sul frontespizio della rivista da lui fondata⁵.

2 - L'oggetto del giudizio della Corte costituzionale. La sentenza della Corte costituzionale n. 1 del 23 aprile 1956.

³ Calamandrei morì a Firenze il 27 settembre 1956. In una lettera inviata al figlio Franco il 10 settembre 1956, Calamandrei scriveva: "[...] la sera del 20 devo entrare in clinica per farmi operare della prostata, e evitare il ripetersi di quei disturbi che mi afflissero anche a Pechino. È un'operazione ormai diventata banale": cfr. **P. CALAMANDREI**, *Lettere 1915-1956*, a cura di G. AGOSTI e A. GALANTE GARRONE, 2 tomi, 2, La Nuova Italia Editrice, Firenze, 1968, p. 506. Nel suo ultimo articolo, pubblicato in *Il Ponte*, 7, 1956, pp. 1633-34, Calamandrei richiamava l'attenzione sul carattere programmatico della nostra costituzione, "cioè contenente un vero e proprio programma di trasformazione sociale della società", e sul compito della Corte costituzionale, "che ha il potere di annullare le leggi contrarie" (ivi, p. 1634). L'articolo è riportato in facsimile, tra le pp. 1644 e 1645.

⁴ **N. BOBBIO**, *Egli era quello che avrei voluto essere*, in *Il Ponte*, 11, n. 10 (ottobre), pp. 1642-43. Ivi, nelle pp. 1640-1962, cfr. **R. BAUER**, *Maestro di scienza e di vita*; **R. BILENCI**, *Un rifugio*; **M. BRACCI**, *La voce della coscienza*; **P. CALEFFI**, *Un grande amico*; **A.C. JEMOLO**, *Addio a Calamandrei*; **R. LOMBARDI**, *L'uomo della Costituzione*; **F. PARRI**, *Preghiera per un uomo grande*; **F. SACCHI**, *Calamandrei parlerà*; **G. SALVEMINI**, *Amico generoso*; **U. TERRACINI**, *Uomo di popolo*.

⁵ Di recente, in occasione del settantacinquesimo anno di vita della *Rivista*, sono stati pubblicati due fascicoli speciali, a cura di Lanfranco Binni e Marcello Rossi: il primo, fascicolo 6/I, dedicato al percorso politico del *Ponte*; il secondo (fascicolo 6/II), contenente un'antologia dei settantacinque anni dal 1945 al 2019.



Il titolo della mia relazione contiene due espressioni - *furtive* e *ambiguità* - che fanno riferimento a una diffusa sensazione di delusione provocata da alcune fra le più importanti sentenze della Corte costituzionale in materia religiosa, che hanno talora indotto a dubitare dell'applicazione di quel *principio di ragionevolezza* che i giudici costituzionali hanno da tempo introdotto quale fondamentale parametro di giudizio per valutare l'incostituzionalità delle leggi. Come ha ricordato Livio Paladin, più di vent'anni fa, quasi dall'inizio della sua attività, la Corte sempre più di frequente ha fondato le sue decisioni

“sull'applicazione di criteri quali la giustificazione, la logicità, la coerenza, l'adeguatezza, la congruenza, la proporzionalità, la non arbitrarietà della disciplina impugnata (come pure sui loro contrari), per poter stabilire se si tratti di leggi ragionevolmente fondate”⁶.

Furbata, astuzia, furberia, furtive e ambiguità: ho cercato il significato di queste parole su *Il Dizionario moderno* (Milano, Hoepli, 1931) di Alfredo Panzini (lo scrittore che pensava troppo, veniva definito), un dizionario da me molto amato al quale ricorro spesso e volentieri⁷.

Alla pagina 278 di quello splendido *Dizionario*, l'espressione *Furtiva* viene definita come “sinonimo di furberia, ma in cui pare di sentire più l'inganno” (il corsivo è mio).

Una prima furtiva, un autentico *inganno*, non certo della Corte costituzionale ma dell'avvocatura dello Stato e del governo, furono tentati (per fortuna senza successo) nell'aprile del 1956, a proposito dell'oggetto del giudizio dei giudici naturali sulla costituzionalità delle leggi, quando il potere politico, contando sull'ubbidienza dell'avvocatura dello Stato, si propose di limitare in modo inaccettabile il compito che l'assemblea costituente aveva deciso di affidare alla Corte costituzionale. Sin dalla sua prima sentenza, emessa il 23 aprile 1956, la Corte costituzionale affermò

⁶ L. PALADIN, *Ragionevolezza, principio di*, in *Enc. dir., Aggiornamento*, I, Giuffrè, Milano, 1997, p. 900. In precedenza, su tale principio Paladin aveva richiamato l'attenzione con lo scritto *Esiste un "principio di ragionevolezza" nella giurisprudenza costituzionale?*, in **AA. VV.**, *Il principio di ragionevolezza nella giurisprudenza costituzionale*, Giuffrè, Milano, 1994, p. 163.

⁷ Proprio in questi giorni, in cui sto completando la stesura di questa mia relazione, apprendo che sin dai primi giorni nei quali Calamandrei progettava *Il Ponte*, aveva pensato proprio a Pietro Pancrazi, come condirettore della sua rivista. Come Calamandrei spiega nella nota alle *Lettere di Pancrazi, un amico*, pubblicate sul *Ponte*, 8, n. 4, aprile 1953, pp. 457-509, Pancrazi, che sarebbe dovuto essere condirettore per la parte letteraria, “sembrandogli che questa avesse in quel periodo importanza minore e che, d'altra parte, fosse difficile il redigerla senza la collaborazione di alcuni scrittori a lui cari rimasti al di là della linea gotica, volle limitarsi ad esserci consigliere e collaboratore”.



recisamente che il suo compito non avrebbe dovuto limitarsi, come sosteneva l'avvocatura dello Stato, a nome del governo (presidente del consiglio era allora il prof. Antonio Segni), alla verifica di legittimità costituzionale alle sole norme entrate in vigore dopo il 1° gennaio 1948, ma avrebbe dovuto estendersi a tutte le disposizioni dell'ordinamento italiano, e dunque anche alle disposizioni normative approvate nel periodo precedente l'entrata in vigore della carta costituzionale, come avevano sostenuto in udienza molti autorevoli avvocati intervenuti in giudizio (ricordo tra gli altri Giuliano Vassalli, Massimo Severo Giannini e Vezio Crisafulli)⁸.

Questa esatta opinione sostenuta dai giudici costituzionali (è utile continuare a leggere quella sentenza, per l'importanza che essa ha esercitato nella storia costituzionale sin dai primi anni dell'Italia democratica) ha poi consentito alla Corte, come sappiamo, di intervenire dichiarando la illegittimità costituzionale di molte disposizioni legislative emanate durante il ventennio fascista e contrastanti con i diritti di libertà garantiti dalla Costituzione.

Sul significato di quella sentenza ha di recente richiamato l'attenzione un giurista di forte sensibilità democratica qual è Nicola Lipari⁹.

3 - 7 aprile 1957: la relazione di Paolo Barile nel convegno degli Amici del Mondo su Stato e Chiesa in Italia al teatro Eliseo di Roma

“Lo Stato ha il diritto di difendere tutte le libertà e con esse se stesso”. Con queste parole, il 7 aprile 1957, nel teatro Eliseo di Roma, Paolo Barile concludeva la sua relazione al sesto convegno degli Amici del “Mondo”

⁸ Sulla sentenza n. 1 del 1956 cfr., tra i tanti M. LUCIANI, *Le norme programmatiche e la sentenza n. 1 del 1956 della Corte costituzionale*, in *La magistratura ordinaria nella storia dell'Italia unita*, Atti del convegno di studi del CSM, Torino, 6 marzo 2012, Torino, 2012, p. 81 ss.; G. GRASSO, *La sentenza n. 1 del 1956. Sessant'anni dopo*, in *Osservatorio costituzionale*, n. 1, 2017; N. LIPARI., *Diritto civile e ragione*, Milano 2019, p. 19 ss.

⁹ La sentenza n. 1 del 1956 della Corte costituzionale, ha sottolineato Lipari, riconoscendo il potere di sindacato della Corte anche sulle norme anteriori alla costituzione, “riassegnava alla medesima un ruolo che la giurisprudenza (di merito e di legittimità) aveva enormemente indebolito con l'alibi delle norme programmatiche. Non si trattava infatti semplicemente di estendere il territorio di incidenza del giudizio di costituzionalità [...] ma di cambiare radicalmente l'approccio valutativo riconoscendo al diritto, nell'ottica costituzionale, la valenza di una scienza sociale onnicomprensiva capace di superare il vecchio paradigma della neutralità, per assumere invece un ruolo di guida nella dinamica evolutiva del cambiamento”.



sul tema "Stato e Chiesa": ricordo ancora, a distanza di più di sessant'anni, il lungo, caloroso applauso con il quale il folto pubblico, che gremiva il teatro fin nell'ordine più alto delle gallerie, accoglieva l'appassionata e lucidissima relazione dell'oratore. Il tema della relazione, si legge nell'introduzione di Vittorio Gorresio al volume contenente gli atti del convegno, era stato originariamente affidato, dal gruppo di lavoro degli Amici del "Mondo" costituitosi l'anno precedente per l'organizzazione del convegno, al prof. Piero Calamandrei. La scomparsa di Calamandrei determinò gli organizzatori a rivolgersi a un suo degno discepolo, il prof. Paolo Barile dell'Università di Siena, che concluse il suo discorso chiedendo che i Patti lateranensi dovessero "cadere per intero", in quanto inconciliabili con troppe norme della Costituzione, ed esprimendo un vero grido d'allarme per la consegna che il Papa aveva impartito fin dal 1949 ai giuristi cattolici e che si risolveva in una pratica esortazione ai giudici a disapplicare quelle leggi dello Stato che per avventura la Chiesa considerasse ingiuste¹⁰.

Paolo Barile è stato un protagonista, come studioso e come avvocato difensore nei tanti giudizi processuali, della lunga vicenda del rapporto tra potere politico e potere religioso nel nostro Paese.

4 - Le sentenze della Corte costituzionale nn. 30, 31 e 32 del 1971: il parametro della tutela dei *principi supremi dell'ordinamento costituzionale italiano*. Il principio costituzionale di eguaglianza non è un *principio supremo dell'ordinamento costituzionale*?

Soltanto nel marzo 1971, dopo l'approvazione della legge sul divorzio n. 898 del 1970, la Corte costituzionale ha affrontato il problema del contrasto tra Patti lateranensi e Costituzione, riproponendo all'attenzione della dottrina e della pubblica opinione un argomento che da più di vent'anni era stato oggetto di appassionato interesse e di vivaci polemiche¹¹.

¹⁰ Nella *Pregliera del giurista* che il pontefice Pio XII aveva personalmente dettato per l'*Unione giuristi cattolici italiana*, si legge: "Se come giuristi vogliamo pubblicamente riconoscere in te il principio e la fonte di ogni diritto, prima e al di sopra di ogni volontà puramente umana o di ogni ordinamento sociale; come cristiani professiamo la intima relazione e dipendenza tra il diritto e la morale, tra il diritto e la religione, e come figli della Chiesa ammettiamo ed accettiamo il suo supremo magistero e la pienezza dei suoi sacri diritti".

¹¹ Le decisioni della Corte costituzionale sono state oggetto di numerosi commenti da parte della dottrina, che ha posto in rilievo il carattere di novità di talune affermazioni in esse contenute. Cfr. in particolare: **P. BARILE**, *Da oggi il cittadino conta di più (L'ultima sentenza della Corte costituzionale sul concordato fra lo Stato e la Chiesa)*, in *L'Espresso*, 14



Ho già avuto occasione di commentare in altra sede queste sentenze e, in particolare la sentenza n. 31 del 1971, la sentenza a mio avviso più discutibile: qui mi limiterò pertanto a richiamare brevemente le conclusioni accolte in merito al problema.

Nel 1971, la Corte costituzionale ha ritenuto infondata la questione di legittimità costituzionale dell'articolo 7, ultimo comma, della legge matrimoniale avendo sostanzialmente affermato che la normativa concernente il matrimonio "concordatario" trova una sua giustificazione nella disposizione dell'articolo 7 della Costituzione: questa affermazione è contenuta nella sentenza n. 32, nella quale i giudici costituzionali hanno precisato che la disparità di trattamento prevista dalle norme di derivazione concordataria in materia matrimoniale risulta "espressamente consentita da altra norma costituzionale, e cioè dall'art. 7, secondo comma, che, per la disciplina dei rapporti fra Stato e Chiesa, rinvia ai Patti lateranensi dei quali il concordato è parte integrante".

Questa conclusione può difficilmente essere condivisa giacché non si comprende come l'affermazione dei giudici costituzionali della prevalenza dei supremi principi costituzionali sulle norme derivanti dai patti lateranensi possa conciliarsi con la tesi secondo la quale le norme di derivazione concordataria (o, più generalmente, pattizia) possono derogare alle specificazioni dell'articolo 3 della Costituzione: a meno di non voler ritenere che il principio costituzionale di eguaglianza non sia *un principio supremo dell'ordinamento costituzionale italiano*, o che le norme derivanti dai patti siano state elevate, dall'articolo 7, secondo comma, della Costituzione, al livello di norme costituzionali: opinione quest'ultima che la Corte ha però ritenuto di respingere quando ha precisato che l'articolo 7 della Costituzione non preclude il controllo di costituzionalità delle norme di derivazione pattizia.

Se nell'interpretazione dell'articolo 7 della Costituzione non si ricorre alla figura dommatica delle norme costituzionalizzate e si afferma invece che i supremi principi dell'ordinamento costituzionale italiano

marzo 1971; **P. BELLINI**, *Sul sindacato di costituzionalità delle norme di derivazione concordataria*, in *Giur. it.*, 1971, IV, c. 86 ss.; **V. FAGIOLO**, *Le sentenze della Corte costituzionale*, in *L'Osservatore romano*, 6 marzo 1971; **A. GALANTE GARRONE**, *Dall'articolo 7 alla abrogazione*, in *L'Astrolabio*, 21 marzo 1971, p. 10 ss.; **M. G. (GIULIANO)**, *Ordinamento costituzionale e patti lateranensi*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1971, p. 202 s.; **S. LARICCIA**, *Uguaglianza giuridica ed effetti civili dei matrimoni canonici tra affini in linea retta*, in *Foro it.*, 1971, I, c. 1887 ss.; **C. LAVAGNA**, *Prime decisioni della Corte sul Concordato*, in *Giur. it.*, 1971, I, c. 628 ss.; **G. PUGLIESE**, *Importanza della possibilità di sottoporre i Patti Lateranensi al controllo di costituzionalità*, *ibidem*, c. 633 ss.; **V. TRABUCCHI**, *Incapacità di intendere o di volere, scelta del rito matrimoniale e Costituzione*, in *Riv. dir. civ.*, 1971, II, p. 329 ss.; **A. VITALE**, *Patti lateranensi e Costituzione*, in *Giust. civ.*, 1971, III, p. 168 ss.



debbono necessariamente prevalere rispetto alle norme di derivazione pattizia non mi sembra si possa poi accogliere la tesi che la Costituzione consenta di venire tacitamente derogata da norme da essa stessa richiamate: dall'adesione al criterio della prevalenza dei principi fondamentali della Costituzione rispetto alle norme che hanno immesso nell'ordinamento interno italiano le clausole dei patti lateranensi pare infatti doversi dedurre la conclusione che le norme di esecuzione dei patti lateranensi non possono prevalere sui principi stessi.

La diversa normativa ora posta in rilievo si traduce in una disparità di trattamento fra i cittadini a seconda della fede religiosa professata, in aperto contrasto con l'art. 3 Cost., poiché al cattolico viene reso lecito fare ciò che non è lecito all'"acattolico": ciò si risolve in un'attribuzione, a chi sia in grado di celebrare matrimonio canonico, di una capacità più ampia di quella riconosciuta altri cittadini¹².

Come si è visto, l'argomento addotto dalla Corte costituzionale per dichiarare non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 7, ultimo comma, della legge matrimoniale n. 847 del 1929 consiste nell'affermazione (si può parlare di una affermazione perentoria più che di una motivazione) che la normativa concernente il matrimonio concordatario è giustificata in forza dell'art. 7 Cost.

L'argomento accolto dai giudici della Corte costituzionale si basa sostanzialmente sulla tesi della prevalenza dell'art. 7 Cost. rispetto alla norma di uguaglianza giuridica contenuta nell'art. 3 Cost.: la disposizione contenuta nell'art. 7, secondo comma, avrebbe cioè l'effetto di limitare la portata della norma di uguaglianza contemplata nell'art. 3, primo comma.

Qualora si accolga l'opinione secondo la quale le norme immesse nell'ordinamento interno statuale possono essere dichiarate costituzionalmente illegittime, in caso di contrasto con i supremi principi dell'ordinamento costituzionale italiano, non sembra si possa poi affermare la legittimità costituzionale di una norma che, secondo quanto riconosciuto dalla stessa Corte costituzionale, comporta indubbiamente una disparità di trattamento tra i cittadini che contraggono il matrimonio in forma religiosa e i cittadini che lo contraggono in forma civile: se, infatti, si aderisce alla tesi, accolta dalla Corte costituzionale nella sentenza 30 del 1° marzo 1971, della prevalenza dei supremi principi costituzionali rispetto alle norme di derivazione pattizia, appare difficilmente sostenibile che uno dei più importanti principi costituzionali, appunto il principio

¹² Cfr. **F. FINOCCHIARO**, *Uguaglianza giuridica e fattore religioso*, Giuffrè, Milano, 1958, p. 254 ss.; **M. CONDORELLI**, *Questioni di legittimità costituzionale in ordine alla legislazione matrimoniale concordataria*, in *Giur. cost.*, 1960, p. 955 ss., *ivi*, p. 961.



costituzionale di uguaglianza, sia limitato nella sua portata dal richiamo ai Patti lateranensi contenuto nell'art. 7, primo comma, Cost.

Non la ricorrenza di qualsiasi pubblico interesse può ritenersi sufficiente a dimostrare il carattere non arbitrario della differenziazione tra i cittadini che contraggono il matrimonio in forma canonica e i cittadini che lo contraggono in forma civile, bensì solo l'esigenza di soddisfare un interesse pubblico che goda di un riconoscimento pari a quello dell'uguaglianza giuridica, e che sia quindi individuabile nella stessa carta fondamentale. Ma non sembra che sia proprio la disposizione dell'art. 7 Cost. a legittimare la suddetta differenziazione; questa conclusione potrebbe, a mio avviso, essere accolta solo ove si ritenesse che il contenuto dei patti lateranensi sia stato costituzionalizzato, giacché le norme di derivazione pattizia possono sostituirsi o derogare alle specificazioni dell'art. 3 Cost. solo in quanto si ritengano essere state elevate al rango di norme costituzionali: ma non è questa la tesi accolta dalla Corte costituzionale, la quale, come si visto, ha invece affermato che l'art. 7 Cost. non preclude il controllo di costituzionalità delle norme di derivazione pattizia e ha pertanto implicitamente ma chiaramente respinto la tesi della c.d. costituzionalizzazione delle norme medesime.

5 - Il convegno di Siena dal 30 novembre al 2 dicembre 1972

Quindici anni dopo il convegno organizzato dagli *Amici del Mondo*, Paolo Barile, nella sua relazione conclusiva del dibattito sulla proposta di Lelio Basso riguardante la revisione costituzionale degli artt. 7, 8 e 19 della Costituzione, in un convegno nazionale svoltosi a Siena nei giorni 30 novembre-2 dicembre 1972, ricordava l'opinione autorevolmente sostenuta da Costantino Mortati, che aveva enunciato la caducazione delle clausole non compatibili con i principi costituzionali ma che aveva detto, in analogia alle clausole dei Trattati stipulati *ex art. 11 Cost.*, che poteva ammettersi una efficacia derogatoria della Costituzione, ma non oltre il punto in cui esse incidono sui diritti essenziali della persona umana, oppure sui supremi criteri informativi della struttura dello Stato. Correttamente Mortati si era proposto di chiarire in concreto quali potessero essere definiti *principi supremi*: i diritti di libertà e quelli sulla organizzazione dello Stato.

Barile ricordava l'esigenza di considerare "sistema migliore" quello, sulla cui importanza avevano richiamato l'attenzione nei loro interventi al convegno Pietro Rescigno, Alessandro Pizzorusso e Giuseppe Alberigo, di non attribuire allo Stato il compito di favorire la scelta delle coscienze, affermava che "i valori della società civile non sono eticamente meno



validi di quelli religiosi: per gli uni e per gli altri c'è chi dà la vita. [...] A questo punto i mondi sono diversi, non soltanto le parole"¹³, e concludeva precisando:

“il principio dell'unità dell'ordinamento esigerebbe dunque che la Corte esaminasse ciascuna delle disposizioni pattizie alla luce della compatibilità sia con i supremi principi di libertà sia con i principi organizzatori cui ha dato vita la Costituzione, e che pronunciasse l'illegittimità costituzionale di ogni disposizione pattizia che si rivelasse incompatibile con gli uni o con gli altri, o con gli uni e gli altri insieme”:

ma così non è stato e la storia della giurisprudenza costituzionale in materia religiosa è stata contraddistinta, nei decenni successivi, da una serie di continue e cocenti delusioni per chi ha continuato ad avere fiducia sull'azione demolitoria della Corte nei confronti degli ostacoli per l'esercizio dei diritti di libertà ed eguaglianza in questo delicato settore di tutela delle garanzie costituzionali entrate in vigore nel 1948¹⁴.

6 - La sentenza n. 195 del 1972 sul caso Cordero. Professori delle università cattoliche senza garanzie di rispetto della loro libertà di insegnamento?

Una vicenda che, sul finire degli anni sessanta, suscitò il particolare interesse della stampa e dell'opinione pubblica è quella riguardante la vicenda del prof. Franco Cordero, che impugnò davanti al consiglio di Stato il provvedimento di revoca del nulla osta per l'insegnamento (Paolo Barile, Arturo Carlo Jemolo e Leopoldo Piccardi, costituivano il collegio difensivo) ponendo la seguente alternativa: o l'art. 38 del concordato 1929 non consentiva la revoca del nulla osta, e in tal caso avrebbe dovuto dichiararsi illegittimo il provvedimento con il quale l'autorità accademica

¹³ P. BARILE, *Considerazioni conclusive sulla proposta Basso alla luce delle risultanze del dibattito*, in *Individuo, gruppi, confessioni religiose nello Stato democratico*, Atti del convegno nazionale di Diritto ecclesiastico (Siena, 30 novembre-2 dicembre 1972), a cura di A. RAVA', Giuffrè, Milano, 1973, pp. 1334-57, specialmente pp. 1346-47, p. 1355.

¹⁴ In conclusione della sua relazione, a proposito di un'affermazione del prof. Orio Giacchi ("L'etica sociale non basta all'individuo"), Barile osservava: "A questo punto che cosa si può rispondere? Il discorso va ancora una volta *in apicibus*. [...] e lo Stato, e il cittadino nello Stato, deve essere retto necessariamente da questi principi morali, aventi la loro base in una concezione religiosa, oppure no? E lo Stato deve occuparsi di questo problema, deve, cioè, fornire questo ideale di vita fondamentale desumendola dai principi trascendenti oppure no? Su questo punto il dissenso è, direi, quello di prima" (P. BARILE, *Considerazioni conclusive*, cit., pp. 1384-85).



lo aveva privato della facoltà di insegnare nell'università; o la revoca del nulla osta era ammissibile e avrebbe dovuto allora dichiararsi la illegittimità costituzionale della norma dell'art. 38 del concordato. Il consiglio di stato inviò gli atti alla Corte costituzionale la quale, con sentenza 14 dicembre 1972, n. 195, ritenne infondata la questione, che era stata sollevata con riferimento agli artt. 3, 7, 19 e 33 Cost. La Corte considerò conforme alla Costituzione il sistema per il quale le nomine dei professori dell'università cattolica di Milano erano subordinate al "nulla osta" da parte della santa sede, diretto ad assicurare che non vi fosse nulla da eccepire dal punto di vista morale e religioso.

Avuta notizia della sentenza Barile pubblicò un articolo di vivace polemica sul *Corriere della sera*¹⁵ al quale replicò un altro componente del collegio giudicante, il prof. Vezio Crisafulli¹⁶: Paolo Barile, in un articolo pubblicato, sempre sullo stesso quotidiano, anzi sullo stesso numero del giornale, intervenne nuovamente per precisare alcuni dei molti problemi discussi a proposito della decisione della Corte¹⁷.

La sentenza della Corte costituzionale meritava in effetti di essere criticata sotto molti profili, che vennero lucidamente sottolineati nei due interventi di Barile: e infatti, riconoscere conforme alla Costituzione il potere discrezionale dell'autorità ecclesiastica di allontanare dal corpo accademico i docenti che non risultino più graditi, in quanto sostenitori di un'ideologia diversa da quella che caratterizza l'università nella quale insegnano, significa ammettere, in misura eccessiva, il condizionamento della libertà di insegnamento (art. 33, primo comma, Cost.), intesa come garanzia personale di chi è preposto all'insegnamento di poterlo svolgere senza intromissioni altrui e senza timore di dovere subire conseguenze nel suo rapporto di impiego.

Un argomento in materia scolastica a proposito del quale Barile è ripetutamente intervenuto è quello dell'insegnamento della religione cattolica nella scuola dello stato italiano: pure con riferimento a tale tema il contributo di Barile è stato esercitato anche nelle aule giudiziarie, nelle quali in ripetute occasioni il problema è stato oggetto di controversie affidate all'esame dei giudici ordinari e amministrativi e della Corte costituzionale.

¹⁵ P. BARILE, *Un'ombra sulla società civile*, in *Corriere della sera*, 3 gennaio 1973.

¹⁶ V. CRISAFULLI, *Libertà d'insegnamento e Concordato*, in *Corriere della sera*, 18 gennaio 1973, e in *Rivista giuridica della scuola*, 1973, p. 18.

¹⁷ P. BARILE, *Un'università non si può assimilare a una scuola confessionale privata*, in *Corriere della sera*, 18 gennaio 1973.



7 - La sentenza n. 18 del 1982: un giudice e un giudizio pur sempre ci sono (?)

Con la sentenza n. 18 del 1982 la Corte costituzionale affrontò il problema della conformità alla Costituzione del sistema della giurisdizione ecclesiastica in materia matrimoniale. Nella sentenza vennero riconosciuti più vasti poteri alla corte d'appello nel procedimento relativo alla efficacia civile delle sentenze ecclesiastiche matrimoniali, adottando una soluzione che favorisse l'esigenza che le pronunce dei tribunali ecclesiastici fossero sottoposte a un controllo degli organi giurisdizionali statuali sotto l'aspetto processuale (*rispetto del diritto di agire e resistere in giudizio*) e sostanziale (*non contrasto delle sentenze ecclesiastiche con l'ordine pubblico italiano*).

Molte perplessità suscitò però l'affermazione che il "principio supremo" del diritto alla tutela giurisdizionale non risultasse vulnerato perché, sostenne la Corte, nelle controversie relative alla nullità dei matrimoni canonici trascritti "un giudice e un giudizio sono pur sempre garantiti".

Innanzitutto non può condividersi la tesi che il controllo di costituzionalità debba limitarsi a considerare esclusivamente il parametro dei "principi supremi" dell'ordinamento costituzionale e che pertanto il diritto di azione e di difesa garantito nell'art. 24, primo comma, Cost. meriti tutela, nello specifico settore dei rapporti tra Stato e chiesa cattolica, "solo nel suo nucleo più ristretto ed essenziale", consistente nell'esigenza, connessa con lo stesso principio di democrazia, di "assicurare a tutti e sempre, per qualsiasi controversia, un giudice e un giudizio". In proposito possono qui ribadirsi i dubbi già espressi in altre occasioni sulla conformità al sistema di giustizia costituzionale della prassi che, nei giudizi di costituzionalità riguardanti le norme di derivazione pattizia o concordataria, considera un parametro, quello dei "principi supremi", diverso da quello - norme e principi costituzionali - che vale nei giudizi sulla legittimità costituzionale di qualsiasi altra norma di legge.

Appare inoltre formalistica la concezione che riduce la garanzia del cittadino alla tutela giurisdizionale al mero riscontro circa la sussistenza di un giudice e di un giudizio, in qualunque modo previsti e disciplinati, quasi che esista, possa esistere, un ordinamento nel quale non sia formalmente assicurato un giudice e un giudizio¹⁸. L'osservazione che, nel caso della giurisdizione ecclesiastica, "si tratta di organi e di procedimenti,

¹⁸ Cfr. L. GUERZONI, *Matrimoni concordatari. Quanto rispetto per la Chiesa nella "svolta laica" della Corte costituzionale*, in *Il Manifesto*, 21 febbraio 1982.



la cui natura giurisdizionale è suffragata da una tradizione plurisecolare” non offre adeguati argomenti per la soluzione del problema consistente nel valutare se, dal punto di vista dello Stato, gli organi della chiesa cattolica, allorché decidono cause di nullità dei matrimoni stipulati sotto l’impero del concordato, abbiano carattere di organi giurisdizionali, nel senso inteso dal nostro ordinamento: questione che la prevalente dottrina processualistica¹⁹ e una notevole parte della dottrina ecclesiasticistica²⁰ risolvono in senso negativo.

Né sembra sufficiente rilevare che le innegabili difformità dei criteri che caratterizzano l’organizzazione e l’esercizio della funzione giurisdizionale statale traggono “la loro ragion d’essere dalle stesse finalità spirituali cui è preordinato l’ordinamento della Chiesa”²¹, perché così si evita di affrontare proprio l’aspetto centrale della questione, che è quello se contrastino con la Costituzione o con i suoi “principi supremi”, per usare il criterio di riferimento adottato dalla Corte, le disposizioni di derivazione concordataria che collegano l’efficacia giuridica del vincolo alla natura sacramentale del matrimonio nonché le conseguenze di ordine sostanziale e processuale derivanti dalla devoluzione della giurisdizione

¹⁹ Cfr., tra gli altri, **G. CHIOVENDA**, *Istituzioni di diritto processuale civile*, 2^a ed., Jovene, Napoli, 1936, vol. III, p. 57; **E. REDENTI**, *Trattato della giustizia civile*, 1956, p. 102.

²⁰ Cfr. in tal senso **M. FALCO**, *Corso*, cit., p. 235; **A.C. JEMOLO**, *Il matrimonio*, cit., 400; **O. GIACCHI**, *La giurisdizione ecclesiastica nel diritto italiano*, Milano, 1975, p. 154; **P. COLELLA**, *Sulla rilevanza statale dell’attività svolta nel processo ecclesiastico matrimoniale*, Jovene, Napoli, 1964, p. 29; **F. ONIDA**, *Giurisdizione dello Stato e rapporti con la Chiesa*, Giuffrè, Milano, 1964, pp. 15, 194 e 216; **G. CASUSCELLI**, *Note in tema di giurisdizione ecclesiastica matrimoniale*, in *Dir. eccl.*, 1967, I, p. 222; **F. FINOCCHIARO**, *Matrimonio concordatario*, voce dell’*Enciclopedia del diritto*, vol. XXV, Giuffrè, Milano, 1975, p. 862. Per l’esame dei problemi cfr. anche **L. SPINELLI**, *La trascrizione del matrimonio canonico*, Giuffrè, Milano, 1966, p. 268.

²¹ Nella sentenza si accenna a un attenuarsi di tale divario “alla luce dei principi proclamati dalle costituzioni e dai decreti del Concilio Vaticano II”: tuttavia, le perplessità sul regime processuale canonico in materia matrimoniale sono se mai aumentate, dopo il *motu proprio* pontificio “*Causas matrimoniales*” del 28 marzo 1971, “perché la semplificazione delle procedure sacrifica principi relativi alla tutela giurisdizionale dei diritti, principi che sono propri del nostro sistema costituzionale”: **P. RESCIGNO**, *Manuale di diritto privato*, Jovene, Napoli, 1975, p. 374. Ed è proprio il richiamo all’art 7, primo comma, Cost., utilizzato dalla Corte per precisare che l’ordinamento della Chiesa si modella come innovazione in materia processuale canonica, in *Foro it.*, 1973, V, c. 173; **S. LARICCIA**, *I provvedimenti del giudice del procedimento di nullità matrimoniale previsto dal motu proprio “Causas matrimoniales”*, in **AA. VV.**, *Il motu proprio “causas matrimoniales” nella dottrina e nell’attuale giurisprudenza*, Officium Libri Catholici, Roma, 1979, p. 61; **P. COLELLA**, *Prime note critiche sulla sentenza n. 1 del 1977 della Corte costituzionale*, in *Dir. e giur.*, 1977, p. 595.



in materia matrimoniale a organi istituzionalmente competenti a decidere sulla validità di un vincolo sacramentale, oltre che contrattuale.

La “riserva” della giurisdizione ecclesiastica in materia matrimoniale è stata riconosciuta nel 1929 sul presupposto che si trattava di decidere della validità del sacramento, ma questo riconoscimento non è necessario all’economia generale della disciplina pattizia delle relazioni con la chiesa cattolica, né deriva, quale logica conseguenza, dal riconoscimento del matrimonio-atto del diritto canonico²². Se dal punto di vista della chiesa cattolica la ragione che giustifica la “riserva” ai giudici ecclesiastici della giurisdizione in materia matrimoniale è che solo i giudici della chiesa cattolica possono ritenersi abilitati a giudicare sulla validità del contratto-sacramento, dal punto di vista dello Stato la ragione che giustifica la giurisdizione civile in materia matrimoniale è quella che, nelle cause di nullità del matrimonio, è in discussione la validità di un contratto, per il quale assumono rilievo questioni di *status* che riguardano l’ordine civile. Né del resto appare decisivo l’argomento che in tali cause le norme per stabilire se il matrimonio sia nullo o valido sono quelle del diritto canonico e dunque la devoluzione del relativo giudizio non può non spettare ai tribunali ecclesiastici, giacché, come si è osservato, i tribunali civili possono anche applicare norme di altri ordinamenti²³.

L’ordinamento canonico è “un ordinamento per sua stessa natura dissimile da quello dello Stato”, che sembra debba escludere una limitazione della sovranità statale, a vantaggio della *iurisdictio Ecclesiae*, quando si tratta della “valutazione autoritativa di certi comportamenti individuali nei limiti in cui investono interessi che sono per l’appunto di peculiare pertinenza dello Stato”²⁴.

Qui occorre avvertire che non è in discussione la superiorità del sistema giurisdizionale statale rispetto a quello canonico, poiché una verifica del genere potrebbe difficilmente realizzarsi, considerando le finalità peculiari dell’ordinamento canonico, che determinano e spiegano la diversità dei caratteri e dei principi della giurisdizione ecclesiastica rispetto a quelli della giurisdizione statale. L’esperienza dei tribunali ecclesiastici dimostra, osservava Jemolo nel 1941, che di fronte all’ottimo giudice il sistema dell’iniziativa libera del giudice nell’interrogatorio delle parti e dei testi dà maggiori garanzie di sincerità, laddove i sistemi civilistici, che tendono a garantire le esigenze processuali della pubblicità e

²² G. PUGLIESE, *Importanza*, cit., p. 635.

²³ G. PUGLIESE, *Importanza*, cit., p. 635.

²⁴ P. BELLINI, *Divorzio e nullità matrimoniali dinanzi al giudice costituzionale*, in *Dir. eccl.*, 1974, I, p. 79 ss., specialmente p. 94.



del contraddittorio, molto spesso non rappresentano l'ideale per la perfetta veridicità²⁵.

Se però ci si propone non tanto di verificare la superiorità di un sistema rispetto all'altro, quanto l'irrilevanza nel processo canonico di alcuni principi inderogabili per il sistema processuale italiano, resta il fatto che l'ordinamento della chiesa cattolica non ritiene di garantire nella stessa misura dell'ordinamento italiano le esigenze processuali della pubblicità e del contraddittorio e il diritto di difesa²⁶. Le parti non godono infatti di un diritto di difesa effettiva nei singoli momenti del processo, l'intera istruzione è segreta e la stessa sentenza finale non è pubblicata se non dopo dieci anni dalla conclusione del procedimento né gode di alcuna altra forma di pubblicità²⁷. Le sanzioni che costringono i testimoni a presentarsi se citati, a rispondere alle domande loro rivolte, a dire il vero e a dire tutto ciò di cui sono a conoscenza sono di natura esclusivamente spirituale, hanno cioè una capacità di convinzione che nello spirito del diritto canonico, ma non in quello degli ordinamenti civili, dovrebbe assumere un rilievo superiore rispetto a ogni altra (cfr. invece, nel diritto italiano, le disposizioni degli artt. 255 e 256 c.p.c.): l'ordinamento della chiesa fa principalmente affidamento sulla spontanea osservanza delle norme canoniche, con la conseguenza che in taluni casi può essere agevolata l'eventuale collusione delle parti e, ove il processo si svolga in termini realmente contenziosi.

8 - La sentenza n. 203 del 1989. Insegnamenti diversi per bambini e ragazzi "credenti" cattolici e "non credenti"?

A proposito dei vari significati che può assumere il concetto di laicità, è noto che, con specifico riferimento al caso italiano, con la sentenza n. 203 del 1989, la nostra Corte costituzionale ha inteso affermare l'esistenza nel

²⁵ A.C. JEMOLO, *Corso di diritto ecclesiastico. Il matrimonio nel diritto canonico, e nelle disposizioni concordatarie*, Giuffrè, Milano, 1941, p. 482 (vedi anche p. 479).

²⁶ Giusta appare l'osservazione che "la qualifica di inviolabilità è ripetuta in modo espresso in particolare per alcuni diritti (artt. 13, 14, 15, 24) con l'effetto di rendere incompressibile tutt'intera la disciplina che li concerne": A. CERRI, *Appunti*, cit., p. 279.

²⁷ Nell'ordinamento processuale canonico è previsto il principio della segretezza (canoni 1640, 1; 1623, 1 e 3, *cod. iur. can.*); per la sentenza si garantisce la pubblicità, dopo dieci anni dalla conclusione del procedimento, purché il giudice non ritenga, per motivi la cui valutazione è affidata al suo potere discrezionale, di prevedere eventuali eccezioni: cfr. F. DELLA ROCCA, *Processo canonico*, voce del *Novissimo Digesto*, vol. XIII, Utet, Torino, 1957, p. 1095.



nostro ordinamento della cosiddetta *laicità positiva* (ancora una volta un aggettivo per la laicità! Come dimenticare l'espedito di negare validità a un'opinione in tema di laicità ricorrendo alla qualificazione di concezioni ritenute *insane, malate, povere, negative* ecc.!) quella cioè della "non indifferenza dello Stato dinanzi alle religioni ma garanzia dello Stato per la salvaguardia della libertà di religione, in regime di pluralismo confessionale e culturale"; la Corte costituzionale non ha invece accolto quella concezione della *laicità-neutralità*, considerata "l'espressione più propria della laicità" da un giurista di accentuata sensibilità democratica come Costantino Mortati: una concezione che, al contrario di quella accolta dai nostri giudici costituzionali, comporta l'irrilevanza per lo Stato e per le istituzioni repubblicane dei rapporti derivanti dalle convinzioni religiose dei suoi cittadini, nel senso di considerarli fatti privati da affidare alla coscienza dei credenti. Tale concezione della laicità era bene espressa dalla formula del settimo principio fondamentale della Costituzione della repubblica romana del 1849, nel quale si stabiliva che l'esercizio dei diritti privati e pubblici dei cittadini non avrebbe dovuto dipendere dalla loro credenza religiosa.

È questa una concezione che, a distanza di tanti anni da allora, tarda ad affermarsi nel nostro paese, come dimostra l'esperienza della vita parlamentare, nella quale, in occasione del voto sulla legge in materia di fecondazione artificiale, e, più di recente, delle discussioni sul riconoscimento delle unioni di fatto e sulla valutazione dei cosiddetti temi eticamente sensibili (ma meglio andrebbero definiti come temi eticamente inediti), è possibile constatare che le esigenze di laicità della società italiana erano maggiormente rispettate negli anni nei quali furono approvate leggi come quella sul divorzio e sull'interruzione della gravidanza. Anche a questo proposito occorre ribadire il diritto dei cittadini a leggi che non impongano comportamenti o divieti ispirati a pur rispettabili principi religiosi ed etici, ma garantiscano la libertà di tutti nella coesistenza di scelte e principi individuali.

Nella sentenza n. 203 del 1989, dopo trentatré anni di giurisprudenza costituzionale e dopo avere emesso ben cinquanta sentenze in materia ecclesiastica, ha affermato per la prima volta che i valori costituzionali in materia religiosa concorrono a strutturare il "principio supremo" della laicità dello stato, che è "uno dei profili della forma di Stato delineata nella Carta costituzionale della Repubblica".

Il principio di laicità, quale emerge dagli artt. 2, 3, 7, 8, 19 e 20 della Costituzione - si legge nella sentenza - "implica non indifferenza dello Stato dinanzi alle religioni ma garanzia dello Stato per la salvaguardia delle libertà di religione, in regime di pluralismo confessionale e culturale".



La sentenza non risolve molti dei problemi in discussione circa le questioni oggetto del giudizio di costituzionalità. Tra gli altri dubbi non risolti, tutti i collegati alla questione della qualifica dello Stato italiano come Stato "laico", ricordo quelli: sulla relazione tra riconoscimento del valore della cultura religiosa e insegnamento confessionale delle religioni; sulla libertà di insegnamento dei docenti tenuti a insegnare "in conformità alle dottrine religiose"; su quale significato attribuire alla previsione dell'insegnamento confessionale cattolico "nel quadro delle finalità della scuola" statale e nell'ambito dell'orario scolastico; sulla presenza degli insegnanti di religione negli scrutini; sull'insegnamento confessionale nella scuola materna.

La Corte inoltre ha dedotto il principio di laicità dello Stato italiano, oltre che dalle disposizioni costituzionali in tema di libertà ed eguaglianza in materia religiosa e di indipendenza dell'ordine civile e dell'ordine religioso, anche da una disposizione costituzionale, qual è quella contenuta nell'art. 7, secondo comma, che sin dal 1948 ha favorito l'instaurarsi in Italia di un regime confessionista, ostacolando quel processo di laicità delle istituzioni civili che le altre disposizioni costituzionali sembravano esigere con urgenza.

Certo, è positivo che la Corte costituzionale abbia indicato l'esigenza di collegare, anche da un punto di vista giuridico, i valori di democrazia, pluralismo e laicità, ma sono molte le ragioni che inducono a criticare l'enunciazione del concetto "positivo" di laicità dello Stato.

I giudici costituzionali definiscono la laicità quale concreto intervento dello stato per favorire il regime di pluralismo culturale e confessionale della nostra società: nelle parole della Corte costituzionale, infatti, l'attitudine laica dello Stato-comunità ... si pone a servizio di concrete istanze della coscienza civile e religiosa dei cittadini.

Questa lettura della laicità, non più neutralità "negativa" ma atteggiamento "positivo" dello Stato, presenta numerose incongruenze col nostro ordinamento costituzionale, come ha posto in rilievo chi ha esaminato negli ultimi cinque anni il problema della laicità dello Stato alla luce della sentenza costituzionale del 1989.

La prima di tali incongruenze riguarda l'esigenza di rispetto del principio costituzionale di eguaglianza, considerato anche con riferimento alla disposizione costituzionale dell'eguale libertà di tutte le confessioni religiose (art. 8, secondo comma, Cost.). L'attitudine di servizio dello Stato-comunità a favore soltanto di alcune confessioni religiose può determinare inaccettabili condizioni sfavorevoli per quelle confessioni che, per non essere state ritenute idonee alla stipulazione di un'intesa con lo stato, non godano del riconoscimento di soggetti meritevoli di ottenere una disciplina per loro favorevole.



L'interpretazione della Corte costituzionale risulta inoltre problematica se comparata col principio di separazione fra gli ordini propri dello Stato e delle confessioni religiose di cui al primo comma dell'art. 7 Cost.: un principio in cui consiste, come fu sostenuto da Dossetti nel 1947, "la vera separazione fra Chiesa e Stato"²⁸e che risulta storicamente coesistente all'avvento della figura o forma dello Stato laico²⁹.

Il processo di riforma della legislazione sui rapporti tra Stato e confessioni religiose ha favorito l'erosione di alcuni tra i diritti fondamentali della persona, come quello alla libertà di coscienza e di religione, dalle sfere del diritto comune verso quelle del diritto pattizio. Questa tendenza può determinare molte pericolose conseguenze per la garanzia della libertà religiosa di ciascuno, specie di chi appartiene a una minoranza religiosa non garantita da accordi con lo Stato.

8 - Fu vera gloria? No, la sentenza n. 203 del 1989 fu accolta in una parte del mondo della scuola con la dolorosa sensazione che si prova quando si è vittima di un inganno

Nel corso della mattina del 27 settembre 2019 l'avvocato Corrado Mauceri ha presentato una relazione che, a mio avviso, costituisce una lucida e importante pagina di storia civile del nostro Paese: nell'ascoltarla ho potuto ripercorrere, con il ricordo e un sentimento di forte commozione, le varie fasi che hanno portato alla conclusione della sentenza costituzionale alla quale è dedicato questo convegno.

Non posso non fare riferimento all'incredulità con la quale è stata accolta la sentenza dei giudici costituzionali. Nel corso della mia vita, ho vissuto con grande passione, prima come genitore, poi come nonno, la vita della scuola dei miei figli e nipoti, negli anni settanta sono stato per anni componente degli organi collegiali nelle scuole, che hanno costituito un fattore importante e positivo per l'evoluzione della vita scolastica, e direi, anche della società civile italiana; ho avuto molte occasioni di lavoro comune con pedagogisti, divenuti miei carissimi amici (ricordo in particolare Aldo Visalberghi, Mario Manacorda, Maria Corda Costa e

²⁸ G. DOSSETTI, *Chiesa e Stato democratico*, collana *Democrazia integrale*, Edizioni Servire, Roma, s.d. (1947), p. 34.

²⁹ L. GUERZONI, *Problemi della laicità nell'esperienza giuridica positiva*, in AA. VV., *Ripensare la laicità. Il problema della laicità nell'esperienza giuridica contemporanea*, Atti del colloquio nazionale svoltosi presso la LUMSA, a cura di G. DALLA TORRE, Giappichelli, Torino, 1993, p. 124.



Clotilde Pontecorvo³⁰³¹.

Nonostante il lungo periodo trascorso dal 1989 (trent'anni non sono pochi!), ricordo che le conclusioni della sentenza costituzionale n. 203 del 1989 furono accolte con forte delusione, nel mondo della scuola, quanto meno negli ambienti nei quali io vivevo a lavoravo. Come valutare, sulla base del principio di ragionevolezza, le opinioni sostenute dalla Corte costituzionale, con particolare riferimento alla ... bella notizia che, finalmente, veniva proclamata la nascita di un principio, il principio costituzionale, definito addirittura principio "supremo", di laicità, del quale, dopo quarant'anni di vita democratica, s'ignorava la vita?

Penso sia noto a tutti coloro che hanno partecipato al convegno di Firenze, che l'Italia ha avuto due costituzioni, la prima nel 1861, la seconda nel 1948, con disposizioni di difficile interpretazione a proposito del rapporto fra potere civile e potere religioso: lo Statuto albertino, che nell'art. 1 stabiliva "La religione cattolica, apostolica romana è la sola religione dello Stato [...]", principio rimasto in vigore dal 1861 al 1984), e la vigente Costituzione che si differenzia, rispetto a molte altre (per esempio la costituzione francese³²), e introduce un elemento di confessionalità, con l'approvazione, nei principi fondamentali, di una disposizione (art. 7, secondo comma) che, se non costituzionalizza le disposizioni del concordato lateranense, però le "richiama": nel 1989 le novità espresse nella decisione della Corte sono state percepite con la sensazione di chi non capisce bene cosa sia avvenuto e pensa di essere stato ingannato.

Non mi è certo sfuggita, mentre parlavo il 27 settembre 2019, la reazione di viva protesta del mio amico Enzo Cheli, per tanti anni mio collega nella facoltà di Scienze politiche della Sapienza di Roma, uno dei giudici costituzionali componenti il collegio che ha emesso quella decisione, che, nelle parole conclusive del dibattito di quella mattina, ha negato ogni proposito ingannatorio da parte sua, da parte del relatore, prof. Francesco Paolo Casavola, e da parte dei colleghi giudici della Corte

³⁰ Tra le tante citazioni che potrei fare, mi limito a suggerire l'ascolto della splendida intervista rilasciata da Clotilde Pontecorvo, il 6 febbraio 2009.

³¹ Cfr. i miei scritti, *Scuola pubblica e scuola privata confessionale: trent'anni di conflitti e di polemiche (1945-1977)*, in *Città e regione*, 3, 1977, pp. 60-77; *Formazione degli insegnanti e dimensione giuridico-sociale della professione docente*, in *Scuola e città*, 37, 1986, n. 8, pp. 356-61; *Istruzione pubblica e istruzione privata nella Costituzione italiana: i principi e la realtà*, in **AA. VV.**, *Stato e scuola oggi: l'opinione laica*, a cura della FNISM, Edizioni Scientifiche italiane, Napoli, 1986, pp. 49-62.

³² La costituzione francese del 1958 stabilisce, nell'art. 2, che la Francia è una "Repubblica democratica, laica e sociale".



che hanno elaborato quella sentenza, tutti giuristi stimati e noti per la loro produzione scientifica e per l'ammirevole esercizio dell'attività giurisdizionale come giudici e come avvocati.

Parlare, in questo caso, di inganno e di furbizia, significa richiamare l'attenzione sulla percezione che la sentenza determinò in molti tra coloro che l'attendevano con ansia e speranza.

Per l'esame dei problemi affrontati per l'emissione della sentenza la Corte era così composta: Dott. Francesco Saja, presidente, Prof. Giovanni Conso, Prof. Ettore Gallo, Prof. Aldo Corasaniti, Prof. Giuseppe Borzellino, Dott. Francesco Greco, Prof. Renato Dell'Andro, Prof. Gabriele Pescatore, Avv. Ugo Spagnoli, Prof. Francesco Paolo Casavola (relatore), Prof. Antonio Baldassarre, Prof. Vincenzo Caianiello, Avv. Mauro Ferri, Prof. Luigi Mengoni, Prof. Enzo Cheli.

Ho avuto la fortuna di avere esperienze di lavoro comune e, in molti casi, un legame di forte amicizia con molti di quei giudici, grandi giuristi: Giovanni Conso, innanzi tutto, che con la sua penna stilografica, con l'inchiostro verde, commentava con i suoi giudizi e suggerimenti di modifica gli scritti che, grazie alla sua cortesia, pubblicavo sulla rivista *Giurisprudenza italiana*, negli anni sessanta, ma anche Peppino Borzellino, per molti anni mio collega alla Corte dei conti, che nel 1984 era succeduto al mio caro amico prof. Antonino De Stefano, e lo stesso prof. Casavola, con il quale partecipai a un indimenticabile convegno a Sorrento, Antonio Baldassarre, mio collega di facoltà a Perugia negli anni settanta, Vincenzo Caianiello, che era stato magistrato della Corte dei conti, prima di vincere il concorso di giudice del consiglio di Stato, Mauro Ferri, con il quale ho partecipato a numerosi convegni per il ricordo della repubblica romana del 1849, Luigi Mengoni, Enzo Cheli, noto per il rigore dei suoi studi di diritto costituzionale (quanto ho imparato dalla lettura dei suoi scritti nel corso degli anni della mia formazione!).

Nessuno dei giudici costituzionali che condivisero quella sentenza avevano intenzione di ingannare. Ho ricordato, nelle pagine precedenti, il dissenso tra le opinioni di due grandi giuristi e maestri di diritto costituzionale qual erano Paolo Barile e Vezio Crisafulli, nel 1973, a proposito dell'interpretazione dell'art. 38 del concordato lateranense e della libertà di insegnamento dei professori dell'università cattolica di Milano. Non si trattava di buona e meno buona fede, ma di dissensi nell'interpretazione del diritto. Lo so bene, i giudici costituzionali che approvarono quella sentenza nel 1989 non avevano l'intenzione di ingannare nessuno: il relatore Prof. Casavola e gli altri giudici che condivisero il suo punto di vista e firmarono quella sentenza ritennero in buona fede di avere scelto la soluzione migliore.



Credo che avesse ragione Paolo Barile quando, nel dicembre 1972, osservava:

“Che l’art. 7 abbia creato una grossa confusione nel nostro sistema costituzionale, è, direi, cosa pacifica. Una grossa confusione perché il porre insieme le due sovranità attribuendole o riconoscendole a due diversi ordinamenti che hanno in comune due dei tre elementi tradizionali dello Stato, e cioè territorio e popolazione, pone un interrogativo pressoché irresolubile. Credo che sia questa la ragione di tutti i problemi che nascono dall’art. 7”³³.

Caro Enzo, giustamente tu affermi, sulla base della tua esperienza di quel che avvenne trent’anni fa, alla Corte costituzionale, che non vi era alcuna intenzione di ingannare nei giudici che hanno emesso quella sentenza; ma credo di non avere torto io se ricordo che la reazione di molti rispetto alla sentenza fu quella che si prova quando, nella sostanza, si subisce un autentico inganno.

Dopo la sentenza n. 203 del 1989 ho deciso di abbandonare l’insegnamento del *Diritto ecclesiastico* nell’università La Sapienza di Roma, ho presentato domanda per succedere a Franco Ledda e dal 1° novembre 1992 sono stato chiamato alla cattedra di *Diritto amministrativo*.

Ripeto, sono stato contento di venire a Firenze per la partecipazione al convegno dedicato al ricordo di quella sentenza.

Fra pochi giorni compirò 85 anni, sono vecchio e stanco. Tanti auguri a voi tutti e ancora grazie per avermi invitato!

³³ P. BARILE, *Considerazioni conclusive*, cit., p. 1345.