



Giuseppe Dalla Torre

(ordinario di Diritto canonico ed ecclesiastico nella Facoltà di
Giurisprudenza della Libera Università Maria Ss. Assunta – Lumsa)

Libertà di coscienza e di religione *

SOMMARIO: 1. Premessa - 2. Il quadro costituzionale di riferimento - 3. Libertà religiosa o libertà di coscienza? - 4. La questione dell'obiezione di coscienza - 5. La libertà religiosa individuale, collettiva e istituzionale - 6. Contenuti del diritto di libertà religiosa - 7. L'autonomia delle confessioni religiose - 8. Limiti costituzionali al diritto di libertà religiosa - 9. Conclusioni: ragione ed ambiti di una legge ordinaria sulla libertà religiosa.

1. Premessa

Il fatto che a sessant'anni dall'entrata in vigore della Costituzione repubblicana si parli di una legge generale sulla libertà religiosa può essere oggetto di valutazioni differenti.

Dal punto di vista giuridico, innanzitutto, è rilevabile la vischiosità del processo di armonizzazione dell'ordinamento alle norme costituzionali che si manifesta ancora in alcuni ambiti, tra cui quello qui in considerazione. È annosa ormai al riguardo la critica per la permanenza in vigore, nonostante gli interventi della giurisprudenza costituzionale, della legge 24 giugno 1929 n. 1159 contenente disposizioni sull'esercizio dei culti ammessi nello Stato e del matrimonio celebrato davanti ai ministri di culto medesimi, in quanto si tratta di legge nata in un contesto politico e sociale del tutto diverso, comunque non rispondente ai principi prima ancora che alle norme della Costituzione.

Ma dallo stesso punto di vista si può cogliere, guardando ai sessant'anni trascorsi, la grande forza espansiva e di adattamento al mutamento che è insita nella Carta, grazie al collegamento tra art. 2 e secondo comma dell'art. 3, che si è espressa non solo in una importante giurisprudenza costituzionale fortemente novatrice del quadro normativo¹, ma anche nell'intervento del legislatore ordinario in più ambiti che appaiono sensibili al fattore religioso.

* Testo provvisorio della relazione al Convegno su *Libertà religiosa e multiculturalismo* (Gallipoli, 29 febbraio – 1° marzo 2008), destinato alla pubblicazione negli Atti.



Dal punto di vista della realtà fattuale poi, che il diritto positivo è chiamato ad ordinare, è immediatamente percepibile la lontananza dell'odierna società rispetto alla società italiana di allora: il secolarismo, ma anche il rapido volgere nell'ultimo ventennio nelle forme della società multietnica e multireligiosa, sollecitano una lettura del dato costituzionale in materia di libertà religiosa alla luce delle problematiche nuove che le trasformazioni della società impongono. Tra l'altro proprio questi fenomeni hanno portato in evidenza un nodo che oggi appare centrale nel dibattito pubblico e nell'esperienza giuridica: quello della laicità.

A ben vedere non è un caso che, in mancanza di una esplicita autoqualificazione della Carta, solo alla fine degli anni ottanta del secolo che abbiamo alle spalle, cioè ben quarant'anni dopo l'entrata in vigore della Carta stessa, la Corte costituzionale abbia avvertito la necessità di precisare che quello di laicità è uno dei principi supremi dell'ordinamento costituzionale². In realtà la sussistenza di tale principio era stata avvertita ed indicata, sin dall'inizio, dalla dottrina più qualificata ed attenta³; e d'altra parte il disposto del comma primo dell'art. 7 Cost. e del comma secondo del successivo art. 8 rifletteva chiaramente il significato un tempo condiviso della laicità come distinzione tra ordini, come separazione tra legge religiosa e legge civile, nel contesto di una società in cui tutti i soggetti – credenti o non credenti – avevano un riferimento valoriale comune nella tradizione giudaico-cristiana.

Ma proprio il secolarismo da un lato e, dall'altro, una multireligiosità che è qualificata dall'ingresso, nel nostro Paese, di tradizioni diverse ed assai lontane, ha eroso il comune riferimento valoriale ponendo in maniera nuova il tema della laicità, come pure quello delle implicazioni concrete del diritto di libertà religiosa.

In questo contesto la legge generale sulla libertà religiosa assume una valenza diversa e per certi aspetti più ampia di quella che avrebbe potuto avere qualche decennio fa, dovendo raccordare diritti della persona e pluralismo etico-religioso nel contesto di un quadro valoriale che comunque è necessario per la democrazia, come le pareti della casa comune. Quadro valoriale che, proprio perché relativo ad una società

¹ Cfr. **AA.VV.**, *Diritto ecclesiastico e Corte costituzionale*, a cura di R. Botta, Napoli 2006.

² Corte costituzionale, sent. 11 aprile 1989, n. 203, in **S. DOMIANELLO**, *Giurisprudenza costituzionale e fattore religioso. Le pronunzie della Corte costituzionale in materia ecclesiastica (1987-1998)*, Milano 1999, p. 597 ss.

³ **V. CRISAFULLI**, *Art. 7 della Costituzione e "vilipendio della religione dello Stato"*, in *Archivio penale*, 1950, II, p. 415 ss.



pluralista, laica e democratica, non può che essere rinvenuto in quella sorta di credo secolare condiviso – e da condividere (cfr. art. 54 Cost.) – che è la Costituzione⁴.

2 - Il quadro costituzionale di riferimento

Il quadro costituzionale di riferimento di una legge sulla libertà religiosa, prima ancora che dalle specifiche disposizioni in materia, è costituito dal principio personalista che costituisce l'architrave che fonda e tiene insieme tutti i diritti fondamentali, di cui all'art. 2 Cost.⁵.

Alla luce di tale principio il diritto di libertà religiosa è qualificato – come tutti gli altri diritti fondamentali – da anteriorità e precedenza rispetto al riconoscimento dello Stato; è caratterizzato dalla dimensione sociale, in quanto contribuisce allo sviluppo della personalità individuale nella fitta trama di relazioni sociali in cui si colloca; è marcato dalla nota dell'effettività: di qui il compito della Repubblica di rimuovere gli ostacoli che ne dovessero in concreto impedire l'esercizio (art. 3, secondo comma, Cost.).

Da questo punto di vista appare quantomeno singolare quanto previsto dal secondo comma dell'art. 1 della Proposta di testo unificato sulla libertà religiosa, dove si dice che "la presente legge si fonda sul principio di laicità dello Stato al quale è data attuazione nelle leggi della Repubblica". Perché la legge in questione, in quanto diretta a regolare l'esercizio del diritto di libertà religiosa, non può che avere immediatamente fondamento nelle disposizioni costituzionali che tale diritto contemplano (artt. 8, primo comma, e 19 Cost.) e, mediamente, nella stessa persona umana.

Semmai le disposizioni costituzionali sulla libertà religiosa, nel silenzio della Carta fondamentale, concorrono a delineare la qualificazione laica del nostro Stato: una laicità dai caratteri ben definiti, distinta e diversa da altre nozioni che quel termine, di cui è nota la polisemia, ha storicamente assunto in altre esperienze giuridiche ed in differenti contesti ordinamentali⁶.

Con estrema precisione sul punto la Corte costituzionale, nella ricordata sentenza n. 203 del 1989, ebbe a puntualizzare che la libertà religiosa concorre a "strutturare il principio supremo della laicità dello Stato, che è uno dei profili della forma di Stato delineata nella Carta

⁴ Cfr. J. MARITAIN, *L'uomo e lo Stato*, tr. it., Milano 1975, p. 143 ss.

⁵ Cfr. C. MORTATI, *La persona, lo Stato, le comunità intermedie*, Roma 1959.

⁶ In realtà più nozioni di laicità sono rinvenibili anche sul terreno giuridico: cfr. per esempio AA.VV., *L'identità in conflitto dell'Europa. Cristianesimo, laicità, laicismo*, a cura di L. Paletti, Bologna 2005.



costituzionale della Repubblica”, precisando che tale principio, “emerge dagli artt. 2, 3, 7, 8, 19 e 20 della Costituzione”⁷.

3 - Libertà religiosa o libertà di coscienza?

Una questione controversa, sul piano concettuale e sistematico, è quella dei rapporti tra libertà religiosa e libertà di coscienza⁸.

Come noto le carte costituzionali e i documenti internazionali fanno un uso promiscuo delle due diverse espressioni: spesso sono utilizzate contestualmente e quasi come sinonimi; in alcuni casi sono distinte; talora ci si riferisce ad una sola di esse. Questa ultima è stata la scelta del costituente italiano, tant'è che nella Costituzione l'espressione “libertà di coscienza” è ignota. Si dovrebbe anzi rilevare che neppure l'espressione “libertà religiosa” di per sé ricorre, letteralmente, nel testo costituzionale, giacché l'art. 19 Cost. parla di libertà di professione, propaganda e culto in materia religiosa, mentre il primo comma dell'art. 8 Cost. si limita a dire che tutte le confessioni religiose sono libere davanti alla legge. Ma il riferimento alla libertà religiosa è chiaro e tale è stato sempre inteso.

Ora proprio la mancanza nel testo costituzionale di riferimenti alla libertà di coscienza può costituire una delle ragioni per le quali, nei primi anni di vigenza della Carta del 1948, una parte della dottrina fu indotta a ritenere che l'art. 19 Cost. fosse a presidio della libertà dei credenti, mentre la tutela della non credenza avrebbe dovuto essere ricondotta nella garanzia di cui all'art. 21 Cost.⁹. Interpretazione non corretta e presto abbandonata, che tuttavia aveva alle spalle il peso della tradizione, per la quale storicamente la libertà religiosa nasce in età moderna come rivendicazione del diritto delle minoranze religiose, quindi di credenti, dinnanzi alle pretese del confessionismo di Stato.

Ma quali i rapporti tra libertà religiosa e libertà di coscienza?

La libertà di coscienza può essere intesa come uno dei contenuti concreti della libertà religiosa. Nel senso che “libertà di coscienza” sarebbe espressione diretta ad indicare precisamente e soltanto la libertà di professare esternamente la propria fede religiosa, di partecipare agli altri la propria appartenenza ad un gruppo religioso determinato, ad una confessione specifica, senza riferimento alcuno a quelle altre dimensioni dell'esperienza religiosa, come la libertà di culto

⁷ Corte costituzionale, sent. 11 aprile 1989, n. 203, cit.

⁸ S. CECCANTI, *Una libertà comparata. Libertà religiosa, fondamentalismi e società multiethniche*, Bologna 2001.

⁹ Per una ricostruzione del dibattito in materia, nei primi anni di vigenza della Costituzione, cfr. C. CARDIA, *Ateismo e libertà religiosa*, Bari 1973, p. 71 ss.



e la libertà di proselitismo, che concorrono ad integrare il concetto di libertà religiosa.

Peraltro potrebbe essere proprio la nozione di libertà di coscienza a comprendere la libertà religiosa, qualora si intenda la prima come libertà - generalissima - di avere o meno un credo religioso, una tavola di valori etici, una ideologia, una visione del mondo e della vita involgente l'intera personalità; mentre la seconda non sarebbe altro che l'esercizio della libertà di coscienza nello specifico ambito religioso. In questa seconda prospettiva, ad esempio, la libertà di coscienza sarebbe riferibile al credente come al non credente, nel senso che anche costui ha una coscienza, una tavola di valori, cui pretende di poter uniformare liberamente la propria vita; la libertà religiosa, invece, riguarderebbe solo il credente, colui cioè che ha una visione trascendente del mondo e della vita, che ha una tavola di valori morali radicata in una religione positiva, il quale altrettanto fermamente pretende di poter agire conformemente ai propri convincimenti religiosi.

Giova notare che nell'esperienza giuridico-costituzionale degli Stati di derivazione liberale, i rapporti fra le due libertà sono stati intesi prevalentemente nel primo senso; viceversa negli Stati socialisti, dove il primato venne conferito alla libertà di coscienza piuttosto che alla libertà religiosa. Assai significativa in questo senso la costituzione sovietica del 1977, che nell'art. 52 dichiarava: "si garantisce ai cittadini dell'URSS la libertà di coscienza, cioè il diritto di professare qualsiasi religione o di non professarne alcuna, di praticare culti religiosi o di svolgere propaganda ateistica". Una formula questa, ambigualmente attenta a favorire, sotto una parvenza di imparzialità, l'opzione ateistica, alla quale soltanto non a caso era riconosciuto il diritto di svolgere propaganda, mentre all'opzione religiosa era lasciato solo il diritto di esercitare il culto¹⁰.

Al riguardo la Corte costituzionale, trattando della questione dei titolari del diritto di libertà religiosa e riconducendo nell'ambito delle garanzie di cui all'art. 19 Cost. anche la posizione dell'ateo, ha manifestato di condividere "l'opinione prevalente [che] fa ormai rientrare la tutela della cosiddetta libertà di coscienza dei non credenti in quella della più ampia libertà in materia religiosa assicurata dall'art. 19, il quale garantirebbe altresì (...) la corrispondente libertà 'negativa'"¹¹.

¹⁰ In merito cfr. per tutti G. BARBERINI, *Stati socialisti e confessioni religiose*, Milano 1973, p. 45 ss.

¹¹ Cfr. Corte cost., sent. 10 ottobre 1979, n. 117, in *Dir. eccl.*, 1979, II, p. 220 ss., in tema di formula del giuramento dei testimoni (ma vedasi anche sent. 5 maggio 1995, n. 149, in *Dir. eccl.*, 1995, II, p. 293 ss.. In quella decisione la Corte, rivedendo la sue



Da questo punto di vista mi pare ambigua la formula del primo comma dell'art. 2 del testo di legge in esame, laddove recita: "La libertà di religione comprende e presuppone la libertà di coscienza e la libertà di pensiero in materia religiosa". Ambigua perché vuole conciliare due diverse ed a mio avviso inconciliabili visioni; ma in definitiva anche inutile, perché non contribuisce a chiarire quale sia il reale contenuto della garanzia costituzionale in materia.

4 - La questione dell'obiezione di coscienza

Dunque a differenza di altre costituzioni coeve, come ad esempio quella tedesca¹², la Costituzione italiana ignora formalmente la "libertà di coscienza".

Ma il limite della formula dell'art. 19 Cost., in cui si parla solo di libertà religiosa, venne come nodo al pettine in più riprese. A cominciare dalla già ricordata questione dell'ateismo.

La questione della libertà di coscienza si pose però con forza con il problema dell'obiezione al servizio militare (e poi ad altre prescrizioni

precedente giurisprudenza in materia (cfr. Corte cost., sent. 13 luglio 1960, n. 58, in *Dir. eccl.*, 1961, II, p. 23 ss.), La Corte osservava, quindi, che la libertà di coscienza, riferita alla professione sia di fede religiosa sia di opinione in materia religiosa, presuppone non solo che l'ordinamento statale non imponga a chicchessia atti di culto, ma anche che non sia imposto il compimento di atti con significato religioso, concludendo nel caso specifico che con la formula di giuramento originariamente prevista dal secondo comma dell'art. 251 c.p.c., avente un chiaro carattere religioso, il testimone non credente subiva una doppia lesione della sua libertà di coscienza: innanzitutto dovendo manifestarsi credente davanti al giudice ed in generale a tutti i presenti, mentre credente non è; in secondo luogo essendo costretto ad una sorta di riserva mentale indotta dalla legge – laddove in quanto non credente non può legarsi in coscienza ad un obbligo di natura religiosa –, che peraltro rimane del tutto irrilevante dal punto di vista giuridico. Sull'evoluzione della giurisprudenza costituzionale in materia di giuramento, cfr. **P. SPIRITO**, *Giuramento. IV) Diritto ecclesiastico*, in *Enc. Giur. Trecc.*, XV, Roma, 1989; **G. DI COSIMO**, *La corte, il giuramento e gli obiettori*, in *Giur. cost.*, 1996, p. 2935 ss.; **S. MANGIAMELI**, *La "laicità" dello Stato tra neutralizzazione del fattore religioso e "pluralismo confessionale e culturale" (a proposito della sentenza che segna la fine del giuramento del teste nel processo civile)*, in *Dir. soc.*, 1997, p. 27 ss.; **P. CAVANA**, *Giuramento. IV) Diritto ecclesiastico (postilla di aggiornamento)*, in *Enc. Giur. Trecc.*, Agg. IX, Roma, 2001.

¹² Cfr., con specifico riferimento all'obiezione di coscienza, **W. LOSCHELDER**, *The non-fulfillment of legally imposed obligations because of conflicting decisions of conscience - the legal situation in the Federal Republic of Germany (FRG)*, in **AA.VV.**, *L'obiezione di coscienza nei Paesi della Comunità europea*, Atti dell'incontro (Bruxelles-Lovanio, 7-8 dicembre 1990), Milano 1992, p. 27 ss. Per un inquadramento generale nel contesto europeo cfr. anche **R. NAVARRO VALLS - J. MARTINEZ TORRON**, *Le obiezioni di coscienza. Profili di diritto comparato*, tr. it. con la collaborazione di R.P. Palomino e V. Turchi, Torino 1995.



del legislatore) che il legislatore cominciò a risolvere con la legge del 1972¹³. Perché è evidente che l'obiezione di coscienza è in qualche modo prossima alla problematica della libertà religiosa, eppure si distingue da essa, se non altro perché la coscienza che induce a disobbedire alla legge non è necessariamente una coscienza religiosamente informata (anche l'ateo ha una coscienza), né una coscienza che, pur credente, si determina per obbedienza ad un precetto religioso (la coscienza dei cristiani, ad esempio, si è sempre divisa a proposito della liceità o meno di prestare il servizio militare).

Come noto, giurisprudenza e legislazione hanno sostanzialmente ricondotto la libertà di coscienza alla libertà religiosa, soprattutto laddove si rendeva necessario rintracciare un fondamento costituzionale: si pensi proprio al caso dell'obiezione al servizio militare, in cui una legge ordinaria doveva superare lo scoglio del precetto costituzionale sul "sacro dovere" del cittadino di difendere la Patria (art. 52 Cost.).

Alla luce della esperienza legislativa e giurisprudenziale maturata al riguardo, il testo di legge sulla libertà religiosa in un apposito articolo, il 7, contempla il diritto alla obiezione di coscienza, disponendo al primo comma che "Tutti hanno diritto di agire in conformità ai dettami della propria coscienza, nell'osservanza delle leggi e nel rispetto dei diritti e dei doveri inderogabili sanciti nella Costituzione", per cui conseguentemente nel secondo comma si dice che "Le modalità per l'esercizio dell'obiezione di coscienza sono disciplinate esclusivamente dalla legge dello Stato". Dunque: ognuno è libero di determinarsi secondo coscienza in tutto ciò che è civilmente e penalmente lecito; è però soggetto alla legge anche quando questa possa imporgli un comportamento lesivo dei suoi convincimenti interiori, a meno che la legge stessa lo facoltizzi, per ragioni di coscienza, a comportarsi in maniera differente.

Non sto qui a riaprire la questione della necessità o meno della *interpositio legislatoris* perché sia legittimo fare obiezione di coscienza¹⁴: quanto previsto dal citato art. 7 riflette sostanzialmente la situazione attuale. In realtà così posta la questione, non è disciplinata l'obiezione di coscienza bensì l'opzione di coscienza, che è altra cosa e che si dà in tutti quei casi nei quali il legislatore consente all'individuo, proprio in

¹³ Cfr. V. TURCHI, *Obiezione di coscienza*, in *Dig. delle Disc. Priv. Sez. Civ.*, XII, Torino 1995, p. 518 ss.

¹⁴ Rinvio al riguardo a quanto ho scritto in *Obiezione di coscienza e valori costituzionali*, in Aa.Vv., *L'obiezione di coscienza tra tutela della libertà e disgregazione dello Stato democratico*, a cura di R. Botta, Milano 1991, p. 57 ss., ora in *Il primato della coscienza. Laicità e libertà nell'esperienza giuridica contemporanea*, Roma 1992, p. 99 ss.



ragione dei suoi convincimenti interiori, di soddisfare in maniera diversa un obbligo di legge o addirittura lo esonera. Ma è evidente che in questo caso obiezione non c'è, perché l'intervento del legislatore ha prevenuto il possibile conflitto fra norma interna e norma esterna, dando a ciascuno la possibilità di tenere il comportamento che più è conforme ai dettami della propria coscienza.

Se così stanno le cose la disposizione in esame parrebbe *inutiliter data*, perché tautologica, consentendo di non osservare la legge nei casi in cui questa lo consenta.

5 - La libertà religiosa individuale, collettiva e istituzionale

La libertà religiosa ha in Costituzione un presidio in numerose disposizioni, tra cui in particolare gli artt. 3, 8 primo comma, 19 e 20.

Alla base del sistema è certamente l'art. 19, per il quale "Tutti hanno diritto di professare liberamente la propria fede religiosa in qualsiasi forma, individuale o associata, di farne propaganda e di esercitarne in privato o in pubblico il culto, purché non si tratti di riti contrari al buon costume"¹⁵. Si tratta di una norma che nella formulazione e nei contenuti si riallaccia chiaramente alla tradizione liberale ottocentesca, che pensava alla religione come fatto privato e guardava alla libertà religiosa come diritto pubblico soggettivo, i cui titolari sono individuati nei singoli individui e nelle formazioni sociali religiose.

Rispetto alla tradizione liberale, la vera e grande novità della Costituzione in materia di libertà religiosa è rinvenibile, oltre che nelle disposizioni che vietano discriminazioni per ragioni religiose (art. 3, art. 8 primo comma, art. 20), negli artt. 7 ed 8, secondo e terzo comma, Cost.

In tali disposizioni si disegna un'architettura dei rapporti tra Stato e confessioni religiose assolutamente originale nel quadro del moderno costituzionalismo, articolata su tre pilastri fondamentali.

Il primo è quello della libertà religiosa istituzionale, quale contenuto del più generale diritto di libertà religiosa, diversa e distinta dalla libertà religiosa individuale e dalla libertà religiosa in senso

¹⁵ Sulle norme costituzionali relative al fattore religioso, ed in particolare sulla libertà religiosa, la bibliografia è amplissima. Si richiamano qui per tutti i contributi, ancorché datati ma sempre fondamentali, di F. FINOCCHIARO, *Artt. 7-8*, in *Commentario della Costituzione*, a cura di G. Branca, vol. I, *Artt. 1-12*, Bologna-Roma 1975, p. 321 ss.; ID., *Artt. 19-20*, ivi, vol. II, *Artt. 13-20*, Bologna-Roma 1977, p. 238 ss. Per aggiornamenti cfr. i tre volumi di AA.VV., *La libertà religiosa*, a cura di M. Tedeschi, Soveria Mannelli 2002, nonché G. DALLA TORRE, *Il fattore religioso nella Costituzione. Analisi e interpretazioni*, 2^a ed., Torino 2003.



collettivo, che costituivano i contenuti classici del più generale diritto di libertà secondo la dottrina liberale riaffiorante - come s'è accennato - nella formula dell'art. 19 Cost. In altre parole il costituente avvertì l'esigenza di una tutela differenziata della libertà delle istituzioni religiose che, in quanto tali, non necessariamente coincidono con le comunità di persone che esercitano insieme, ad esempio nel culto pubblico, la libertà di cui sono titolari in materia religiosa. La libertà religiosa istituzionale è strutturalmente diversa dalla libertà religiosa collettiva, attenendo appunto ad una entità a base istituzionale e non a base personale; di conseguenza la garanzia che essa assicura si estende in ambiti potenzialmente (ancorché non sempre) diversi da quelli della libertà religiosa collettiva. La Costituzione riconosce la libertà religiosa istituzionale, cioè delle confessioni religiose in quanto tali, assicurando a tutte eguali spazi di libertà (art. 8, primo comma).

Da questo punto di vista, potrebbe apparire limitativa la dichiarazione di cui al primo comma dell'art. 1 della proposta in esame, laddove ci si riferisce alla libertà religiosa esclusivamente quale "diritto fondamentale della persona".

Il secondo pilastro è quello del riconoscimento dell'autonomia degli ordinamenti giuridici cui danno vita le confessioni religiose, che entra a definire la laicità dello Stato intesa come incompetenza di questo in materia religiosa e, quindi, come limite all'espandersi del suo ordinamento giuridico. Si tratta di una autonomia che se per le confessioni religiose diverse dalla cattolica è riconosciuta nei limiti del non contrasto "con l'ordinamento giuridico italiano" (art. 8, secondo comma), nel caso della Chiesa cattolica assurge addirittura a livello di vera sovranità (art. 7, primo comma).

Il terzo pilastro è dato infine dal cosiddetto "principio pattizio", nel senso che nell'ordinamento italiano le norme di cui sono destinatarie le confessioni religiose, laddove derogatorie al diritto comune, sono prodotte attraverso un procedimento peculiare che vede coinvolte le stesse nella formazione delle disposizioni di cui saranno destinatarie. È questo, in sostanza, il senso che accomuna disposizioni pur diverse quali quelle del secondo comma dell'art. 7 (riconoscimento dei Patti lateranensi) e del terzo comma dell'art. 8 (intese con le confessioni religiose diverse dalla cattolica).



Quale la *ratio* di questo “principio patrizio”?¹⁶. Dal punto di vista giuridico è da rinvenirsi in particolare nella necessità di garantire alle diverse confessioni religiose un regime giuridico rispettoso della loro identità. Il secondo comma dell'art. 7 ed il terzo comma dell'art. 8, dunque, costituiscono un riconoscimento di quel “diritto alla diversità” che nella grande parabola storica della libertà religiosa, passando per la fase intermedia della rivendicazione dell'eguale libertà, rappresenta nel nostro tempo il punto di arrivo.

L'obiettivo di assicurare alle diverse confessioni religiose presenti sul territorio dello Stato un regime giuridico rispettoso della loro identità, giustifica deroghe al diritto comune delle religioni e presuppone interventi differenziati del legislatore, confessione per confessione. Giova notare come questi interventi sono qualificati sul piano della produzione delle norme dal metodo della negoziazione legislativa, con l'ulteriore effetto, largamente apprezzabile sul piano valoriale, dell'allargamento del metodo democratico attraverso la partecipazione dei soggetti interessati alla formazione delle norme di cui saranno poi destinatari¹⁷ e dando vita ad un sistema di fonti particolarmente articolato e diversificato¹⁸.

Interessante notare come la pluralità dei regimi giuridici cui il “principio patrizio” induce, trova un limite invalicabile – tra l'altro – nella garanzia dell' “eguale libertà” di cui al primo comma dell'art. 8

¹⁶ Dal punto di vista storico la previsione delle intese come strumento regolatore dei rapporti tra lo Stato e le confessioni acattoliche rispondeva certamente alla preoccupazione del Costituente di avvicinare il loro regime giuridico a quello della Chiesa cattolica, rispetto alla quale ragioni politiche ed istituzionali inducevano a mantenere il regime del 1929, anzi a rafforzarlo consacrandolo in una precisa disposizione costituzionale. Per questa annotazione rinvio a **G. DALLA TORRE**, *Il paradigma italiano della laicità*, in *Europa. Quale laicità?*, Cinisello Balsamo 2003, p. 94 ss. Si venne così a ripetere, in qualche modo, quanto già avvenuto nel 1929, allorché il legislatore italiano fu indotto ad estendere alcuni elementi del regime di favore accordato alla Chiesa cattolica alle altre confessioni religiose: ad esempio in materia di libertà di esercizio del culto, di eguaglianza fra cittadini senza distinzione di religione, di libertà di discussione in materia religiosa, di libertà di non usufruire dell'insegnamento della religione nelle scuole pubbliche attraverso l'istituto della dispensa, di riconoscimento agli effetti civili del matrimonio celebrato dinnanzi al ministro di culto: cfr. legge 24 giugno 1929, n. 1159. Della stipula dei Patti lateranensi, dunque, beneficiarono in qualche modo anche le altre confessioni religiose, con riconoscimenti di diritti e di libertà altrimenti impensabili in un ordinamento quale quello italiano sotto il fascismo.

¹⁷ Sul “carattere espansivo” del principio democratico nella Costituzione italiana rinvio a **G. DALLA TORRE**, *Il fattore religioso nella Costituzione*, cit., p. 13 ss.

¹⁸ Cfr. **E. SPAGNA MUSSO**, *Costituzione rigida e fonti atipiche*, Napoli 1966. Sul sistema delle fonti si veda ad esempio **S. BERLINGÒ - G. CASUSCELLI - S. DOMIANELLO**, *Le fonti del diritto ecclesiastico*, Torino 1993.



Cost., nel senso che la diversità dei regimi è legittima fin tanto che, e purché, non intacchi l'eguale spazio di libertà che comunque, ancorché attraverso discipline giuridiche diverse, deve essere assicurata ad ogni confessione religiosa¹⁹. Quindi eguaglianza non nel trattamento giuridico bensì nella libertà effettivamente assicurata.

L'architettura descritta manifesta oggi una singolarissima attualità in una società, com'è quella italiana, divenuta multiethnica e multireligiosa, in quanto appare potenzialmente idonea a garantire unità e diversità, presupposto di una convivenza pacifica in una società segnata dal pluralismo religioso.

È perciò sommamente apprezzabile che il testo di legge sulla libertà religiosa dedichi l'intero Capo V (artt. 34 - 43) per formalizzare e disciplinare il procedimento di formazione delle Intese, facendo chiarezza in un ambito nel quale si è sin qui proceduto seguendo piuttosto il debole filo di una prassi.

6 - Contenuti del diritto di libertà religiosa

L'esperienza giuridica maturata in un sessantennio di vigenza della Costituzione ha ampiamente dimostrato i limiti insiti nella formulazione dell'art. 19 Cost. che, come s'è accennato, si muove entro le coordinate di una cultura giuridica (ma anche filosofica e politica) storicamente datata, legata cioè alle formulazioni classiche del liberalismo.

L'urgere di un'evoluzione sociale che ha via via posto sempre nuove questioni in tema di libertà religiosa, ha notoriamente indotto ad un progressivo ampliamento dei contenuti della libertà in questione, attraverso l'intervento del legislatore ordinario e, soprattutto, della giurisprudenza, specie quella costituzionale. Si tratta di interventi che, ovviamente, non hanno integrato il dato costituzionale ma ne hanno progressivamente fatto esplicitare tutte le potenzialità, dimostrando tra l'altro la forza espansiva della nostra Carta fondamentale, nonostante il suo carattere di Costituzione rigida²⁰.

¹⁹ Per quanto attiene in particolare alle norme contenute nei Patti lateranensi, che godono di copertura costituzionale, la giurisprudenza costituzionale ha elaborato l'ulteriore limite dei cosiddetti "principi supremi", nel senso che le norme pattizie hanno forza di derogare a norme costituzionali a meno che queste non esprimano detti principi, in quanto tali assolutamente inderogabili (cfr. Corte cost., sent. 1 marzo 1971, n. 30, in *Giur. cost.*, p. 150 ss. Sulla delicata e complessa tematica del sistema delle fonti di diritto ecclesiastico cfr. **P. LILLO**, *Concordato, "accordi" e "intese" tra lo Stato e la Chiesa cattolica*, Milano 1990.

²⁰ Cfr il già ricordato **A.C. JEMOLO**, *La Costituzione e la sua "forza espansiva"*, cit., p. 247 ss.



Per limitarci alla sola giurisprudenza costituzionale basti ricordare, ad esempio, la riconduzione alla libertà religiosa della libertà di istituire università di tendenza e dei limiti conseguentemente derivanti per la libertà di insegnamento²¹; della libertà dell'assistenza²²; dell'obiezione di coscienza²³.

Il progetto di legge sulla libertà religiosa è chiaramente e giustamente attento a tutta questa esperienza, con riferimento ad una pluralità di ambiti, come la tutela della *privacy* (art. 2, comma 3), la già ricordata obiezione/opzione di coscienza (art. 7), l'educazione religiosa dei figli (art. 8), le scuole religiose paritarie (art. 9), l'affissione e distribuzione di pubblicazioni e le collette (art. 10), l'accesso al servizio pubblico radiotelevisivo (art. 11), la materia cimiteriale (art. 13), la libertà religiosa nelle istituzioni c.d. totalizzanti (art. 14), il fattore religioso nei rapporti di lavoro (art. 15, commi 1-4), la macellazione rituale (art. 15, comma 5), ed altro ancora.

Un problema che pare doversi sollevare è piuttosto quello relativo alla distinzione delle confessioni con o senza personalità giuridica (art. 16). Si osserva che nella misura in cui si prevede che le confessioni religiose possano non avere personalità giuridica, né si dispone comunque una qualsiasi loro forma di registrazione che renda edotto lo Stato della loro esistenza, viene (almeno potenzialmente) privato di efficacia il secondo comma dell'art. 8 Cost. (che senza distinguere in tema di possesso o meno della personalità giuridica dispone, per tutte le confessioni religiose acattoliche, che esse "hanno diritto di organizzarsi secondo i propri statuti, in quanto non contrastino con l'ordinamento giuridico italiano"), giacché non si vede come la pubblica autorità possa operare il relativo controllo. Tra l'altro, la mancanza di conoscibilità dello statuto può rendere impossibile individuare "chi rappresenta chi" (è, come noto, l'irrisolto problema che pone la presenza di comunità islamiche anche nel nostro Paese).

Qui si tocca poi il problema più generale che il testo in esame non solo non offre nessuna definizione di confessione religiosa, ma neppure qualche indicazione per orientare la pubblica amministrazione e la giurisprudenza. L'omissione ha due aspetti negativi: a) per le confessioni che chiedono la personalità giuridica, perché così si dà una discrezionalità troppo ampia alla pubblica amministrazione competente

²¹ Cfr. Corte cost., sent. 29 dicembre 1972, n. 195, in *Dir. eccl.*, 1973, II, p. 163 ss.

²² Cfr. Corte cost., sent. 30 luglio 1981, n. 173, in *Dir. eccl.*, 1981, II, p. 195 ss.

²³ Cfr. Corte cost., sent. 24 maggio 1985, n. 164, in *Giur. cost.*, 1985, p. 1203 ss. Sull'evoluzione della giurisprudenza costituzionale in materia, cfr. **G. DI COSIMO**, *Coscienza e Costituzione*, Milano 2000; **N. COLAIANNI**, *Tutela della personalità e diritti della coscienza*, Bari 2000.



nell'individuare chi è da considerare confessione religiosa e chi no; b) per le confessioni senza personalità giuridica, perché se la legge in esame dovesse prevedere spazi di un diritto speciale per le confessioni religiose *tout court*, ne deriverebbe il concreto rischio che entità di altro genere, ad esempio con finalità commerciali e speculative, vengano ad autoqualificarsi come confessioni religiose per poter usufruire di benefici (ad es. fiscali) che fossero previsti per le *sole* confessioni religiose.

E d'altra parte, la distinzione tra confessioni religiose a seconda della loro iscrizione le menzionato registro, può divenire irragionevole fonte di una diversità di trattamento, con effetti addirittura più limitativi rispetto al diritto vigente. Si pensi al caso del matrimonio celebrato davanti al ministro del culto acattolico, ora disciplinato dagli artt. 83 cod. civ. ed 8 ss. della legge n. 1159 del 1929 che, seppure nella nuova disciplina prevista dagli artt. 30 ss. della proposta, verrebbe limitato al solo matrimonio celebrato davanti al ministro di culto o soggetto equiparato di una confessione iscritta nel registro delle confessioni religiose (art. 30, primo comma).

7 - L'autonomia delle confessioni religiose

Il secondo comma dell'art. 6 della proposta in esame recita: "Le confessioni religiose, le loro associazioni e organizzazioni garantiscono ai propri aderenti il rispetto delle libertà costituzionali e dei diritti inviolabili della persona all'interno delle rispettive comunità e assicurano ad essi il rispetto dei principi del giusto processo in ogni procedimento che li riguardi in ragione della loro appartenenza alla confessione medesima", precisandosi nel comma successivo il divieto – peraltro non provvisto di sanzione – per gli atti compiuti in violazione.

La ragione della disposizione è facilmente intuibile, se rapportata a confessioni religiose nuove o comunque estranee alla nostra tradizione, ed il cui ordinamento non sia perciò cognito. Tuttavia pone un problema delicatissimo qual è quello della tutela del singolo all'interno degli ordinamenti confessionali o, se si preferisce, dai rapporti fra libertà *delle* confessioni religiose e libertà *nelle* confessioni religiose.

La questione nasce dal fatto che l'art. 2 Cost., garantendo i diritti inviolabili dell'uomo sia come singolo sia come componente delle formazioni sociali nelle quali si svolge la sua personalità, pone un problema di tutela di detti diritti inviolabili non solo nei confronti dei poteri pubblici o dei poteri privati estranei all'individuo, ma anche nei confronti delle formazioni sociali di cui esso partecipi.



In particolare ci si chiede se sia possibile una protezione giurisdizionale del singolo all'interno della confessione religiosa; se cioè sia possibile al singolo che si ritenga leso da un atto dell'autorità confessionale, ricorrere al potere statale preposto alla tutela dei diritti soggettivi, vale a dire l'autorità giudiziaria ordinaria, invocando la garanzia di cui all'art. 24 Cost. ("Tutti possono agire in giudizio per la tutela dei propri diritti e interessi legittimi").

Sempre utile al riguardo è la distinzione tra formazioni sociali necessarie (come la famiglia), e formazioni sociali volontarie (come, appunto, le confessioni religiose); tra formazioni perseguenti interessi diretti dello Stato (come i partiti politici) o meramente indiretti (come, ancora una volta, le confessioni religiose). Difatti il problema della tutela dell'individuo in rapporto alle formazioni sociali si pone in tutta la sua pienezza ed urgenza nelle formazioni sociali aventi carattere necessario e finalità connessa con interessi diretti dello Stato, degradando progressivamente nelle altre con il mutare della duplice serie di variabili considerate, fino a ridursi in sostanza ad un problema che si pone *in limine*. Nel senso che per le formazioni sociali del tutto volontarie ed aventi solo finalità indirettamente connesse con interessi propri dello Stato, come appunto le confessioni religiose, la questione verrebbe poco a poco a ridursi alla garanzia del rispetto della libera esplicazione dell'autonomia privata²⁴.

Di qui la prevalenza della libertà *delle* confessioni religiose sulla libertà dei singoli *nelle* confessioni religiose; ovvero – in relazione alla specifica prospettiva che qui interessa – della libertà religiosa collettiva sulla libertà religiosa individuale. In caso contrario, le posizioni di libertà garantite costituzionalmente al gruppo rischierebbero di essere compromesse²⁵.

Occorre tuttavia precisare che tale prevalenza non è assoluta, giacché non può andare oltre i limiti posti dalla Costituzione stessa alla autonomia delle formazioni sociali; autonomia che, come si è ricordato,

²⁴ P. RESCIGNO, *Persona e comunità. Saggi di diritto privato*, Bologna 1966, p. 5 ss., spec. p. 20 ss. Un'applicazione di questo principio potrebbe forse leggersi nella sent. 1° marzo 1971, n. 32, cit., con la quale la Corte costituzionale ebbe a precisare che il libero assoggettamento di un cittadino ad un ordinamento diverso – in questo caso l'ordinamento canonico – in virtù del rinvio a questo effettuato dalla legge statale, non può avere luogo se il soggetto è incapace di intendere e di volere al momento della scelta, onde evitare che egli subisca – nel caso *de quo* in materia matrimoniale – le conseguenze giuridiche di una scelta non voluta.

²⁵ Così ha, tra l'altro, argomentato la Corte costituzionale nel noto "caso Cordero" definito con la sent. 29 dicembre 1972, n. 195, in *Giur. cost.*, 1972, p. 2173 ss. Sulla tematica cfr., in generale, G. DALLA TORRE, *La questione scolastica nei rapporti fra Stato e Chiesa*, 2ª ed., p. 77 ss.



per le confessioni religiose diverse dalla cattolica sono dati dal non contrasto dei loro statuti con l'ordinamento giuridico italiano. La questione quindi torna alla opportunità di una registrazione delle confessioni religiose, che permetta di conoscere i relativi ordinamenti interni e semmai di chiederne l'adeguamento sotto il profilo che qui interessa.

Rimane fermo poi che non possono produrre effetti nell'ordinamento italiano atti confessionali che fossero lesivi della libertà religiosa individuale o di altri diritti fondamentali²⁶.

8 - Limiti costituzionali al diritto di libertà religiosa

Il comma 4 dell'art. 2 del testo in esame recita: "La libertà di religione non può essere sottoposta a limitazioni diverse da quelle previste dall'art. 19 della Costituzione".

Ora a me pare che la disposizione possa essere oggetto di rilievi critici, sotto almeno due prospettive.

Innanzitutto perché appare contraddittoria con quanto previsto dal precedente art. 1, comma 1, secondo il quale la Repubblica garantisce a tutti la libertà di religione "nel rispetto delle disposizioni dell'Unione europea e delle convenzioni internazionali sui diritti inviolabili dell'uomo nonché delle norme del diritto internazionale generalmente riconosciute in materia". Si tratta di norme che fanno parte del nostro ordinamento per adattamento sia automatico che per legge di esecuzione, e che tra l'altro hanno una protezione costituzionale nel primo comma dell'art. 10 Cost. Ora si dà il caso che in alcuni dei testi richiamati si faccia riferimento esplicito anche a limitazioni ulteriori rispetto al limite dei riti contrari al buon costume di cui all'art. 19 Cost. Ad esempio la Convenzione europea dei diritti dell'uomo all'art. 9, comma 2, recita: "La libertà di manifestare la propria religione o il proprio pensiero non può essere oggetto di altre limitazioni oltre quelle previste dalla legge, e che costituiscono misure necessarie, in una società democratica, per la sicurezza pubblica, la

²⁶ Giova ricordare che nel Protocollo addizionale all'Accordo di revisione del Concordato lateranense del 18 febbraio 1984, all'art. 2, lett. c) si è voluto precisare che "la Santa Sede prende occasione dalla modificazione del Concordato lateranense per dichiararsi d'accordo, senza pregiudizio dell'ordinamento canonico, con l'interpretazione che lo Stato italiano dà dell'art. 23.2 del Trattato lateranense, secondo la quale gli effetti civili delle sentenze e dei provvedimenti emanati da autorità ecclesiastiche, previsti da tale disposizione, vanno intesi in armonia con i diritti costituzionalmente garantiti ai cittadini italiani"



protezione dell'ordine, della salute o della morale pubblica o la protezione dei diritti e delle libertà di altri".

Ma l'affermazione di cui all'art. 2 comma 4 appare non precisa anche e soprattutto perché dalla stessa Costituzione si desumono ulteriori limiti rispetto a quello di cui all'art. 19: si pensi ad esempio al diritto alla vita (art. 2 Cost.); al diritto all'inviolabilità personale, particolarmente rilevante rispetto alle possibili forme di plagio (art. 13); al diritto alla salute ed all'integrità personale (art. 32).

Nel momento in cui con legge ordinaria si vanno disciplinando le modalità di esercizio del diritto di libertà religiosa costituzionalmente garantito, e tenuto conto del fatto che tale legge è destinata ad una società non più omogenea non solo a livello religioso, ma anche a livello etico ed etnico-culturale, non parrebbe inutile il richiamo al fatto che i limiti all'esercizio del diritto di libertà religiosa sono *solo* quelli ricavabili dalla Costituzione (e conseguentemente anche dalle norme sopranazionali o internazionali che grazie ad essa sono state immesse nell'ordinamento), ma che tali limiti costituzionali non possono essere individuati nell'unico *esplicitamente* indicato nell'art. 19 Cost.

È poi scomparso, dal testo unificato della proposta di legge sulla libertà religiosa, ogni riferimento alla materia della tutela penale del sentimento religioso.

Sappiamo tutti quale sia stato il lungo e tormentato processo che ha condotto la Corte costituzionale a falcidiare le disposizioni contenute nel vigente codice penale (artt. 402 ss.; art. 724). Su questa materia è anche intervenuto il legislatore ordinario con parziale depenalizzazione (cfr. art. 57 d. lgs. 30 dicembre 1999, n. 507).

Qui giova notare, a livello di giurisprudenza costituzionale, che in una sia pur risalente decisione la Corte, ebbe a distinguere la libertà di propaganda di una religione, espressamente prevista e consentita dall'art. 19 Cost., la quale comprende anche "la discussione su temi religiosi, così a livello scientifico come a livello divulgativo", così come "la critica e la confutazione pur se vivacemente polemica" e "l'espressione di radicale dissenso da ogni concezione richiamantesi a valori religiosi trascendenti, in nome di ideologie immanentistiche o positivistiche od altre che siano"; rispetto a manifestazioni di pensiero vilipendiose, come "la contumelia, lo scherno, l'offesa, per dir così, fine a sé stessa, che costituisce ad un tempo ingiuria al credente (e perciò lesione della sua personalità) e oltraggio ai valori etici di cui si sostanzia ed alimenta il fenomeno religioso, oggettivamente riguardato"²⁷.

²⁷ Cfr. Corte cost., sent. 8 luglio 1975, n. 188, in *G.U.*, 16 luglio 1975, n. 188.



Da ciò deriva che per la Corte nel nostro ordinamento costituzionale sussiste un limite alla libertà religiosa, ulteriore rispetto a quello dei "riti contrari al buon costume" di cui esplicitamente all'art. 19 Cost.: e cioè il limite delle manifestazioni di pensiero in materia religiosa di carattere vilipendioso. Il primo limite attiene alla libertà di culto, il secondo, invece, alla libertà di propaganda in materia religiosa.

In una prospettiva *de iure condendo*, qual è quella che qui ci occupa, il problema che quindi si pone è se sia bene lasciar cadere ogni tutela penale della libertà religiosa, o se invece essa debba rimanere, ma in una differente formulazione. La prima posizione è sostenuta da chi ritiene che la religione in quanto tale non ha bisogno di tutele penali e che la tutela del rispetto della persona del credente e della sua libertà è rimessa al diritto penale comune. In questo senso è l'orientamento emergente da alcune Intese stipulate con confessioni religiose diverse dalla cattolica: ad esempio l'art. 4 della legge 11 agosto 1984, n. 449, di approvazione dell'Intesa valdese, afferma che "la fede non necessita di tutela penale diretta" in quanto "la tutela in materia religiosa deve essere attuata solamente attraverso la protezione dell'esercizio dei diritti di libertà riconosciuti e garantiti dalla Costituzione, e non mediante la tutela specifica del sentimento religioso" (ma cfr., nello stesso senso, il *Preambolo* all'Intesa con le Assemblee di Dio in Italia, del 29 dicembre 1986, e il *Preambolo* dell'Intesa con l'Unione Cristiana Evangelica Battista d'Italia, del 29 marzo 1993).

L'altra posizione è sostenuta, invece, da chi ritiene che in materia debba rimanere una tutela penale specifica, posta a garanzia del diritto di libertà religiosa individuale e collettivo. La ragione è data dal fatto che, nella storia, fra tutti i diritti di libertà quello in materia religiosa è stato maggiormente oggetto di attentati e di limitazioni non solo da parte delle pubbliche autorità, ma anche da parte dei privati. Non a caso nell'art. 2, quarto comma, della legge 8 marzo 1989, n. 101, di approvazione dell'Intesa con l'Unione delle Comunità ebraiche, si dice che "è assicurata in sede penale la parità di tutela del sentimento religioso e dei diritti di libertà religiosa senza discriminazioni tra i cittadini e i culti".

Questa posizione parrebbe più convincente, anche in considerazione del fatto che il problema della pacifica convivenza fra individui e gruppi appartenenti a religioni diverse diviene, anche nel nostro Paese, di particolare attualità in ragione del consistente fenomeno migratorio, per il quale l'Italia ormai conosce l'esperienza – precedentemente ignota – delle società multietniche e multireligiose. Di fronte al consistente aumento degli episodi di razzismo e di intolleranza religiosa, la necessità di una normativa penale relativa al



fenomeno religioso, coerente con i principi e le norme costituzionali, appare sempre più evidente. Ed in questa prospettiva non a caso la proposta di legge in esame si preoccupa di far salva la legge 25 giugno 1993, n. 205, recante misure contro la discriminazione razziale, etnica e religiosa, che contempla misure preventive e sanzionatorie nei confronti dei fenomeni di discriminazione, odio e violenza per motivi nazionali, etnici, razziali e religiosi (art. 3, secondo comma, e 36, secondo comma; cfr. anche artt. 43 - 44 d.lgs. 27 luglio 1998 n. 286).

Proprio il ritorno di rilevanza del fattore religioso nella nostra società e, contestualmente, il riaffacciarsi di vecchie e nuove forme di intolleranza, che talora giungono a mettere in pericolo interessi costituzionalmente protetti, parrebbe opportuno il completamento di un quadro organico di tutele.

9 - Conclusioni: ragione ed ambiti di una legge ordinaria sulla libertà religiosa

Nel concludere queste considerazioni mi pare di dover sottolineare come la via maestra indicata dalla Costituzione per definire e regolare i rapporti dello Stato con le confessioni religiose sia quella dell'Intesa. Ciò innanzitutto al fine di evitare ricadute in forme di neo-giurisdizionalismo, interdette dal principio di laicità quale sotteso alla nostra Costituzione, per il quale lo Stato laico è una *societas imperfecta*, nel senso che la sua sovranità non si estende su tutto il reale ma incontra un limite nelle manifestazioni temporali dell'ordine religioso. Ma ciò anche in ragione dell'esigenza di garantire quel diritto alla propria identità, nel quadro di una eguale libertà garantita a tutte le confessioni religiose, che come s'è detto costituisce il contenuto più originale ed innovativo in materia della Carta del 1948.

Ne deriva che una legge sulla libertà religiosa non può pretendere di divenire né una sorta di "Intesa collettiva", quand'anche fosse oggetto di negoziato multilaterale; ma che non può neppure essere tradotta in una sorta di surrogato del regime delle Intese, attraverso la recezione del comune denominatore ricavabile dalle Intese già intercorse ed estendendone i contenuti normativi, in via unilaterale statale, alla generalità delle confessioni religiose. A maggior ragione non parrebbe coerente con la Costituzione il fatto che con il ricorso a siffatta legge unilaterale statale possa costituire un incentivo per le



confessioni religiose senza Intesa a rinunciare alla negoziazione legislativa o, addirittura, a recedere dall'accordo già intercorso ²⁸.

E tuttavia questo criticato sembrerebbe essere il senso secondo il quale si muove la proposta unificata di legge sulla libertà religiosa.

Si deve poi rilevare che la tutela della libertà religiosa istituzionale trova in Costituzione attuazione secondo un principio dualista: regime speciale nel caso di Intesa, regime comune nel caso che l'Intesa non ci sia. Dunque la Costituzione fa divieto di emanare norme speciali, rispetto al diritto comune, nei confronti delle confessioni religiose, a meno che queste non siano di volta in volta, confessione per confessione, negoziate con le relative rappresentanza con Intesa.

Ma che si intende per diritto comune?

La risposta all'interrogativo è evidentemente diversa, a seconda che si tratti di disciplinare materie che costituiscono tipica ed esclusiva espressione del fenomeno religioso, ovvero materie in cui il fenomeno stesso si manifesta in forme giuridiche più generali e comuni.

Un esempio del primo tipo può cogliersi nelle disposizioni sui ministri di culto (art. 12) o nell'esigenza di garantire la libertà religiosa a coloro che si trovano in particolari condizioni restrittive, in merito alla quale mi pare che il testo di legge in esame disponga in maniera apprezzabile (art. 14).

Un esempio del secondo tipo nelle disposizioni del codice civile sulle persone giuridiche (art. 12 ss.) o sul matrimonio celebrato davanti a ministri di culto acattolico (art. 83).

Per quanto riguarda in particolare il matrimonio, proprio l'esigenza di non discriminare tra confessioni religiose iscritte o non iscritte nel ricordato registro (art. 30 in rapporto all'art. 22) e, d'altra parte, di mantenere una ragionevole distinzione tra confessioni con Intesa e confessioni senza Intesa, sembra criticabile la previsione contenuta nella proposta in esame nella misura in cui muterebbe l'attuale matrimonio civile celebrato in forma speciale in matrimonio religioso con effetti civili.

In realtà una legge generale sulla libertà religiosa deve limitarsi ad esplicitare e regolare le modalità di esercizio della libertà religiosa, senza scendere a disposizioni derogatorie del diritto comune.

Infine sembra doversi concludere osservando che la *ratio* di una legge siffatta è quella di porsi a completamento di un sistema di cui, come detto, la struttura fondamentale è data, oltre che dalle norme costituzionali, dalla normativa di derivazione pattizia. Ciò significa che

²⁸ Teme il proliferare delle Intese, ad esempio, C. CARDIA, *Principi di diritto ecclesiastico. Tradizione europea legislazione italiana*, 2^a ed., Torino 2005, p. 219 s.



una legge sulla libertà religiosa incontra necessariamente, nella logica costituzionale, un duplice limite. Dal punto di vista oggettivo esso è dato dal fatto che la legge in questione non può andare oltre la regolamentazione delle materie che esulano dalla disciplina negoziata. Per quanto attiene poi ai profili soggettivi, il limite in questione è individuabile in rapporto alle confessioni religiose prive di Intesa, quale che ne sia la ragione.