

6 APRILE 2016

L'inevitabile caratura politica dei
negoziati tra il Governo e le
confessioni e le implicazioni per la
libertà religiosa:
brevi osservazioni a proposito della
sentenza n. 52 del 2016

di Andrea Pin

Professore associato di Diritto pubblico comparato
Università di Padova



L'inevitabile caratura politica dei negoziati tra il Governo e le confessioni e le implicazioni per la libertà religiosa: brevi osservazioni a proposito della sentenza n. 52 del 2016*

di Andrea Pin

Professore associato di Diritto pubblico comparato
Università di Padova

Sommario: 1. Introduzione. 2. L'uguale libertà. 3. La comunità e la confessione religiosa. 4. Il potere del riconoscimento. 5. Il problema della “tipizzazione” del procedimento negoziale.

1. Introduzione

I profili d'interesse desunti dalla sentenza della Corte costituzionale n. 52 del 2016 sono molteplici: dal rapporto tra il terzo comma e il resto dell'art. 8 Cost.; all'area di applicazione diretta del dettato costituzionale relativo alla libertà religiosa, soprattutto con riguardo alla dimensione comunitaria, rispetto a quella deferita alle intese; alla giustiziabilità degli atti dell'esecutivo.

Questo contributo si concentra su un'osservazione della sentenza: ovvero sul nesso tra le ragioni costituzionali e istituzionali¹ che mantengono la discrezionalità al Governo, nell'*an* e nel *quando* attivare una procedura negoziale con le confessioni e sulle sue implicazioni per la libertà religiosa. Preliminarmente, conviene evidenziare il perimetro entro cui rientra questa discrezionalità, che la sentenza mette sufficientemente in evidenza.

* Intervento al Seminario a porte chiuse sulla sentenza n. 52/2016 della Corte costituzionale organizzato da *federalismi* e tenutosi a Roma il 31 marzo 2016.

¹ P, 5.2., *Cons. dir.*: “Ritiene questa Corte che ragioni istituzionali e costituzionali ostino alla configurabilità di una siffatta pretesa.”

2. L'uguale libertà

La sentenza circoscrive l'ambito di azione del Governo e dunque lo stesso spazio di manovra delle istituzioni statali nel negoziare e concludere un patto con le confessioni religiose, rispetto all'ampia tutela della libertà religiosa assegnata direttamente dall'art. 19 Cost. e, quanto all'autonomia delle singole confessioni, dall'art. 8, commi 1 e 2. Questa non è una precisazione di circostanza: è il *fil rouge* che segna una serie di pronunce della Consulta a favore delle confessioni senza intesa, come la recentissima sentenza n. 63 del 2016, sulle norme relative all'edilizia religiosa e di culto introdotte dalla Regione Lombardia. In un certo senso, si può persino dire che ciò su cui la Corte rassicura è davvero uno dei fattori di più immediata evidenza della giurisprudenza costituzionale in materia: la Consulta è intervenuta ripetutamente a tutelare le confessioni da un'impropria utilizzazione dell'intesa ex art. 8, comma 3, Cost. come elemento capace di differenziare i trattamenti tra le confessioni religiose².

Lo spazio di negoziazione – e pertanto dell'art. 8, comma 3, medesimo – residua rispetto a quanto le esperienze religiose hanno già assicurato o dalla Costituzione direttamente, o dall'obbligo gravante su qualsiasi istituzione di rispettare il principio di uguaglianza nel regolare aspetti che attingono anche ad interessi religiosi. Questo ambito generale è coperto da garanzie giustiziabili: in esso consiste l'area generale del “*pluralismo religioso disegnato dalla Costituzione*”, nel quale, per la sentenza, non sono “*configurabili 'zone franche' dal sindacato del giudice*”³. Quanto dirà la Corte a proposito della discrezionalità politica relativa alle intese, infatti, “*non può avere efficacia esterna al procedimento di cui all'art. 8, terzo comma, Cost., e non può pregiudicare ad altri fini la sfera giuridica*”⁴ delle realtà religiose⁵.

Tale sfera di uguale libertà non è confinata alla dimensione individuale della libertà religiosa. La precisazione della sentenza che le “*intese non sono una condizione imposta dai pubblici poteri allo scopo di consentire alle confessioni religiose di usufruire della libertà di organizzazione e di azione*”⁶, pare segnalare che la tutela della libertà religiosa copre anche la dimensione confessionale, senza che a ciò sia necessaria la conclusione e l'esecuzione con legge di uno specifico patto con lo Stato.

² Sentenze n. 195 del 1993, 346 del 2002 e, appunto, 63 del 2016.

³ P. 5.3, *Cons. dir.*

⁴ *Ibidem.*

⁵ Al contrario, paventa proprio l'eccessiva dilatazione di zone franche per l'esecutivo A. RUGGERI, *Confessioni religiose e intese tra iurisdictio e gubernaculum, ovvero la abnorme dilatazione dell'area delle decisioni politiche non giustiziabili*, in *federalismi.it*, 30 marzo 2016, p. 2.

⁶ P. 5.1., *Cons. dir.*

In questo senso si comprende ulteriormente come l'art. 8, comma 3, Cost., non possa essere “*disposizione procedurale meramente servente dei – e perciò indissolubilmente legata ai primi due commi*”⁷: se si accedesse invece a questa lettura strumentale del comma 3, si deprimerebbe la tutela della libertà religiosa dei gruppi senza intesa, subordinandola alla conclusione di un patto. I primi due commi di quell'articolo, dunque, operano indipendentemente dall'esistenza di un'intesa, la cui area di operatività è destinata alla elaborazione “*della disciplina di ambiti collegati ai caratteri peculiari delle singole confessioni religiose*”⁸: punto che “*deve restare fermo*”, sebbene le intese-fotocopia⁹ e la perdurante assenza di una legge generale sulla libertà religiosa abbiano condotto altrove la prassi attuativa dell'ultimo comma dell'art. 8 Cost. La Consulta sembra, in un certo senso, rilanciare la libertà religiosa al di fuori del perimetro delle intese, che avevano quasi totalmente assorbito il suo sviluppo.

Dal momento che i diversi commi dell'art. 8 Cost. utilizzano ugualmente la categoria delle “*confessioni religiose*”, sia con riferimento alla conclusione dell'intesa, sia per assicurarne l'autonomia organizzativa e l'uguale libertà, è giocoforza per la Consulta specificare che le “*confessioni religiose*” rilevano per due profili distinti. Da un lato, vengono individuate dall'ordinamento a prescindere dall'intesa, in base ad una serie di indici che sono emersi nel tempo e la cui verifica è giustiziabile¹⁰: tali indici valgono al fine di applicare alla confessione le tutele generali approntate nell'ordinamento. La protezione costituzionale dell'esperienza religiosa comunitaria – di qualunque segno – si attiva dunque a prescindere dall'intesa, proprio perché sussistono degli elementi sottoponibili al vaglio giudiziario. Dall'altro lato, la qualificazione di “*confessioni religiose*” rilevante ai fini dell'intesa è riservata alla valutazione del Governo e ai circuiti d'indirizzo politico.

In ultima analisi, sembra che la Consulta, per biforcare le tutele e ridimensionare lo spazio di operatività delle intese, distingua tra due accezioni di “*confessione religiosa*”, una sola delle quali riguarda l'intesa ed è giurisdizionalmente insindacabile, mentre l'altra sicuramente gode di diritti giustiziabili e si colloca al di fuori dell'art. 8, comma 3, Cost.

⁷ *Ibidem.*

⁸ *Ibidem.*

⁹ Nell'espressione di M. RICCA, *Legge e intesa con le confessioni religiose. Sul dualismo tipicità/atipicità nella dinamica delle fonti*, Torino, 1996, p. 200.

¹⁰ P. 5.3, *Cons. dir.*: “la giurisprudenza di questa Corte afferma che, in assenza di una legge che definisca la nozione di ‘confessione religiosa’, e non essendo sufficiente l'auto-qualificazione, «da natura di confessione potrà risultare anche da precedenti riconoscimenti pubblici, dallo statuto che ne esprima chiaramente i caratteri, o comunque dalla comune considerazione», dai criteri che, nell'esperienza giuridica, vengono utilizzati per distinguere le confessioni religiose da altre organizzazioni sociali”.



3. La comunità e la confessione religiosa

Un punto di particolare delicatezza, cui conviene ora prestare specifica attenzione, è proprio la sovrapposizione tra due idee di confessione religiosa rispetto alle quali la sentenza in commento interviene.

Buona parte del dibattito degli ultimi anni legato alle intese, alla loro proliferazione, al ritardo nella loro esecuzione con legge e – ovviamente – a una possibile intesa con la comunità islamica (un punto particolarmente critico, come pare di leggere in trasparenza nell’osservazione della Corte a proposito della “*realtà mutevole e imprevedibile dei rapporti politici interni ed internazionali*” che l’osservazione empirica “*offre copiosa*”¹¹) attiene alla qualificazione del soggetto che esprime la volontà della confessione religiosa. Se, ad esempio, non è in dubbio che la comunità musulmana sunnita presenti dei caratteri propri che la rendono distinguibile dalle altre¹², tuttavia non è affatto pacifico – ed anzi è principale ragione di scontro – quale sia il soggetto che esprime sinteticamente la volontà di quella confessione. Seguendo la sentenza, se, da un lato, l’area sunnita gode della libertà religiosa consentita dall’ordinamento italiano in condizioni di parità con gli altri gruppi religiosi, senza necessità d’intesa, d’altro lato, e per quanto detto sopra, è una questione a sé stante quale sia invece l’istituzione che la rappresenta ai fini della conclusione di un’intesa con lo Stato.

L’esempio musulmano è particolarmente eloquente, visto che nel corso degli anni tre differenti gruppi musulmani – per la verità includenti, almeno teoricamente, sia sunniti sia sciiti – hanno avanzato l’interesse a concludere un’intesa con lo Stato; ma nessuno di essi è risultato pienamente espressivo della comunità islamica di riferimento. Non si tratta di un problema totalmente inedito, e talvolta è stato superato: i valdesi e metodisti hanno sviluppato un’ingegneria istituzionale avanzata per coordinare i propri sforzi mantenendo un’autonomia reciproca; le comunità ebraiche si sono avvantaggiate di una solida presenza storica attorno ai nuclei istituzionalizzati nei decenni pre-costituzionali; i battisti hanno in massa aderito alla rappresentanza che ha negoziato con lo Stato, con poche defezioni. Tuttavia ci sono state parabole più tormentate, come il buddismo che si sperava di tenere unito grazie ad un’intesa-ombrello, capace di estendersi a nuovi gruppi, ma che poi ha incontrato qualche resistenza, o l’ortodossia che va componendosi su base nazionale sulla scorta del fenomeno migratorio, con

¹¹ P. 5.2., *Cons. dir.* Naturalmente il tema può riguardare anche, ad esempio, le chiese ortodosse, ugualmente strutturate su base nazionale e dunque influenzate dal ventaglio di fattori politico-istituzionali che connotano i rapporti tra le comunità di riferimento.

¹² Da ultimo, proprio su questa pronuncia, si veda A. POGGI, *Una sentenza “preventiva” sulle prossime richieste di Intese da parte di confessioni religiose?*, in *federalismi.it*, 23 marzo 2016, p. 9.

punte di rivalità che pongono alcuni problemi di rappresentatività¹³. Siamo di fronte a un panorama fluido, nel quale convivono successi evidenti con altri più modesti, ma in cui la dinamica negoziale che la sentenza mantiene saldamente nelle mani del Governo, giocata sui contenuti, sui tempi e sulla malleabilità tra le forze in gioco, sembra essere stata fondamentale.

Con le dovute differenze, la medesima questione si può porre persino nei confronti della stessa Unione Atei e Agnostici Razionalisti (UAAR), la cui iniziativa a stipulare un'intesa con lo Stato ha del resto dato vita alla controversia poi giunta di fronte alla Consulta. Non è revocabile in dubbio che l'ateismo e l'agnosticismo siano qualificabili all'interno della libertà di coscienza, che la medesima Consulta ha riconosciuto essere il perno dell'art. 19 Cost.¹⁴; tuttavia è più complicato ricavare un legame necessario tra l'UAAR e l'ateismo e l'agnosticismo, a prescindere dalla circostanza che questo tipo di aggregazioni possano dirsi "religiose" ai fini dell'intesa. Se, comprensibilmente, l'UAAR si dichiara "l'unica associazione nazionale che rappresenta le ragioni dei cittadini atei e agnostici"¹⁵, sembra invece più intricato sostenere che l'UAAR *rappresenti* gli atei e gli agnostici, nel senso che ne esprima una dimensione di aggregazione comunitaria, e che dunque l'attribuzione all'UAAR e ai suoi aderenti di particolari trattamenti si tramuti in uno spazio di libertà *per gli atei e per gli agnostici tout court*; e questo dubbio non deriva solo dalla circostanza che l'ateismo e l'agnosticismo possono avere una declinazione comunitaria meno accentuata dei culti, ma dalla medesima problematica rappresentatività dell'UAAR nei confronti di queste opzioni areligiose. Sembra inevitabile che residui una sfera di manovra dell'esecutivo, proprio per effettuare queste valutazioni, calibrandole sulle caratteristiche di ciascun gruppo religioso.

Quanto detto finora sembra suggerire che, a fronte di una richiesta di aprire una tavola negoziale, il Governo possa avere un ampio margine di manovra anche nel decidere *se attivarsi*. Quest'azione, per quanto sia solo il principio di un procedimento che può concludersi in diverso modo, rappresenta del resto uno snodo importante per la vita delle confessioni, e la sua giurisdizionalizzazione non sarebbe necessariamente benefica per la libertà religiosa, come ora si sosterrà.

¹³ Sulla politica statale in materia ecclesiastica e sulle torsioni createsi a causa delle dinamiche interne alle confessioni religiose, sia consentito rimandare ad A. PIN, *Laicità e islam nell'ordinamento italiano. Una questione di metodo*, Padova, 2010, *passim*.

¹⁴ Sin dalla sentenza n. 119 del 1979.

¹⁵ <http://www.uaar.it/uaar>.



4. Il potere del riconoscimento

Sul piano religioso, la decisione governativa se iniziare il procedimento negoziale è gravida di significato: infatti, già la sola attivazione del Governo è in grado di innescare importanti processi di identificazione e di cristallizzazione di rapporti tra le componenti della medesima confessione religiosa.

In aree religiose in cui le aggregazioni sono parcellizzate, imporre al Governo di procedere al negoziato tende a sospingere il pluralismo fluido e talora conflittuale presente all'interno delle confessioni verso un'unificazione forzata. Il primo soggetto a ottenere un avanzamento nel negoziato finisce per giocare un ruolo tendenzialmente monopolista, assorbendo l'attenzione della comunità religiosa. Il primo successo molto importante di tale soggetto consiste dunque nel riconoscimento¹⁶ che esso ottiene come controparte negoziale¹⁷, il quale si riverbera sul suo ruolo all'interno della confessione. Se le istituzioni repubblicane fossero giuridicamente tenute a iniziare un procedimento d'intesa, questo avrebbe degli effetti all'interno del medesimo gruppo religioso. La Corte appare avere avuto contezza di questo fenomeno, riconoscendo che un governo potrebbe prudenzialmente non voler “concedere nemmeno quell'implicito effetto di ‘legittimazione’ in fatto che l'associazione potrebbe ottenere dal solo avvio delle trattative”¹⁸. Complessivamente, e forse paradossalmente, negare la giustiziabilità del mancato avvio delle trattative rappresenta anche indirettamente una forma di tutela della libertà religiosa, in quanto evita che l'accelerazione di certi negoziati interferisca con la vita del gruppo religioso.

Conclusivamente, giurisdizionalizzare la valutazione se iniziare un negoziato con la confessione è problematico anche per il processo che esso innesca nella comunità religiosa. Esso è in grado di generare una sorta di esponenzialità artificiale e, per converso, di provocare rivalità interne alla confessione. In sostanza, esso perturba l'area confessionale, compromettendo la capacità stessa dei poteri pubblici di valutare se un ente sia davvero esponenziale della comunità religiosa di riferimento.

¹⁶ Su diverse posizioni e in momenti diversi, si vedano C. TAYLOR in ID. – J. HABERMAS, *Multiculturalismo lotte per il riconoscimento*, Milano, 1998; A. SEN, *Identità e violenza*, Roma-Bari, 2008, p. 28-29 (secondo cui “il mondo sociale crea delle differenze semplicemente designandole”, ossia proprio attraverso politiche di riconoscimento); A. SCOLA, *Una nuova laicità, Temi per una società plurale*, Venezia, 2007.

¹⁷ S. CECCANTI, *Le nuove intese: quando il simbolico conta più dello specifico*, in *Quaderni costituzionali*, 2000, p. 400.

¹⁸ P. 5.2., *Cons. dir.*

5. Il problema della “tipizzazione” del procedimento negoziale

La Consulta, mentre riconosce che, in base al diritto vigente, “*il Governo può essere chiamato a rispondere [del mancato avvio delle intese] politicamente di fronte al Parlamento, ma non in sede giudiziaria*”¹⁹, ammette che la questione potrebbe porsi diversamente “*se il legislatore decidesse, nella sua discrezionalità, di introdurre una compiuta regolazione del procedimento di stipulazione delle intese, recante anche parametri oggettivi, idonei a guidare il Governo nella scelta dell’interlocutore. Se ciò accadesse, il rispetto di tali vincoli costituirebbe un requisito di legittimità e di validità delle scelte governative, sindacabile nelle sedi appropriate*”²⁰.

In realtà, la Corte sembra scoraggiare quest’ipotesi, proprio quando riconosce che una molteplicità di fattori, mutevoli per composizione e importanza, “*possono indurre il Governo a ritenere non opportuno concedere all’associazione, che lo richiede, l’avvio delle trattative*”²¹. La conclusione della Corte è piuttosto *tranchant*: a “*fronte di tale estrema varietà di situazioni, che per definizione non si presta a tipizzazioni, al Governo spetta una discrezionalità ampia*”²².

Date queste coordinate, sembra difficile, se non proprio inopportuno e persino irragionevole, che il Parlamento vincoli il Governo al rispetto di parametri oggettivi, anche nella scelta dell’interlocutore, dal momento che è proprio nella discrezionalità – e nella responsabilità politica di fronte al Parlamento – che esso può giocare un ruolo fondamentale nel valutare se sussistano le condizioni per avviare un’intesa, senza pregiudicare persino la genuinità stessa dell’esperienza religiosa con la quale s’intendono regolare i rapporti.

¹⁹ P. 5.3., *Cons. dir.*

²⁰ P. 5.1., *Cons. dir.*

²¹ P. 5.2, *Cons. dir.*

²² *Ibidem.*