



Alessandro Albisetti

(professore ordinario di Diritto ecclesiastico presso la
Facoltà di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Milano)

**Giurisprudenza costituzionale e diritto ecclesiastico
nei primi anni duemila.**

SOMMARIO: 1. I problemi - 2. Le prospettive.

1. I problemi.

La prima giurisprudenza costituzionale in materia ecclesiastica degli anni duemila non sembrerebbe caratterizzata, almeno in prima approssimazione, da dinamiche interpretative e istituzionali particolarmente innovative.

Unica e rilevante eccezione, al riguardo, appare costituita dalla (a lungo attesa) sentenza n. 508/2000 ⁽¹⁾ ove la Corte dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 402 c.p. (*Vilipendio della religione dello Stato*), in relazione agli artt. 3 e 8 della Costituzione, adducendo tutta una serie di motivazioni assolutamente apprezzabili.

Nella specie, infatti, i giudici della Consulta, dopo aver affermato che «in forza dei principi fondamentali di uguaglianza di tutti i cittadini senza distinzione di religione (art. 3 della Costituzione) e di uguale libertà davanti alla legge di tutte le confessioni religiose (art. 8 della Costituzione), l'atteggiamento dello Stato non può che essere di equidistanza e imparzialità nei confronti di queste ultime, senza che assumano rilevanza alcuna il dato quantitativo dell'adesione più o meno diffusa a questa o a quella confessione religiosa e la maggiore o minore ampiezza delle reazioni sociali che possono seguire alla violazione dei diritti di una o di un'altra di esse, imponendosi la pari protezione della coscienza di ciascuna persona che si riconosce in una fede quale che sia la confessione di appartenenza», sottolineano come «tale posizione di equidistanza e imparzialità è il riflesso del principio

¹ Cfr. sent. 20 novembre 2000 n. 508, in *Giur. cost.*, 2000, p. 3965, con nota redazionale di **R. D'ALESSIO** (3970) e note di **M. OLIVETTI**, *Incostituzionalità del vilipendio della religione di Stato, uguaglianza senza distinzioni di religione e laicità dello Stato* (3972), **B. RANDAZZO**, *Vilipendio della religione: una dichiarazione d'incostituzionalità "obbligata"?* (3979) e **P. CAVANA**, *La caducazione del delitto di vilipendio della religione di Stato. Luci e ombre di un'incostituzionalità annunciata* (3990).



di laicità che la Corte costituzionale ha tratto dal sistema delle norme costituzionali, un principio che assurge al rango di 'principio supremo', caratterizzando in senso pluralistico la forma del nostro Stato, entro il quale hanno da convivere, in uguaglianza di libertà, fedi, culture e tradizioni diverse».

La dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'art. 402 c.p. viene, dunque, operata («nella forma semplice, esclusivamente ablativa») sulla base della considerazione che «sebbene, in generale, il ripristino dell'uguaglianza violata possa avvenire non solo eliminando del tutto la norma che determina quella violazione ma anche estendendone la portata per ricomprendervi i casi discriminati, e sebbene il sopra evocato principio di laicità non implichi indifferenza e astensione dello Stato dinanzi alle religioni ma legittimi interventi legislativi a protezione della libertà di religione, in sede di controllo di costituzionalità di norme penali si dà solo la prima possibilità».

Alla seconda possibilità sarebbe, infatti, comunque di ostacolo «la particolare riserva di legge stabilita dalla Costituzione in materia di reati e pene (art. 25, secondo comma) a cui consegue l'esclusione delle sentenze d'incostituzionalità aventi valenze additive».

Con la sentenza n. 508/2000 - unitamente alle successive sentenze nn. 327/2002 e 168/2005 - la Corte porta dunque a compimento quel percorso ⁽²⁾ intrapreso a metà degli anni novanta di sostanziale modifica dell'impianto originario del codice Rocco (sentenze n. 440 del 1995 e n. 329 del 1997 di incostituzionalità parziale, rispettivamente, del reato di bestemmia, art. 724, comma primo, c.p., e del reato di offese alla religione dello Stato mediante vilipendio di cose, art. 404 c.p., per contrasto con gli artt. 3 e 8 Cost.).

Come è noto, la "vecchia" normativa prevedeva una protezione penale diseguale per la religione dello Stato e i culti ammessi: la disuguaglianza era per un verso qualitativa poiché alcuni reati erano previsti a tutela della sola religione dello Stato (artt. 402 e 724 c.p.) e, per altro verso, quantitativa poiché altri reati comminavano sanzioni più gravi ai fatti commessi contro la religione cattolica.

L'esito finale raggiunto dalla Corte nell'arco di un decennio, e in più occasioni dalla stessa auspicato anche con il ricorso ad alcuni moniti al legislatore (sentenze nn. 14 del 1973 e 925 del 1988), è l'eguale protezione di tutte le confessioni religiose.

La sentenza n. 508, che riguarda il reato di vilipendio diretto della (sola) religione dello Stato (art. 402 c.p.), si distingue da tutte le

² Sul tema si veda N. MARCHEI, *"Sentimento religioso" e bene giuridico. Tra giurisprudenza costituzionale e novella legislativa*, Milano, 2006.



altre per essere una pronuncia totalmente ablativa della norma, ritenuta in contrasto con gli artt. 3 e 8, primo comma, della Costituzione.

La struttura del delitto, che puniva chiunque vilipendesse la «religione dello Stato» – e solo questa – era tale da non consentire un'estensione della tutela a favore di tutti i culti senza violare il principio di riserva di legge, che inibisce il ricorso a sentenze additive in materia penale (art. 25 Cost.).

La Corte, quindi, che pure con la sentenza n. 440 del 1995 aveva realizzato un discutibile intervento di "ortopedia giuridica" allo scopo non dichiarato di "estendere" il reato di bestemmia fino a tutelare tutte le "Divinità", opta, in ossequio al principio di riserva di legge, per una pronuncia di incostituzionalità totale dell'art. 402 che assicuri «il ripristino dell'uguaglianza violata».

Il testo della pronuncia sembra, dunque, rivelare una sorta di delusione della Corte per essere stata costretta, a seguito dell'inerzia del legislatore già in precedenza rilevata (sentenza n. 440 del 1995), a realizzare una parità verso il basso (nessuna tutela per nessuna confessione) al posto di una parità verso l'alto (pari tutela per tutte le confessioni) posto che, in base al principio supremo di laicità, lo Stato sarebbe legittimato a operare «interventi legislativi a protezione della libertà di religione» quali appunto, nelle intenzioni della Corte, la previsione di una figura di reato che punisca il vilipendio generico di tutte le confessioni religiose.

Le successive sentenze, nn. 327/2002 ⁽³⁾ e 168/2005 ⁽⁴⁾, intervengono sugli artt. 405 e 403 del codice penale, ossia, rispettivamente, sul reato di turbamento di funzioni religiose del culto cattolico e sul reato di offese alla religione dello Stato mediante vilipendio di persone, letti in combinato disposto con l'art. 406 che estendeva la tutela prevista per la religione cattolica dagli artt. 403, 404 e 405 ai «culti ammessi», ma prevedeva che le pene comminate, in ragione del minore rilievo del bene protetto, fossero «diminuite».

Le pronunce ricalcano la sentenza n. 329 del 1997 che aveva già dichiarato l'incostituzionalità parziale dell'art. 404 c.p. (*Offese alla religione dello Stato mediante vilipendio di cose*) per contrasto con gli artt. 3 e 8, primo comma della Costituzione, e con il principio di laicità o non-confessionalità dello Stato: in particolare la sentenza n. 327 del 2002 rileva che «il principio fondamentale di laicità dello Stato, che implica equidistanza e imparzialità verso tutte le confessioni, non potrebbe

³ Cfr. sent. 9 luglio 2002 n. 327, in *Giur. cost.*, 2002, p. 2522, con nota redazionale di **P. SPIRITO** (2525).

⁴ Cfr. sent. 29 aprile 2005 n. 168, in *Giur. cost.*, 2005, p. 1379, con nota redazionale di **A. ODDI** (1384).



tollerare che il comportamento di chi impedisca o turbi l'esercizio di funzioni, cerimonie o pratiche religiose di culti diversi da quello cattolico, sia ritenuto meno grave di quello di chi compia i medesimi fatti ai danni del culto cattolico».

In modo analogo la sentenza n. 168/2005 rileva che anche l'art. 403 c.p., in materia di vilipendio di persone, appare connotato da una «inammissibile discriminazione» sanzionatoria tra la religione cattolica e le altre confessioni religiose, ripetutamente dichiarata costituzionalmente illegittima dalla Corte stessa.

L'esito è la dichiarazione di illegittimità (parziale) degli artt. 405 e 403 c.p. per contrasto con gli artt. 3 e 8, primo comma, Cost., nella parte in cui, per i fatti di turbamento di funzioni religiose del culto cattolico e per le offese alla religione dello Stato tramite vilipendio di persone prevedono pene più gravi anziché le pene diminuite stabilite dall'articolo 406 del codice penale per gli stessi fatti commessi contro gli altri culti (sentenze nn. 327 del 2002 e 168 del 2005): le norme, dunque, sono amputate della parte in cui è comminata la pena con un rinvio a quella diminuita prevista per gli stessi fatti nell'art. 406 c.p.

Con la sentenza del 2005, pertanto, l'«equidistanza» verso tutte le confessioni religiose in ossequio al principio supremo di laicità è raggiunta: la bestemmia (nel frattempo ridotta a illecito amministrativo con il decreto legislativo n. 507 del 30 dicembre 1999) è punita anche se rivolta a «Divinità» diverse da quelle venerate nella religione cattolica, il vilipendio diretto non è più previsto come reato, i vilipendi indiretti e il turbamento di funzioni religiose sono puniti con le stesse pene sia se siano commessi contro la religione cattolica sia se siano commessi contro i culti ammessi.

In questo quadro interviene (con ritardo) il legislatore che dopo molti tentativi senza esito approda a una legge di riforma dei reati di opinione ancora puniti dal codice Rocco tra i quali si inseriscono anche quelli posti a tutela del «sentimento religioso» (legge n. 85 del 2006) ⁽⁵⁾.

⁵ La legge n. 85 del 2006 ha così modificato l'impianto originario del codice Rocco in materia di tutela penale del sentimento religioso: l'articolo 402 non è riprodotto; l'articolo 403 è sostituito dal seguente: «Art. 403. - (*Offese a una confessione religiosa mediante vilipendio di persone*) Chiunque pubblicamente offende una confessione religiosa, mediante vilipendio di chi la professa, è punito con la multa da euro 1.000 a euro 5.000. Si applica la multa da euro 2.000 a euro 6.000 a chi offende una confessione religiosa, mediante vilipendio di un ministro del culto»; l'articolo 404 è sostituito dal seguente: «Art. 404. - (*Offese a una confessione religiosa mediante vilipendio o danneggiamento di cose*) Chiunque, in luogo destinato al culto, o in luogo pubblico o aperto al pubblico, offendendo una confessione religiosa, vilipende con espressioni ingiuriose cose che formino oggetto di culto, o siano consacrate al culto, o siano destinate necessariamente all'esercizio del culto, ovvero commette il fatto in occasione



Nella specie, l'intento del legislatore appare quello di recepire, per un verso, i risultati già raggiunti dalla Corte costituzionale e, per altro verso, di configurare i reati di opinione in una prospettiva costituzionalmente orientata soprattutto in relazione all'art. 21 Cost. che garantisce la libertà di pensiero e di espressione.

Quanto al primo aspetto, la nuova legge non ripropone il reato di vilipendio diretto (art. 402 c.p.) già dichiarato costituzionalmente illegittimo con la sentenza n. 508 del 2000, abroga l'art. 406 c.p. e sostituisce, nella rubrica del capo I, delle singole norme e nel testo delle stesse, le espressioni «religione dello Stato» e «culti ammessi» con «confessioni religiose». I reati di cui agli artt. 403, 404 e 405 sono, dunque, previsti a tutela delle «confessioni religiose», senza più alcuna differenza di pena.

Quanto al secondo aspetto, il legislatore sceglie di punire solo con pena pecuniaria tutti i vilipendi che si perpetrano con mere espressioni ingiuriose e di fare ricorso alla pena detentiva solo negli altri casi (ad esempio il vilipendio tramite deterioramento di cose o il turbamento di funzioni religiose).

Il sentimento religioso, dunque, riceve ancora tutela penale: il legislatore realizza l'auspicio della Corte di estendere la protezione a tutte le «confessioni religiose» ma, probabilmente allo scopo di ridurre l'area della punibilità, non riproduce il reato di vilipendio diretto (art. 402 c.p.) che la Corte - rinviando la decisione sul punto proprio al legislatore inerte - era stata costretta a dichiarare incostituzionale in ossequio al principio di riserva di legge in materia penale.

Sempre nei primi anni duemila, con riferimento a un'annosa tematica ⁽⁶⁾, si segnalano alcuni interventi della Corte costituzionale in relazione alla "nuova" legge sull'obiezione di coscienza al servizio militare (legge n. 230 del 1998).

di funzioni religiose, compiute in luogo privato da un ministro del culto, è punito con la multa da euro 1.000 a euro 5.000. Chiunque pubblicamente e intenzionalmente distrugge, disperde, deteriora, rende inservibili o imbratta cose che formino oggetto di culto o siano consacrate al culto o siano destinate necessariamente all'esercizio del culto è punito con la reclusione fino a due anni»; all'articolo 405 sono apportate le seguenti modificazioni: *a)* al primo comma, le parole: «del culto cattolico» sono sostituite dalle seguenti: «del culto di una confessione religiosa»; *b)* alla rubrica, le parole: «del culto cattolico» sono sostituite dalle seguenti: «del culto di una confessione religiosa»; l'articolo 406 è abrogato; al libro secondo, titolo IV, capo I, del codice penale, la rubrica è sostituita dalla seguente: «*Dei delitti contro le confessioni religiose*».

⁶ Si veda, al riguardo, **A. ALBISETTI**, *La Corte costituzionale e l'obiezione di coscienza, in L'obiezione di coscienza tra tutela della libertà e disgregazione dello Stato democratico*, a cura di **R. BOTTA**, Milano, 1991, p. 143 ss.



La questione più rilevante proposta all'attenzione della Corte concerne la differenza, affrontata da diversi punti di vista e alla luce di un (ipotizzato) contrasto con l'art. 3 della Costituzione, di disciplina penale tra il reato di rifiuto del servizio militare di leva per motivi di coscienza e il reato di rifiuto del servizio militare di leva per motivi diversi da quelli di coscienza o senza motivo.

La Corte, suscitando non poche perplessità, dichiara non fondate tutte le questioni sottoposte al suo giudizio e individua ogni volta una *ratio* a sostegno della differenza di disciplina che la renda «ragionevole» e, dunque, compatibile con l'art. 3 della Costituzione.

La prima pronuncia ⁽⁷⁾ è in relazione all'art. 14, comma quinto, della legge 8 luglio 1998, n. 230 (*Nuove norme in materia di obiezione di coscienza*).

Tale norma prevede l'esonero dall'obbligo di prestazione del servizio militare per coloro che, avendo rifiutato totalmente – prima o dopo averlo assunto – il servizio militare di leva per motivi diversi da quelli di coscienza o senza addurre motivo alcuno, abbiano espiaato la pena della reclusione per un periodo complessivamente non inferiore alla durata del servizio stesso. Il comma quarto della medesima disposizione, invece, prevede che l'esonero consegua non all'espiazione della pena ma alla sentenza penale di condanna per coloro che abbiano rifiutato la prestazione del servizio militare adducendo motivi di coscienza. Da qui il presunto contrasto con l'art. 3 della Costituzione: coloro che rifiutano il servizio per motivi di coscienza al contrario degli altri, che lo rifiutano per motivi diversi o senza motivo, sono esonerati dall'obbligo di prestazione del servizio con la sola condanna, indipendentemente dall'avvenuta espiazione della pena.

La legge, pertanto, dà rilievo alle ragioni della coscienza e ne fa derivare una rilevante differenza nella disciplina delle due figure di reato.

Su queste basi, la Corte costituzionale dichiara non fondata la questione sollevata sul presupposto che la scelta del legislatore sarebbe sorretta da precise ragioni giustificative che escluderebbero il contrasto con l'art. 3 della Costituzione: più precisamente – sostiene il giudice delle leggi – le ragioni che hanno reso necessario prevedere l'esonero dall'obbligo di leva a seguito della condanna, vale a dire l'esposizione dell'obietto di coscienza «a misure plurime di chiamata alla leva, sanzionate penalmente, comportanti una sorta di continuativa coartazione morale della persona» ricorrerebbero nei soli casi «in cui

⁷ Cfr. sent. 22 giugno 2000 n. 223, in *Giur. cost.*, 2000, p. 1744, con nota di A. PUGIOTTO, *Avere coscienza, avere una coscienza* (1758).



entra in gioco il fattore della coscienza». In tutti gli altri casi, invece, «esse non avrebbero ragione di valere».

È solo l'obbiettore per motivi di coscienza che, a dire della Corte, meriterebbe di non subire una permanente «coartazione morale» che sarebbe, addirittura essa stessa, contraria a principi costituzionali.

Affermazioni simili si rinvencono nella successiva sentenza n. 224/2000 ⁽⁸⁾ che riguarda la legittimità costituzionale dell'art. 154, primo comma, numero 1), cod. pen. mil. pace (in relazione all'art. 151 o all'art. 148 dello stesso codice), in riferimento all'art. 3 della Costituzione. La norma prevede, per i reati militari di mancanza alla chiamata e di diserzione, in ordine ai quali si procede nei processi principali, una circostanza aggravante a effetto speciale, consistente nella durata dell'assenza dal servizio superiore a sei mesi, stabilendo che in tale caso la pena per i predetti reati è aumentata da un terzo alla metà.

Il giudice remittente dubita della costituzionalità della norma nel raffronto con la disciplina dell'obiezione di coscienza al servizio militare, che non prevede (come non prevedeva nella vigenza della legge 15 dicembre 1972, n. 772) alcuna circostanza connessa alla durata dell'«assenza» dal servizio, in relazione al reato di rifiuto totale del servizio militare motivato da obiezione di coscienza (art. 14, comma 2, della legge 8 luglio 1998, n. 230). Data questa diversità di disciplina, esso giudice ipotizza un contrasto con il principio costituzionale di uguaglianza, sotto il profilo dell'irrazionalità della disparità di trattamento, affermando che tra le ipotesi delittuose sussiste «perfetta analogia» dell'interesse tutelato e degli elementi oggettivi: sarebbe, dunque, in contrasto col principio di uguaglianza la previsione della circostanza aggravante della durata dell'assenza nei soli casi di mancanza alla chiamata e diserzione.

La Corte, anche in questa pronuncia, si appella alle ragioni della coscienza come decisivo fattore di diversificazione delle fattispecie e dichiara la questione non fondata, argomentando, ancora una volta in modo assai discutibile, che la presenza o l'assenza di tale fattore renderebbero ragionevole la determinazione del legislatore di escludere o di riconoscere «rilievo al tempo nel quale perdura la mancata 'incorporazione'».

Secondo la Corte, infatti, nel rifiuto per motivi di coscienza il legislatore avrebbe coerentemente strutturato l'illecito dando rilievo al fatto istantaneo del rifiuto, senza dare rilievo al protrarsi nel tempo. Di contro nei casi di «mancanza alla chiamata» (art. 151 cod. pen. mil.

⁸ Cfr. sent. 22 giugno 2000 n. 224, in *Giur. cost.*, 2000, p. 1766.



pace) e di «diserzione» (art. 148 cod. pen. mil. pace) la violazione riguarderebbe un obbligo permanente da cui derivano singoli doveri e dunque, nel caso, plurime sentenze di condanna (l'esonero, infatti, consegue solo all'espiazione della pena per un periodo complessivamente non inferiore alla durata del servizio di leva - art. 14, comma 5, della legge n. 230).

Il legislatore, dunque, avrebbe ragionevolmente valutato come elemento aggravante il perdurare nel tempo della condotta illecita nei soli casi di violazione di singoli doveri derivanti dall'obbligo di prestazione del servizio militare e tale valutazione non contraddirebbe quella, contraria, operata in riferimento al rifiuto per ragioni di coscienza del servizio militare.

Come già rilevato, una tale affermazione non ci sembra, francamente, accettabile.

In effetti, a tacer d'altro, il riferimento alle ragioni della coscienza come fattore decisivo di diversificazione tra rifiuto qualificato e rifiuto non qualificato del servizio militare ⁽⁹⁾, appare, a nostro avviso, del tutto incongruo, specie se rapportato a quanto la Corte sin dal 1989 ha sancito in materia di laicità dello Stato, elevando il principio stesso al rango di «principio supremo dell'ordinamento costituzionale»: il che, ci sembra, vale a escludere la possibilità di porre in essere qualsiasi forma di discriminazione legislativa nella materia *de qua*.

Senza dubbio apprezzabile appare, per contro, la sentenza n. 271 del 2000 ⁽¹⁰⁾, coeva alle precedenti, ove la Corte dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale, in relazione agli artt. 3, 25 e 103 Cost., della diversità di trattamento, sul piano della giurisdizione, del reato di rifiuto del servizio militare per motivi di coscienza, devoluto al giudice ordinario, rispetto al reato di mancanza alla chiamata senza motivi di coscienza sul quale permane la giurisdizione del giudice militare.

In questo caso la *ratio* giustificatrice della diversità di trattamento è stata correttamente rinvenuta, dalla Corte, nella necessità che il principio di protezione dei diritti della coscienza goda di una «configurazione unitaria» (ai sensi degli artt. 2, 3, 19 e 21, primo comma, della Costituzione) sia nel caso in cui il cittadino decida di

⁹ Si veda, in senso analogo, la sent. 422/1993 ove la Corte costituzionale ha escluso la coincidenza dei «motivi di coscienza» con «qualsiasi imperativo morale» in relazione a un caso in cui il rifiuto del servizio militare veniva motivato con il dovere di assistere la propria famiglia in stato di bisogno.

¹⁰ Cfr. sent. 12 luglio 2000 n. 271, in *Giur. cost.*, 2000, p. 2110, con nota redazionale di R. D'ALESSIO (2117) e nota di G. DI COSIMO, *Un solo giudice per la coscienza* (2118).



esercitare il suo diritto all'obiezione di coscienza, sia nel caso in cui decida di rifiutare il servizio militare per ragioni di coscienza. Il legislatore, in quest'ottica, avrebbe opportunamente ritenuto «di unificare sul piano della giurisdizione l'intero fenomeno dell'obiezione e di conferire alle manifestazioni della coscienza un unitario statuto giurisdizionale, destinato ad esercitare la propria capacità di attrazione tutte le volte in cui tali diritti vengano comunque evocati dal cittadino per resistere alla richiesta di adempiere all'obbligo di prestare il servizio militare»⁽¹¹⁾.

Sempre in materia di obiezione di coscienza, la Corte con l'ordinanza n. 514 del 2002⁽¹²⁾ dichiara manifestamente infondata, in riferimento agli artt. 2, 3, 19, 21, 31, secondo comma, e 32 della Costituzione la questione di legittimità costituzionale della legge sull'interruzione della gravidanza (artt. 4, 5 e 12 della legge 22 maggio 1978, n. 194) che, al contrario di quanto disposto per il personale sanitario, non prevede il diritto all'obiezione di coscienza del giudice tutelare nel caso in cui debba autorizzare l'interruzione della gestante minorenni.

La Corte si riporta alla sua precedente giurisprudenza (sent. n. 196 del 1987 e ord. n. 445 del 1987), e, analogamente a quanto già affermato, sottolinea come, in relazione al presunto contrasto con l'art. 3, «la disomogeneità nei differenti stadi della procedura determini la insussistenza della asserita disparità di trattamento rispetto al personale sanitario», mentre in relazione al presunto contrasto con gli artt. 2, 19 e 21 della Costituzione giustifica l'infondatezza con il richiamo alla «doverosità dell'adempimento del '*munus*' pubblico, sancita dall'art. 54 Cost.» e al «rilievo costituzionale attribuito alla indeclinabile e primaria realizzazione della funzione di giudice».

Ancora una volta, dunque, la Corte, a distanza di molti anni, ribadisce le ben note e discutibili argomentazioni sulla cui base viene negato al giudice tutelare il diritto all'obiezione di coscienza, ma persevera nel non affrontare la questione stessa dell'obiezione di cui all'art. 9 l. 194/78, il che, invece, avrebbe potuto finalmente condurre a un opportuno approfondimento della controversa *ratio legis* della normativa suddetta per quel che concerne, nello specifico, il personale sanitario.

¹¹ La medesima questione è stata risolta dalla Corte in modo analogo con ord. 20 luglio 2000 n. 311, in *Giur. cost.*, 2000, p. 2359.

¹² Cfr. ord. 4 dicembre 2002 n. 514, in *Giur. cost.*, 2002, p. 4252.



Una piena sensibilità esegetica mostrano, invece, i giudici della Consulta nella sentenza n. 329/2001 ⁽¹³⁾, ove affrontano il problema della legittimità costituzionale dell'art. 18 della legge matrimoniale (l. 847/1929) che prevede, per la nullità dei matrimoni concordatari riconosciuta agli effetti civili, l'applicazione della disciplina civilistica del matrimonio putativo.

Più specificamente, la questione di costituzionalità viene sottoposta (con tre diverse ordinanze) al vaglio della Corte costituzionale come (ipotizzato) contrasto dell'art. 18 l. 847/29, degli artt. 129 e 129-*bis* del codice civile e dell'art. 8.2, comma 2, l. 121/85 con gli artt. 3 e 24 della Costituzione e con il principio di laicità dello Stato.

Nella sostanza, i tre giudizi proposti, benché formalmente concernenti norme diverse, pongono di fatto la stessa censura di incostituzionalità avente ad oggetto le norme che – in tutti i casi in cui il matrimonio concordatario sia dichiarato nullo dalla giurisdizione ecclesiastica con sentenza resa esecutiva nello Stato – prevedono, pur in presenza di una consolidata comunione di vita tra i coniugi, l'applicabilità del regime patrimoniale previsto dall'ordinamento italiano per il matrimonio putativo, e non di quello (dai remittenti ritenuto più favorevole per il coniuge più debole) di cui alla legge n. 898/70 in tema di divorzio.

La Corte ritiene che i menzionati giudizi debbano essere riuniti e, in prima battuta, afferma che «la vigenza dell'art. 18 non é venuta meno a seguito dell'Accordo firmato a Roma il 18 febbraio 1984, recante modificazioni al Concordato del 1929, reso esecutivo in Italia con la legge n. 121 del 1985».

Una tale precisazione appare particolarmente significativa perché, nella fattispecie, la Corte ribadisce la ben nota e corretta impostazione secondo la quale l'art. 18 della legge n. 847 del 1929 «non é la legge di esecuzione del Concordato, recando disposizioni per la sua applicazione in materia matrimoniale. E tali disposizioni ben possono ritenersi tuttora vigenti, nella parte in cui siano compatibili con il contenuto dell'Accordo. Orbene tale contenuto non consente di ravvisare, a proposito dell'art. 18, nessuna delle ipotesi di abrogazione di cui all'art. 15 disp. att. cod. civ.». Non ricorrendo, dunque, alcuna ipotesi di abrogazione né espressa né tacita, «l'art. 8, numero 2, comma

¹³ Cfr. sent. 27 settembre 2001 n. 329, in *Giur. cost.*, 2001, p. 2779, con nota redazionale di **R. D'ALESSIO** (2794) e nota di **A. GUZZAROTTI**, *Implicazioni e potenzialità delle sentenze additive di principio. (In margine alla sent. n. 329 del 2001 sulle conseguenze della dichiarazione di nullità del matrimonio)* (2796).

In materia di matrimonio putativo si veda **A. ALBISETTI**, *Contributo allo studio del matrimonio putativo in diritto canonico. Violenza e buona fede*, Milano, 1980.



2, dell'Accordo (...) induce a ritenere che tale tutela di merito, in assenza di altre previsioni ed in attesa di un nuovo intervento del legislatore statale, sia proprio quella delineata fin dal 1929 dall'art. 18 della legge n. 847».

Su queste basi la Corte dichiara manifestamente inammissibile la questione sollevata dall'ordinanza n. 425 del 2000, l'unica che aveva indicato a parametro di legittimità costituzionale anche l'art. 24 della Costituzione.

Per quel che concerne, invece, le altre due ordinanze (n. 359 del 2000 e n. 81 del 2001) la Corte rileva come entrambi i giudici remittenti chiedessero a essa Corte «una sentenza additiva che comporti la totale e indiscriminata estensione al matrimonio concordatario dichiarato nullo della disciplina dei profili patrimoniali della cessazione degli effetti civili conseguenti alla trascrizione del matrimonio concordatario, di cui alla legge n. 898 del 1970».

Posta in questi termini, la Corte opportunamente ritiene di dichiarare la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale. In effetti, affermano i giudici costituzionali, «le due fattispecie della nullità del matrimonio e del divorzio presentano elementi di diversità non meramente formali, ma sostanziali», così da potersi affermare che «la diversità strutturale delle due fattispecie vale di per sé ad escludere la violazione dell'art. 3 della Costituzione, sotto il profilo della disparità di trattamento, in quanto, a cagione di essa, non è costituzionalmente necessario che le situazioni di declaratoria della nullità canonica alle quali fanno riferimento i remittenti debbano ricevere lo stesso trattamento che l'ordinamento assegna alla disciplina delle conseguenze patrimoniali della cessazione degli effetti civili del matrimonio concordatario»; e, con altrettanta chiarezza, la Corte ribadisce come spetti «solo al legislatore - nell'esercizio della sua discrezionalità, e salvo il sindacato di costituzionalità - il potere di modificare il sistema vigente nella prospettiva di un accostamento tra la disciplina della nullità del matrimonio concordatario e quella della cessazione degli effetti civili conseguenti alla sua trascrizione, per effetto di divorzio».

Nel prosieguo dell'attività giurisprudenziale della Corte, di sicuro interesse appare la sentenza n. 346/2002 ⁽¹⁴⁾, ove i giudici costituzionali si pronunciano sulla legittimità costituzionale dell'art. 1 della legge della Regione Lombardia 9 maggio 1992, n. 20 (*Norme per la*

¹⁴ Cfr. sent. 16 luglio 2002 n. 346, in *Giur. cost.*, 2002, p. 2615, con nota redazionale di **P. SPIRITO** (2621) e nota di **G. GUZZETTA**, *Non è l'eguale libertà" a legittimare l'accesso ai contributi regionali delle confessioni senza intesa* (2624).



realizzazione di edifici di culto e di attrezzature destinate a servizi religiosi) che indica come finalità della suddetta legge la promozione della «realizzazione di attrezzature di interesse comune destinati [*recte*: destinate] a servizi religiosi, da effettuarsi da parte degli enti istituzionalmente competenti in materia di culto della Chiesa cattolica, e delle altre confessioni religiose, i cui rapporti con lo Stato siano disciplinati ai sensi dell'articolo 8, terzo comma, della Costituzione e che già abbiano una presenza organizzata nell'ambito dei comuni ove potranno essere realizzati gli interventi».

Al riguardo, il Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia aveva sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 1 per contrasto con gli artt. 8, primo comma, e 19 Cost., nella parte in cui condiziona la corresponsione dei contributi per la realizzazione di attrezzature destinate a servizi religiosi all'intervenuta stipulazione dell'intesa *ex* art. 8, terzo comma, tra lo Stato e la confessione religiosa.

La Corte, molto opportunamente, dichiara l'illegittimità costituzionale dell'articolo 1 della legge limitatamente alle parole «i cui rapporti con lo Stato siano disciplinati ai sensi dell'art. 8, terzo comma, della Costituzione», richiamando la sua precedente pronuncia n. 195 del 1993 in cui ha dichiarato l'illegittimità (parziale) dell'art. 1 della legge regionale dell'Abruzzo n. 29 del 16 marzo 1988. Secondo la Corte, infatti, limitare l'accesso a benefici previsti da normative interne (in questo caso leggi regionali) alle confessioni che hanno stipulato un'intesa con lo Stato, cui è stata data applicazione con legge, rappresenta un'irragionevole discriminazione a danno di tutte le confessioni senza intesa censurabile per contrasto con gli art. 3 e 8, primo comma, della Costituzione. Le intese, affermano i giudici costituzionali, sono «lo strumento previsto (...) per la regolazione dei rapporti delle confessioni religiose con lo Stato per gli aspetti che si collegano alle specificità delle singole confessioni o che richiedono deroghe al diritto comune: non sono e non possono essere, invece, una condizione imposta dai poteri pubblici alle confessioni per usufruire della libertà di organizzazione e di azione, loro garantita dal primo e dal secondo comma dello stesso art. 8, né per usufruire di norme di favore riguardanti le confessioni religiose». Inoltre, posto che, nella fattispecie concreta, i contributi avevano lo scopo di promuovere la realizzazione di edifici destinati a servizi religiosi, essi incidevano «positivamente proprio sull'esercizio in concreto del diritto fondamentale e inviolabile della libertà religiosa ed in particolare sul diritto di professare la propria fede religiosa» e di «esercitarne in privato o in pubblico il culto»: ne consegue che «qualsiasi



discriminazione in danno dell'una o dell'altra fede religiosa è costituzionalmente inammissibile in quanto contrasta con il diritto di libertà e con il principio di uguaglianza» (Corte cost. n. 195/1993).

Queste argomentazioni appaiono particolarmente significative e ben articolate, come altrettanto significativo appare l'invocato divieto di discriminazione *ex artt.* 3 e 8, primo comma, Cost. tra confessioni religiose: una tale differenza di trattamento, fondata sull'esistenza o meno dell'intesa, realizzerebbe, infatti, una violazione dell'eguaglianza dei singoli nel godimento effettivo della libertà di culto «sulla quale esercita una evidente, ancorché indiretta influenza la possibilità delle diverse confessioni di accedere a benefici economici come quelli previsti dalla legge in esame».

La problematica affrontata dalla Corte nella succitata sentenza n. 346/2002 ci riporta, per altri versi, alla di poco precedente ordinanza n. 379/2001 ⁽¹⁵⁾, ove i giudici costituzionali dichiarano la manifesta inammissibilità della questione di legittimità dell'art. 22, comma 1-*bis*, della legge 31 dicembre 1996, n. 675 (*Tutela delle persone e di altri soggetti rispetto al trattamento dei dati personali*), sollevata in riferimento agli artt. 3, 8, primo comma, e 19 della Costituzione.

La norma disponeva che per il trattamento, da parte delle confessioni religiose i cui rapporti con lo Stato siano regolati da accordi o intese, dei dati personali degli aderenti alle stesse non fosse necessario né il consenso scritto dell'interessato né l'autorizzazione del Garante.

Diversamente, l'art. 22 comma 1 della legge richiedeva entrambi i suddetti requisiti per il trattamento dei «dati personali idonei a rivelare ... le convinzioni religiose», o «l'adesione a ... associazioni od organizzazioni a carattere religioso».

Pertanto, mentre il comma 1, norma generale che valeva per tutte le associazioni od organizzazioni a carattere religioso, prevedeva per il trattamento dei dati la necessità del consenso scritto e dell'autorizzazione del Garante, al contrario, il comma 1-*bis*, norma speciale, escludeva la necessità di tali adempimenti per le sole confessioni religiose che avessero stipulato accordi o intese.

Anche nella fattispecie *de qua*, dunque, come nel caso dell'edilizia di culto, la disciplina "di favore" era riservata alle sole confessioni che hanno stipulato accordi o intese con lo Stato.

La Corte avrebbe, quindi, potuto fare ricorso, anche in questo caso, al principio di non discriminazione e accogliere la questione sottoposta per contrasto con gli artt. 3 e 8 Cost., ma, al contrario, si è

¹⁵ Cfr. ord. 28 novembre 2001 n. 379, in *Giur. cost.*, 2001, p. 3786, con nota redazionale di P. SPIRITO (3791).



trincerata dietro la manifesta irrilevanza della questione nel giudizio in cui è stata sollevata: infatti, a dire della Corte, posto che il giudizio *a quo* era stato promosso da un aderente alla Congregazione Cristiana dei Testimoni di Geova contro la Congregazione stessa, confessione priva di intesa, in relazione alla necessità del consenso scritto dell'interessato per il trattamento dei dati, la norma rilevante non sarebbe stata quella speciale, ossia l'art. 22 comma 1-*bis* (che riguardava le sole confessioni con accordi o intese) ma quella generale, ossia l'art. 22 comma 1.

Per contro, la questione di costituzionalità, era stata sollevata non sul comma 1, bensì sul comma 1-*bis* dell'art. 22, e investiva la norma che determina la discriminazione, ma non quella che deve essere applicata alle confessioni religiose i cui rapporti con lo Stato non sono regolati in base a intese: pertanto, secondo i giudici costituzionali, la sua «eventuale dichiarazione d'incostituzionalità non avrebbe altro effetto che di generalizzare la portata della norma già applicabile nel giudizio davanti al giudice rimettente, cosicché la pronuncia della Corte non potrebbe determinare alcuna conseguenza in quest'ultimo»⁽¹⁶⁾.

Affrontando, successivamente, un tema di forte impatto sociale e mediatico, un'occasione sicuramente "mancata" dalla Corte è quella offerta da due diverse ordinanze (n. 389/2004 e n. 127/2006) ove i giudici costituzionali prendono in considerazione quella che può essere definita la "questione" del crocifisso.

Nella prima ordinanza⁽¹⁷⁾, la Corte dichiara l'inammissibilità della questione di costituzionalità degli artt. 159 e 190 del d.lgs. 16 aprile 1994, n. 297 (*Approvazione del testo unico delle disposizioni legislative*

¹⁶ Al riguardo, va comunque sottolineato che la legge 675 del 1996 è stata abrogata dal decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196 (*Codice in materia di protezione dei dati personali*) il cui art. 26.3 lett. a) ha esteso l'esclusione dalla necessità del consenso scritto e dell'autorizzazione del Garante prevista dall'art. 22 comma 1-*bis* della vecchia legge al trattamento dei «dati relativi agli aderenti alle confessioni religiose e ai soggetti che con riferimento a finalità di natura esclusivamente religiosa hanno contatti regolari con le medesime confessioni, effettuato dai relativi organi, ovvero da enti civilmente riconosciuti, sempre che i dati non siano diffusi o comunicati fuori delle medesime confessioni. Queste ultime determinano idonee garanzie relativamente ai trattamenti effettuati, nel rispetto dei principi indicati al riguardo con autorizzazione del Garante».

¹⁷ Cfr. ord. 15 dicembre 2004 n. 389, in *Giur. cost.*, 2004, p. 4280, con nota redazionale di **G. D'ALESSANDRO** (4286) e con note di **S. LARICCIA**, *A ciascuno il suo compito: non spetta alla Corte costituzionale disporre la rimozione del crocifisso nei locali pubblici* (4287), **G. GEMMA**, *Esposizione del crocifisso nelle aule scolastiche: una corretta ordinanza di inammissibilità* (4292), **F. RIMOLI**, *La Corte, la laicità e il crocifisso, ovvero di un appuntamento rinviato* (4300), **A. ODDI**, *La Corte costituzionale, il crocifisso e il gioco del cerino acceso* (4306) e **A. GIGLI - S. GATTAMELATA**, *Il crocifisso: valore universale di un arredo scolastico* (4309).



vigenti in materia di istruzione, relative alle scuole di ogni ordine e grado), così come specificati dal r.d. 26 aprile 1928, n. 1297 e dal r.d. 30 aprile 1924, n. 965 che impongono l'esposizione del crocifisso nelle aule delle scuole elementari e medie, per contrasto con il principio supremo di laicità dello Stato e con gli artt. 2, 3, 7, 8, 19 e 20 della Costituzione. Secondo la Corte, infatti, gli articoli 159 e 190 del testo unico si limitano a disporre che sia a carico dei Comuni l'onere economico della fornitura degli arredi scolastici (per le scuole elementari e medie) e nulla prevedono in merito all'oggetto della fornitura. Dunque, al contrario di quanto sostenuto dal giudice remittente, «non sussiste fra le due menzionate disposizioni legislative, da un lato, e le disposizioni regolamentari dall'altro lato, quel rapporto di integrazione e specificazione, ai fini dell'oggetto del quesito di costituzionalità proposto, che avrebbe consentito, a suo giudizio, l'impugnazione delle disposizioni legislative 'come specificate' dalle norme regolamentari».

La questione, in conclusione, è inammissibile in quanto non concerne leggi ordinarie ma norme regolamentari.

Nella seconda ordinanza ⁽¹⁸⁾ la Corte invece dichiara inammissibile il conflitto di attribuzione proposto dal magistrato Luigi Tosti, nella qualità di giudice monocratico del Tribunale di Camerino, nei confronti del Ministro della Giustizia a seguito della circolare del Ministro del 29 maggio 1926, n. 2134/1867, relativa alla «*Collocazione del Crocifisso nelle aule di udienza*» e al consequenziale diniego dell'attuale Ministro della giustizia alla rimozione dei crocifissi nelle aule giudiziarie.

A parere del ricorrente la previsione (con la circolare richiamata) dell'obbligo di esporre il crocifisso nelle aule di udienza configura un'illegittima invasione della sfera di competenza del potere giurisdizionale da parte del potere amministrativo posto che «l'art. 110 della Costituzione limita la competenza del Ministro di Giustizia all'organizzazione e al funzionamento dei servizi relativi alla giustizia» e che esulerebbe da questo compito l'imposizione di un simbolo che connoti in modo parziale l'esercizio dell'attività giurisdizionale. Questa, infatti, «deve essere e apparire imparziale, neutrale e equidistante nei confronti di qualsiasi credo o non credo religioso ai sensi degli artt. 101, 102, 104, 97, 111, 3, 8 e 19 della Costituzione».

La Corte dichiara inammissibile il ricorso ritenendo che difetti, sia sotto il profilo soggettivo sia sotto quello oggettivo, la materia di un conflitto tra poteri dello Stato.

¹⁸ Cfr. ord. 24 marzo 2006 n. 127, in *Giur. cost.*, 2006, p. 1192.



Quanto al profilo soggettivo il ricorrente non sarebbe legittimato a proporre un conflitto di attribuzione tra i poteri dello Stato poiché, essendosi astenuto da tempo, per sua stessa ammissione, dalle udienze, non sarebbe «attualmente investito del processo in relazione al quale soltanto i singoli giudici si configurano come “organi competenti a dichiarare definitivamente la volontà del potere cui appartengono”». Quanto al profilo oggettivo il ricorso, a dire della Corte, «non prospetta in realtà alcuna menomazione delle attribuzioni costituzionalmente garantite agli appartenenti all’ordine giudiziario, ma esprime solo il personale disagio di un “lavoratore dipendente del Ministro di Giustizia” per lo stato dell’ambiente nel quale deve svolgere la sua attività».

Queste le argomentazioni della Corte: abbiamo già rilevato, al riguardo, come i giudici costituzionali si mostrino particolarmente reticenti sulla tematica del “crocifisso”, anche se da un punto di vista strettamente tecnico le due ordinanze appaiono ineccepibili, dal momento che esse rispondono in modo esauriente alle problematiche sollevate dai giudici remittenti nelle due diverse fattispecie esaminate (aule scolastiche e aule giudiziarie).

Ciò non toglie, tuttavia, che nella materia *de qua* la Corte in modo assai palese mostra di non volersi esprimere sulla sostanza di una *querelle* che così vasto seguito ha avuto e ha nell’opinione pubblica, in un momento particolarmente delicato del nostro Paese in materia di laicità, quasi la Corte stessa volesse ancora una volta ricordarci quelle ben note logiche argomentative da essa utilizzate in anni lontani con intenti volutamente elusivi o dilatori.

Da ultimo, con sentenza n. 297/2006 ⁽¹⁹⁾, la Corte dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell’art. 5, comma 1, della legge 18 luglio 2003, n. 186 (*Norme sullo stato giuridico degli insegnanti di religione cattolica degli istituti e delle scuole di ogni ordine e grado*) in riferimento agli articoli 3, 4, 51 e 97 della Costituzione.

La norma *de qua* prevedeva che il primo concorso per l’accesso in ruolo degli insegnanti di religione cattolica fosse riservato esclusivamente a chi avesse «prestato continuativamente servizio per almeno quattro anni nel corso degli ultimi dieci anni e per un orario complessivamente non inferiore alla metà di quello d’obbligo anche in ordini e gradi scolastici diversi»: su queste basi l’esclusione dal concorso di tutti coloro che, pur avendo prestato servizio per almeno quattro anni non lo avessero fatto in modo continuativo, era stata ritenuta irragionevole e arbitraria dal giudice remittente.

¹⁹ Cfr. sent. 20 luglio 2006 n. 297, in *Giur. cost.*, 2006, p. 3026.



Anche nella fattispecie qui esaminata, in modo alquanto discutibile, la Corte dichiara infondata la questione, affermando che «la scelta di introdurre norme del genere 'è espressione di discrezionalità legislativa, non censurabile sotto il profilo del principio di parità di trattamento di cui all'art. 3 Cost., se non esercitata in modo palesemente irragionevole'»; e soggiunge, in modo altrettanto opinabile, che i requisiti indicati dalla legge per accedere al concorso, espressione della discrezionalità del legislatore, non sono palesemente irragionevoli poiché possono costituire indice di una più sicura professionalità.

2. Le prospettive.

All'inizio di queste nostre riflessioni avevamo rilevato come la prima giurisprudenza costituzionale in materia ecclesiastica degli anni duemila non sembrasse connotata da profili giurisprudenziali particolarmente innovativi: né l'esame delle singole pronunce, testé compiuto, ci porta a conclusioni sostanzialmente diverse.

Pur tuttavia la Corte, quasi a sorpresa, sul finire del decennio compie un fondamentale passo avanti nel suo divenire giurisprudenziale in materia di fonti, mostrando una nuova e straordinaria consapevolezza ermeneutica sul tema. Ci riferiamo, nella specie, alle sentenze nn. 348 e 349 del 2007 ⁽²⁰⁾ ove i giudici della Consulta, nel dichiarare l'illegittimità costituzionale dell'art. 5-bis del decreto legge 11 luglio 1992, n. 333 (*Misure urgenti per il risanamento della finanza pubblica*), convertito, con modificazioni, dalla legge 8 agosto 1992, n. 359, si sono pronunciati in merito alla posizione nella gerarchia delle fonti interne delle norme contenute nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo (a cui è stata data esecuzione in Italia con la legge 4 agosto 1955, n. 848) e in generale delle norme in esecuzione di trattati

²⁰ Cfr. sent. 24 ottobre 2007 n. 348, in *Giur. cost.*, 2007, p. 3475, con note di **C. PINELLI**, *Sul trattamento giurisdizionale della CEDU e delle leggi con essa confliggenti* (3518) e **A. MOSCARINI**, *Indennità di espropriazione e valore di mercato del bene: un passo avanti (ed uno indietro) della Consulta nella costruzione del patrimonio costituzionale europeo* (3525).

Sent. 24 ottobre 2007 n. 349, in *Giur. cost.*, 2007, p. 3535, con note di **M. CARTABIA**, *Le sentenze «gemelle»: diritti fondamentali, fonti, giudici* (3564), **A. GUAZZAROTTI**, *La Corte e la CEDU: il problematico confronto di standard di tutela alla luce dell'art. 117, comma 1, Cost.* (3574), e **V. SCIARABBA**, *Nuovi punti fermi (e questioni aperte) nei rapporti tra fonti e corti nazionali ed internazionali* (3579).



internazionali, il che, come vedremo, avrà una sicura e cospicua ricaduta anche in materia ecclesiastica ⁽²¹⁾.

Più specificamente, nelle suddette pronunce la Corte, in forza di quanto disposto dall'art. 117 Cost., comma primo, novellato («*La potestà legislativa è esercitata dallo Stato e dalle Regioni nel rispetto della Costituzione, nonché dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali*») che interpreta i vincoli derivanti da «obblighi internazionali» come limiti (insieme alla Carta costituzionale) alla potestà legislativa dello Stato e delle Regioni, conferisce alle norme di derivazione «internazionale» la posizione di fonti normative «interposte», vale a dire sottoposte a tutte le norme costituzionali come grado gerarchico ma integratrici del dettato della Carta che espressamente a esse rimanda (art. 117).

Quanto al primo aspetto, ossia la necessaria conformità alla Costituzione (pena una dichiarazione di illegittimità) la Corte configura un triplice ordine di limiti:

1) i regolamenti comunitari, in forza dell'adesione dell'Italia ai Trattati comunitari e della cessione «della sua sovranità, anche in riferimento al potere legislativo, nelle materie oggetto dei Trattati medesimi» sarebbero direttamente applicabili e sono sottoposti al «solo limite dell'intangibilità dei principi e dei diritti fondamentali garantiti dalla Costituzione»;

2) le norme «concordatarie», in forza della copertura costituzionale di cui all'art. 7 Cost., sarebbero sottoposte, per costante giurisprudenza della Consulta, ai soli principi supremi dell'ordinamento costituzionale;

3) i Trattati internazionali, e tra questi la CEDU, non devono contrastare con tutte le norme della Costituzione e sono sottoposti al sindacato di legittimità costituzionale al pari di tutte le altre leggi ordinarie.

Peraltro, l'espresso richiamo (contenuto nell'art. 117 novellato) ai vincoli derivanti dall'ordinamento internazionale, consente alla Corte di fare un passo in più: le norme CEDU, e con esse tutte le norme di esecuzione di Trattati internazionali, se conformi a Costituzione, integrano il dettato costituzionale e, dunque, possono essere utilizzate come parametro di legittimità nel sindacato di costituzionalità di tutte le leggi ordinarie di diritto interno.

In caso di contrasto di una legge dello Stato con una norma della CEDU, così come interpretata dalla Corte europea dei diritti dell'Uomo,

²¹ Sul punto si veda G. CASUSCELLI (a cura di), *Nozioni di diritto ecclesiastico*, Torino, 2009, p. 93.



la Corte costituzionale dovrà dichiarare l'incostituzionalità della prima per contrasto con l'art. 117 Cost.

Questa norma costituzionale, infatti, nel rinviare ad altre fonti (di diritto internazionale o comunitario) sviluppa la sua concreta operatività come parametro di legittimità costituzionale solo se le norme richiamate, di rango sub-costituzionale, ne integrano il contenuto: pertanto l'art. 117, primo comma, Cost., con le parole della Corte, «diventa concretamente operativo solo se vengono determinati quali siano gli 'obblighi internazionali' che vincolano la potestà legislativa dello Stato e delle Regioni. Nel caso specifico ... il parametro viene integrato e reso operativo dalle norme della CEDU, la cui funzione è quindi di concretizzare nella fattispecie la consistenza degli obblighi internazionali dello Stato».

Le norme CEDU, dunque, quali norme integratrici dell'art. 117 Cost., costituiscono un parametro nel giudizio di legittimità costituzionale delle leggi ordinarie.

Ma le osservazioni dei giudici costituzionali non si fermano qui.

In effetti, soggiunge la Corte, data la caratteristica peculiare della CEDU di prevedere «la competenza di un organo giurisdizionale, la Corte europea per i diritti dell'uomo» le norme CEDU devono essere interpretate dai giudici interni «nel significato attribuito dalla Corte specificamente istituita per dare ad esse interpretazione ed applicazione»: così, non solo esse entrano nel giudizio di legittimità costituzionale quali parametri di riferimento, ma ci entrano corredate di tutta la giurisprudenza della Corte europea.

Più specificamente, la Corte dichiara: «poiché le norme giuridiche vivono nell'interpretazione che ne danno gli operatori del diritto, i giudici in primo luogo, la naturale conseguenza ... è che tra gli obblighi internazionali assunti dall'Italia con la sottoscrizione e la ratifica della CEDU vi è quello di adeguare la propria legislazione alle norme di tale trattato. Non si può parlare quindi di una competenza giurisdizionale che si sovrappone a quella degli organi giudiziari dello Stato italiano, ma di una funzione interpretativa eminente che gli Stati contraenti hanno riconosciuto alla Corte europea, contribuendo con ciò a precisare i loro obblighi internazionali nella specifica materia» (22).

²² Sul punto, si veda, a conferma e chiarimento di quanto già espresso, la sent. 26 novembre 2009 n. 311, in G. U. n. 48 del 2 dicembre 2009, ove la Corte così afferma: «Siffatta questione è stata affrontata e decisa, di recente, dalle sentenze n. 348 e n. 349 del 2007, le quali hanno rilevato che l'art. 117, primo comma, Cost., ed in particolare l'espressione "obblighi internazionali" in esso contenuta, si riferisce alle norme internazionali convenzionali anche diverse da quelle comprese nella previsione degli artt. 10 e 11 Cost. Così interpretato, l'art. 117, primo comma, Cost., ha colmato la



lacuna prima esistente quanto alle norme che a livello costituzionale garantiscono l'osservanza degli obblighi internazionali pattizi. La conseguenza è che il contrasto di una norma nazionale con una norma convenzionale, in particolare della CEDU, si traduce in una violazione dell'art. 117, primo comma, Cost. Questa Corte ha, inoltre, precisato nelle predette pronunce che al giudice nazionale, in quanto giudice comune della Convenzione, spetta il compito di applicare le relative norme, nell'interpretazione offertane dalla Corte di Strasburgo, alla quale questa competenza è stata espressamente attribuita dagli Stati contraenti. Nel caso in cui si profili un contrasto tra una norma interna e una norma della Convenzione europea, il giudice nazionale comune deve, pertanto, procedere ad una interpretazione della prima conforme a quella convenzionale, fino a dove ciò sia consentito dal testo delle disposizioni a confronto e avvalendosi di tutti i normali strumenti di ermeneutica giuridica. Beninteso, l'apprezzamento della giurisprudenza europea consolidatasi sulla norma conferente va operato in modo da rispettare la sostanza di quella giurisprudenza, secondo un criterio già adottato dal giudice comune e dalla Corte europea (Cass. 20 maggio 2009, n. 10415; Corte eur. dir. uomo 31 marzo 2009, *Simaldone c. Italia*, ric. n. 22644/03). Solo quando ritiene che non sia possibile comporre il contrasto in via interpretativa, il giudice comune, il quale non può procedere all'applicazione della norma della CEDU (allo stato, a differenza di quella comunitaria provvista di effetto diretto) in luogo di quella interna contrastante, tanto meno fare applicazione di una norma interna che egli stesso abbia ritenuto in contrasto con la CEDU, e pertanto con la Costituzione, deve sollevare la questione di costituzionalità (anche sentenza n. 239 del 2009), con riferimento al parametro dell'art. 117, primo comma, Cost., ovvero anche dell'art. 10, primo comma, Cost., ove si tratti di una norma convenzionale ricognitiva di una norma del diritto internazionale generalmente riconosciuta. La clausola del necessario rispetto dei vincoli derivanti dagli obblighi internazionali, dettata dall'art. 117, primo comma, Cost., attraverso un meccanismo di rinvio mobile del diritto interno alle norme internazionali pattizie di volta in volta rilevanti, impone infatti il controllo di costituzionalità, qualora il giudice comune ritenga lo strumento dell'interpretazione insufficiente ad eliminare il contrasto. Sollevata la questione di legittimità costituzionale, spetta a questa Corte il compito anzitutto di verificare che il contrasto sussista e che sia effettivamente insanabile attraverso una interpretazione plausibile, anche sistematica, della norma interna rispetto alla norma convenzionale, nella lettura datane dalla Corte di Strasburgo. La Corte dovrà anche, ovviamente, verificare che il contrasto sia determinato da un tasso di tutela della norma nazionale inferiore a quello garantito dalla norma CEDU, dal momento che la diversa ipotesi è considerata espressamente compatibile dalla stessa Convenzione europea all'art. 53. In caso di contrasto, dovrà essere dichiarata l'illegittimità costituzionale della disposizione interna per violazione dell'art. 117, primo comma, Cost., in relazione alla invocata norma della CEDU. Questa Corte ha anche affermato, e qui intende ribadirlo, che ad essa è precluso di sindacare l'interpretazione della Convenzione europea fornita dalla Corte di Strasburgo, cui tale funzione è stata attribuita dal nostro Paese senza apporre riserve; ma alla Corte costituzionale compete, questo sì, di verificare se la norma della CEDU, nell'interpretazione data dalla Corte europea, non si ponga in conflitto con altre norme conferenti della nostra Costituzione. Il verificarsi di tale ipotesi, pure eccezionale, esclude l'operatività del rinvio alla norma internazionale e, dunque, la sua idoneità ad integrare il parametro dell'art. 117, primo comma, Cost.; e, non potendosi evidentemente incidere sulla sua legittimità, comporta - allo stato -



Sono, queste, affermazioni particolarmente significative.

Ma, ancor più significative esse appaiono alla luce di quanto avevamo in precedenza rilevato circa l'importanza delle succitate pronunce per il diritto ecclesiastico: in effetti, al proposito, si mostrano di straordinario interesse due recenti sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo che hanno concretizzato e reso operativa una previsione siffatta.

Ci riferiamo, ovviamente, alla sentenza del 20 ottobre 2009 ⁽²³⁾ concernente il "caso" Lombardi Vallauri in materia di «gradimento, sotto il profilo religioso, della competente autorità ecclesiastica» previsto dal Concordato per i docenti della Università Cattolica del Sacro Cuore, e alla di poco successiva sentenza del 3 novembre 2009 ⁽²⁴⁾ riguardante la dibattuta "questione" dell'esposizione del crocifisso nelle aule scolastiche.

Non è questa la sede per affrontare siffatte tematiche, che peraltro evidenziano profili di legittimità profondamente diversi tra loro.

Quello che interessa sottolineare, piuttosto, è che la giurisprudenza innovativa della Corte costituzionale in materia di fonti, così come tratteggiata nelle sentenze nn. 348 e 349 del 2007, costituisce una svolta per così dire "epocale" nel divenire giurisprudenziale della Corte stessa per quel che concerne la materia ecclesiastica, al pari o comunque non meno di quanto in passato fu per le sentenze nn. 30, 31, 32 del 1971 in tema di «principi supremi dell'ordinamento costituzionale».

Quale possa essere, poi, il futuro giurisprudenziale del supremo Consesso, al riguardo, ci sembra, oggi più che mai, del tutto imprevedibile.

Pur tuttavia, allo stato attuale delle cose, si potrebbe forse osservare che il giudice delle leggi, nella piena consapevolezza di essere artefice di «quella storia vivente che è il diritto» ⁽²⁵⁾, appare sempre più orientato al perseguimento di un modello giurisprudenziale che favorisca la realizzazione di quella che è stata definita, con una felice intuizione lessicale, una sorta di «legalità fluida» ⁽²⁶⁾.

l'illegittimità, per quanto di ragione, della legge di adattamento (sentenze n. 348 e n. 349 del 2007)».

²³ COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME - DEUXIÈME SECTION, *Affaire Lombardi Vallauri c. Italie* (Requête n. 39128/05), Strasbourg 20 ottobre 2009.

²⁴ COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME - DEUXIÈME SECTION, *Affaire Lautsi c. Italie* (Requête n. 30814/06), Strasbourg 3 novembre 2009.

²⁵ P. GROSSI, *Prima lezione di diritto*, Roma-Bari, 2003, p. 112.

²⁶ P. GROSSI, *ibidem*.



E se, come già nel lontano 1946 JEMOLO in un agile scritto ⁽²⁷⁾ con rara lucidità presagiva, funzione precipua della Corte è quella di vigilare sulla rispondenza delle leggi allo “spirito della Costituzione”, sembra proprio che questo “spirito della Costituzione” sia stato efficacemente evocato dalla più recente giurisprudenza costituzionale in materia di fonti.

²⁷ A. C. JEMOLO, *Che cos'è la Costituzione*, con Introduzione di G. ZAGREBELSKY, Roma, 1996, p. 38.