

*Laicità in trasformazione?*  
Analisi di una nozione controversa  
nel pensiero dei giuristi italiani

Lorena Forni



## Indice

*Laicità in trasformazione? Analisi di una nozione controversa nel pensiero dei giuristi italiani*

Indice p. 1

**Capitolo 1** Laicità in trasformazione? p. 4

1. Laicità in trasformazione? Profili di inquadramento	5
1.1 La <i>Déclaration universelle sur la laïcité au XXIe siècle</i>	10
1.2. La <i>riattualizzazione</i> del dibattito italiano intorno alla <i>laicità</i>	16
2. Alla ricerca di un criterio giuridico per orientarsi nella ricognizione dei significati del termine laicità.	19
2.1. La sentenza della Corte Costituzionale n. 203/1989: un nuovo punto di partenza? Spiegazione e giustificazione del criterio adottato	21
2.2 La laicità nella pronuncia n. 203/1989 della Corte Costituzionale: analisi e considerazioni critiche	23
3. Un primo sguardo a ritroso	35
3.1 Il <i>nuovo paradigma</i> . Trasformazione delle fonti del diritto e principio di validità delle norme	36
3.2 Il principio di separazione tra diritto e morale come pre – condizione per la genesi della laicità. Le radici della modernità: Thomas Hobbes	39
3.2.1 La separazione tra la sfera politica e la sfera morale: la critica alla religione in Hobbes	41
3.2.2. Hobbes e le matrici del giurisdizionalismo	46
4. La <i>Lettera sulla tolleranza</i> : le origini lockiane della laicità	57
4.1 La tolleranza: uno sguardo d'insieme	59
4.2 I caratteri della <i>sfera statale</i>	61
4.3 I caratteri della <i>sfera spirituale</i>	64
4.4 I <i>laici</i> a confronto con <i>coloro che si distinguono dagli altri uomini</i>	66
4.5 I limiti alla tolleranza	69
4.5.1 La <i>tolleranza</i> di Locke: alcune considerazioni critiche	71

**Capitolo 2** La laicità del sistema italiano: il contributo di Francesco Ruffini 75

1 Radici e modelli della nozione giuridica di laicità nel contesto italiano	76
1.1 Un filo ideale che congiunge John Locke e Francesco Ruffini: diverse valenze del termine <i>tolleranza</i>	80
1.2 <i>Tolleranza e intolleranze</i> : la prospettiva di Francesco Ruffini	84
1.3 Lo Stato (in) <i>tollerante</i>	90
2. Francesco Ruffini. dalla tolleranza alla libertà religiosa: uno sguardo d'insieme	92
2.1. La libertà religiosa: scomposizione e ricostruzione del concetto	p.93
2.1.1 La <i>libertà religiosa</i> secondo Ruffini: prima ridefinizione del concetto agli inizi del Novecento	97
2.2. La costruzione del concetto di libertà religiosa come diritto pubblico soggettivo nel pensiero di Francesco Ruffini. La <i>svolta</i> del 1924	102
2.2.1 La ricostruzione teorico-giuridica del concetto di libertà religiosa	105
2.2.2 Ruffini e le teorie di Gerber e di Jellineck	107

critiche	113
2.3 Il problema delle <i>garanzie</i> dei diritti soggettivi in Francesco Ruffini	121
2.4 La <i>libertà religiosa</i> secondo Francesco Ruffini: la ridefinizione del 1924	129
2.4.1 La libertà religiosa tra giurisdizionalismo liberale e separatismo	134
2.4.2 La riflessione giurisdizionalista liberale tra la fine dell'Ottocento e i primi del Novecento	136
2.4.3 Il separatismo nella riflessione giuridica italiana tra XIX e XX secolo. Matrici e considerazioni critiche	139
2.4.4 Mario Falco e il concetto di separazione	143
2.4.5 Zeller e Sohm: le critiche di Falco al giusnaturalismo come paradigma di fondo per il separatismo	144
2.4.6 Il separatismo nella ridefinizione di Mario Falco	148
2.5 Dal diritto di libertà religiosa allo Stato aconfessionale: alcune considerazioni sul nuovo sistema teorizzato da Ruffini	155
2.5.1 Francesco Ruffini: considerazioni critiche sul <i>separatismo</i>	158
<b>3 Le contaminazioni del sistema italiano</b>	163
3.1 La posizione di Ruffini oltre i modelli "imperfetti" e il superamento del dualismo dei sistemi	164
3.2 I caratteri dello <i>Stato laico</i> secondo Ruffini	173
<b>Capitolo 3 La laicità sospesa</b>	180
1. L'Italia e il regime fascista: brevi cenni al contesto di maturazione degli Accordi Lateranensi	181
1.1 Il Trattato e il Concordato dell'11 febbraio 1929	182
1.2 Considerazioni a margine del Trattato	187
1.3 I nodi critici del Trattato	190
1.4 Il Concordato del 1929	194
1.5 Analisi del testo del Concordato	197
1.5.1 Il Concordato: qualche considerazione ulteriore	203
2. Il silenzio dei giuristi e le reazioni della Chiesa	205
2.1 La posizione dei culti ammessi	209
2.2 Il decennio 1929 – 1939	212
<b>Capitolo 4 La laicità riscoperta</b>	216
1. Il contributo di Jemolo negli anni Trenta e Quaranta	217
1.1 La riscoperta della laicità: intellettuali e giuristi a confronto	223
2 Il periodo della Costituente	p.228
2.1 Le altre proposte	234
2.2 Le posizioni contrarie all'articolo 7	241
2.3 Lo Stato laico e la posizione socialista	247
2.4 Il PCI e il voto favorevole all'articolo 7	250
2.5 Il periodo della Costituente: considerazioni complessive	254
3 La laicità negli anni Cinquanta e Sessanta	259
4 Le innovazioni legislative degli anni Settanta	269
5 Gli Accordi di Villa Madama del 1984	272
5.1 Uno sguardo al testo del 1984	274
<b>Capitolo 5 La laicità "di oggi"</b>	282

precedenti: un primo bilancio	283
2. Le direzioni della laicità	292
3. I contributi dei giuristi dopo la sentenza n. 203/89	296
4. <i>Laicità</i> in crisi?	310
5. <i>La visione laica del mondo</i> e la <i>visione laica dello Stato</i> : il dibattito attuale	322
6. Le differenti aree giuridiche dell'ordinamento in cui opera il principio di laicità	328
6. 1 Neutralità e scelte normative	338
7 La laicità nel dibattito etico – giuridico odierno	349
7.1 <i>Laicità in senso debole</i> e <i>laicità in senso forte</i> : due significati contrapposti?	354
7.2 Alcune considerazioni preliminari	356
7.3 Nuove linee d'analisi	357
7.4 Le ricadute sul diritto dei diversi paradigmi di laicità	364 <sup>1</sup>
8 Alcuni problemi contemporanei in tema di laicità	373 <sup>ie</sup>
8.1 Laicità o “religione civile”? Alcune doverose precisazioni	378
8.2 Verso quale modello giuridico di laicità?	382 <sup>in</sup>
	li
<b>Conclusioni</b>	385
<b>Bibliografia</b>	393 <sup>si</sup>

ha l'impressione di un crescente svuotamento di senso, che rende molti discorsi del passato [...] difficilmente proponibili<sup>3</sup>. [...] Si è verificata, per la laicità, lo stesso fenomeno che ha interessato altre parole, come “decadentismo”, le quali, essendo inizialmente concepite come bassi insulti, sono state fatte proprie dai destinatari e trasformate in espressioni elogiative, in bandiere da sventolare con orgoglio<sup>4</sup>.

Lo stendardo della laicità - pare dirci Claudio Luzzati – evoca un clima di battaglie, non solo intellettuali, di scontri, di lotte, che si sono concluse senza veri trionfatori, nella maturata consapevolezza che non si ha a che fare né con un territorio da conquistare, né con un oggetto da possedere, ma con un termine, le cui possibili definizioni risultano, in chiave nominalistico-analitica, articolate e complesse. «Non si può ripetere all'infinito la stessa battaglia, soprattutto quando non si va né avanti, né indietro. Se il confronto non progredisce, [...] è necessario sedersi e discutere»<sup>5</sup>.

L'oggetto d'attenzione dei giuristi si è rivelato tanto affascinante quanto sfuggente, tanto presente sulla scena giuridica e politica, italiana e internazionale, degli ultimi decenni,

---

<sup>1</sup> Quest'espressione è parafrasata da un passaggio di H. Hart, *Il positivismo e la separazione tra diritto e morale*, in A. Schiavello, V. Velluzzi (a cura di), *Il positivismo giuridico contemporaneo. Una antologia*, Giappichelli Editore, Torino, 2005, pp. 49, 50. L'etichetta a cui, originariamente, si riferiva il testo di Hart, è quella di “positivismo giuridico”, rispetto alla quale l'autore, polemicamente, afferma si sia verificata una «sconcertante moltitudine di peccati». Cfr. H. Hart, *op. cit.* p. 50 e ss.

<sup>2</sup> *Ibidem*

<sup>3</sup> Cfr. C Luzzati, *Il lessico della laicità*, scritto inedito, Milano, 2007, p.1 e ss.

<sup>4</sup> Cfr. C Luzzati, *Il lessico della laicità*, scritto inedito, Milano, 2007, p. 4

<sup>5</sup> Cfr. P. Coelho, *Manuale del guerriero della luce*, Bompiani, Milano, 1997, p. 98

quanto poco concretamente tradotto in provvedimenti che abbiano avuto incidenza in specifici contesti<sup>6</sup>.

Le parole di Claudio Luzzati mettono in evidenza, inoltre che, da un lato, nessun operatore del diritto vuole sentirsi escluso dalla categoria del “laico”<sup>7</sup> e, dall’altro, danno conto della molteplicità di significati nei quali la laicità si è scomposta, rispetto ai discorsi “del passato”; segnalano infine la presenza, oggi, di un certo senso di inadeguatezza avvertito da molti giuristi, per il fatto che difficilmente si rinvengono discorsi capaci di offrire risposte soddisfacenti sul piano giuridico di fronte ai problemi della società contemporanea.

Se Luzzati afferma che, caricato oggi di valore positivo, il termine laicità ha assunto un carattere elogiativo, che, sebbene con sfumature diverse, offre motivo di vanto nella discussione tanto a colui che discute di laicità, anche se non vuole o non può essere “laico”, come Benedetto XVI<sup>8</sup>, ad esempio, quanto a coloro che tale qualifica, al contrario, intendono rivendicare<sup>9</sup>, possiamo chiederci se qualcosa di simile stesse già accadendo una decina di anni fa. La scelta di questo periodo è importante se pensiamo che a metà degli anni Novanta era trascorso un lustro e mezzo della prima sentenza in tema di laicità nel nostro ordinamento, la n. 203/1989<sup>10</sup>.

L’interrogativo che sorge è se davvero la laicità stia “cambiando di segno”<sup>11</sup>, se ve ne fossero avvisaglie in un passato poi non così remoto e se stiamo assistendo, sempre più velocemente, ad una *processo di trasformazione della laicità*. Nel 1996, ad esempio, queste erano le considerazioni di Luciano Guerzoni. «Una riflessione sulla laicità non può che muovere da una duplice constatazione. La prima è che il termine laicità, e il campo semantico che esso evoca, fanno riferimento ad un insieme estremamente articolato e complesso di situazioni, di giudizi di valore, di atteggiamenti, in relazione ai quali anche nel nostro passato non è rinvenibile un riscontro unitario. La seconda constatazione sta nel

---

<sup>6</sup> Ad eccezione della legge francese del 29 dicembre 1905, conosciuta come la “legge di separazione” e della cosiddetta “legge sul velo”, emanata in Francia lo scorso 15 marzo 2004, con la legge n. 228, negli ordinamenti interni degli stati europei, ad oggi, non si sono prodotte norme di rango legislativo in tema di laicità.

<sup>7</sup> Cfr. C. Luzzati, *Il lessico della laicità*, scritto inedito, Milano, 2007, p.5 e 6

<sup>8</sup> Cfr. Benedetto XVI, *Discorso ai partecipanti al Convegno Nazionale dei Giuristi Cattolici Italiani* del 9 dicembre 2006, il cui testo è disponibile sul sito [www.vatican.va/holy\\_father/benedict\\_xvi/speeches/2006](http://www.vatican.va/holy_father/benedict_xvi/speeches/2006). Cfr. Benedetto XVI, *Lettera di sua Santità Benedetto XVI al Presidente del Senato Marcello Pera*, in M. Pera (a cura di), *Libertà e laicità*, Ed. Cantagalli, Siena, 2006, pp. 4-5 a proposito della “sana laicità”, che è la sola a tutelare e a garantire, secondo l’insegnamento della Chiesa cattolica, «la dignità dell’uomo e i suoi diritti fondamentali, che sono previi a qualsiasi giurisdizione statale».

<sup>9</sup> Il riferimento è al movimento dei Radicali italiani, e in particolare ad una delle loro iniziative editoriali, *Agenda Concioni*, anno II, n. 5, mensile che titolava l’edizione del maggio 2007 *Orgoglio laico*, auspicando un incisivo intervento legislativo a favore delle direttive anticipate, riportando le vicende umane di Piergiorgio Welby e di Giovanni Nuvoli, e chiedendo l’approvazione di una normativa in materia di unioni di fatto, a dispetto della cosiddetta “famiglia naturale”.

<sup>10</sup> Cfr. *infra*, in questo capitolo.

<sup>11</sup> Cfr. C. Luzzati, *op. cit.* p. 4

rilevare che l'idea di laicità [...] risulta essere un prodotto tutto contemporaneo<sup>12</sup>. Ne consegue che [...] è scarsamente illuminante ogni ricerca volta alla ricostruzione dell'idea o principio di laicità al di fuori del contesto [...] della modernità o più precisamente, della contemporaneità»<sup>13</sup>.

Accanto a quelle di Luzzati, le parole di Luciano Guerzoni portano a considerare la laicità quale argomento al centro di numerose riflessioni e appaiono utili per problematizzare il tema che stiamo affrontando.

Da una parte, le parole di Guerzoni inducono a considerare che, alle spalle di quella che lui definisce la dimensione contemporanea della laicità, vi è un passato nel quale il termine laicità aveva già assunto una molteplicità di significati. Il tema della *laicità* non è, infatti, da oggi al centro dell'attenzione di giuristi di varia competenza, primi fra tutti gli studiosi di diritto ecclesiastico e di diritto costituzionale, né da oggi è presente nella riflessione filosofico-morale, filosofico-politica e filosofico-giuridica. Il riferimento ad un insieme così eterogeneo di situazioni mette in evidenza che ci si deve confrontare con significati del termine che hanno a che fare con problemi, ambiti e soluzioni tra loro molto diverse. «Laicità» sembra, pertanto, un termine radicato nel passato, tanto che Guerzoni afferma che «[...]... il principio di laicità si definisce nel corso dell'età moderna [...] ed è inseparabile dalla statualità moderna, vale a dire nel periodo di compimento dello Stato moderno europeo»<sup>14</sup>.

Anche altri autori, come ad esempio Elena Bein Ricco, parlano di *laicità moderna* o *liberale*, che trova il suo fondamento, ad esempio, anche nel pensiero di John Locke: «La parola laicità, come tutte le parole concettualmente dense, non può essere racchiusa in una definizione univoca, ma contiene in sé una stratificazione di significati. Quanto alla sua versione storicamente originaria, essa riflette la concezione liberale e classica, che rappresenta una delle conquiste più alte scaturite dalla modernità [...]»<sup>15</sup> che deve «a John Locke la prima delineazione di Stato laico»<sup>16</sup>, con la separazione tra la sfera politica e la sfera religiosa.

---

<sup>12</sup> L. Guerzoni, *La laicità: complessità ed articolazione di un'idea contemporanea*, in L. Guerzoni, *Il principio di laicità tra società civile e Stato*, relazione presente nella raccolta di M. Tedeschi (a cura di), *Il principio di laicità tra società civile e Stato*, Rubbettino Editore, Soveria Mannelli (Cz), 1996; p. 59

<sup>13</sup> *Ibidem*

<sup>14</sup> Cfr. L. Guerzoni, *op. cit.*, p. 63

<sup>15</sup> Cfr. E. Bein Ricco, *La laicità liberale e la sfida del multiculturalismo*, in E. Bein Ricco, (a cura di), *Libera chiesa n libero Stato?*, Ed. Claudiana, Torino, 2005, p. 5

<sup>16</sup> Cfr. E. Bein Ricco, *Ibidem*

Dall'altra parte, invece, Guerzoni sostiene che il termine laicità si colloca all'interno di riflessioni "tutte contemporanee", vale a dire proprie del momento attuale, e che ha assunto significati nuovi.

Silvio Ferrari, ad esempio, porta l'attenzione sul dibattito odierno in tema di laicità, che *«presenta alcuni profili nuovi che lo differenziano nettamente da quello che si era svolto in Europa tra le rivoluzioni borghesi di metà Ottocento e la prima guerra mondiale. Allora, l'oggetto del contendere era costituito da questioni assai concrete, quali la proprietà ecclesiastica, l'insegnamento della religione a scuola, l'introduzione del matrimonio civile: la rivendicazione della laicità si inquadra nel processo di affermazione dell'indipendenza e della superiorità dello Stato liberale rispetto alla Chiesa. Oggi si discute di simboli e ci si divide intorno ad argomenti come il crocifisso, il velo, il riferimento a Dio nei preambolo delle Costituzioni, la libertà di satira in materia religiosa[...]*»<sup>17</sup>.

Questo passo evidenzia con chiarezza che il problema della laicità si presenta duplice: ci si deve confrontare con dimensioni culturali e storiche diverse, entro le quali si sono prodotti significati diversi di laicità. Una prima dimensione è legata ad un passato che, sebbene trovi le sue radici nella nascita dello Stato moderno, sembra dilatarsi lungo un arco temporale molto ampio, tanto da arrivare oltre i primi decenni del Novecento, come emerge anche dalle parole di Ferrari. La seconda dimensione, invece, riguarda una diversificata gamma di problemi, che si sono presentati negli ultimi anni, e che chiedono soluzioni adeguate al mutato contesto politico e giuridico.

Per delimitare il campo d'indagine, si pone dunque la duplice questione di ricostruire le linee di riflessione e i significati giuridici assunti da "laicità" nel pensiero dei giuristi italiani, dai primi anni del Novecento fino alle discussioni a noi contemporanee; inoltre, si cercherà di individuare eventuali linee di continuità con i temi e rispetto ai contesti in cui la nozione per prima si è sviluppata, e, allo stesso tempo, si richiede che tale concetto sia indagato a fondo, per evidenziarne possibili elementi di discontinuità.

Un lavoro di ricostruzione dei significati appare tanto più opportuno, se si prendono in considerazione anche alcune riflessioni compiute, di recente, da qualche autore<sup>18</sup>, dalle cui parole emerge una sorta di disorientamento, di smarrimento. Scrive Adolfo Ceretti: *«[...]Quando proviamo ad accostare i temi che intersecano con la questione della laicità, può accadere di fatto, qualcosa di molto simile a quando guardiamo, un po' esterrefatti,*

---

<sup>17</sup> Cfr. S. Ferrari, *La nozione di laicità tra identità e pluralismo*, in A. Ceretti, L. Garlati (a cura di), *Laicità e stato di diritto*, Giuffrè, Milano, 2007, p. 99

<sup>18</sup> Cfr. A. Ceretti, L. Garlati, (a cura di), *Laicità e stato di diritto*, atti del IV convegno della Facoltà di Giurisprudenza di Milano Bicocca, Ed. Giuffrè, Milano, 2007



*dentro ad un caleidoscopio»<sup>19</sup>*. Come lo sguardo di colui che osserva ciò che accade all'interno di un caleidoscopio non ha una visione uniforme e unitaria, ma le immagini si scompongono in una molteplicità di visioni, così oggi, pare dire Ceretti, chi è alla ricerca di chiarezza in tema di laicità si ritrova con una molteplicità di risposte, la laicità è ricondotta ad una pluralità di temi e di problemi, è una nozione che rinvia a molti significati. Si ha a che fare contemporaneamente, con temi quali il velo islamico, l'infibulazione, il crocefisso nei luoghi pubblici, l'eutanasia. *«Lo scenario si fa sovraesposto, sfuggente»<sup>20</sup>*.

Riflettendo oggi sulla nozione di laicità propria dello Stato liberale ottocentesco, che richiama la celeberrima formula cavouriana *“Libera Chiesa in libero Stato”*, di fronte a questioni che rinviano da un lato alle normative sui simboli religiosi o alle discipline delle fedi religiose e, dall'altro, ad esempio, alla regolazione giuridica delle questioni bioetiche, non si potrà che trovarsi spiazzati. Di inadeguatezza nel fornire risposte laiche a questi temi da parte del modello di Stato liberale parla anche Ceretti, quando afferma che *«la nozione di Stato moderno ha perso la chiarezza di un tempo»<sup>21</sup>*.

La concezione dello Stato moderno a cui si fa riferimento rimanda ad un potere politico accentrato, fondato su rapporti giuridici di subordinazione, calati dall'alto verso il basso. Lo Stato così configurato, in linea di principio, non ammette altri soggetti sovrani concorrenti all'interno del proprio territorio e non consente ingerenze, al proprio interno, da parte di altri Stati<sup>22</sup>.

Oggi, invece, il contesto storico politico è profondamente mutato. La struttura stessa dello Stato si confronta con i pluralismi: pluralismo politico, ma non solo, anche *«pluralismo sociale, al quale fa da contrappunto il pluralismo etico»<sup>23</sup>*.

In questo quadro, si potrebbe ritenere che, in tema di laicità, il periodo storico compreso fra la seconda metà dell'Ottocento e che occupa anche buona parte del Novecento, sia stato caratterizzato quasi esclusivamente dal permanere sulla scena dalle relazioni intercorse fra la Chiesa cattolica e lo Stato italiano, ai quali, peraltro, studiosi come Ruffini e Jemolo hanno dedicato alcuni loro contributi<sup>24</sup>.

La riflessione contemporanea sulla “laicità”, viceversa, potrebbe apparire concentrata su un coacervo di questioni, all'interno delle quali i giuristi non riescono ad orientarsi.

---

<sup>19</sup> Cfr. A. Ceretti, in A. Ceretti, L. Garlati, (a cura di), *Laicità e stato di diritto, op. cit.*, p. X

<sup>20</sup> Cfr. A. Ceretti, in A. Ceretti, L. Garlati, (a cura di), *Laicità e stato di diritto, op. cit.*, p. XI

<sup>21</sup> Cfr. A. Ceretti, in A. Ceretti, L. Garlati, (a cura di), *Laicità e stato di diritto, op. cit.*, p. XII

<sup>22</sup> Cfr. P. Costa, *Imitatio imperii e Imitatio sacerdotii: morte e trasfigurazione di una celebre formula*, in A. Ceretti, L. Garlati, (a cura di), *Laicità e stato di diritto, op. cit.*, p. 179 e ss; cfr. S. Bartole, *Stato laico e Costituzione*, in A. Ceretti, L. Garlati, (a cura di), *Laicità e stato di diritto, op. cit.*, p. 3 e ss.

<sup>23</sup> Cfr. A. Ceretti, in A. Ceretti, L. Garlati, (a cura di), *Laicità e stato di diritto, op. cit.*, p. XIII

<sup>24</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, Einaudi, 1990; cfr. F. Ruffini, *Relazioni tra Stato e Chiesa*, Il Mulino, Bologna, 1974

Bisognerà verificare se questa prima lettura possa considerarsi adeguata, bisognerà inoltre analizzare se ed in che modo si sia verificata una trasformazione della nozione di laicità e in quale misura i significati propri del periodo ottocentesco – liberale siano rimasti, con elementi di continuità o presentando sensibili differenze, in quelli propri del momento contemporaneo.

### **1.1 La *Déclaration universelle sur la laïcité au XXIe siècle***

Limitandoci ad osservare dall'esterno i discorsi *sulla laicità*, se non si conoscesse alcun significato che al termine si può attribuire, e se ci si limitasse a registrare cosa accade quando nella nostra società si discute di laicità, si potrebbe riferire, oggi, un insieme di dati. In primo luogo, sarebbe registrata l'impressione che, quando si ha a che fare col termine laicità, ci si confronta con uno strumento *potente*. Lo si ritrova nei discorsi dei giuristi, certo, ma è utilizzato anche nei discorsi di esponenti religiosi<sup>25</sup>, e sembra esser diventato il “minimo comun denominatore” per essere legittimati a discutere delle tematiche connesse al pluralismo della nostra società occidentale. Si potrebbe ritenere che, senza “un visto laico”, non si possa adeguatamente ragionare e discutere dei temi dell'agenda giuridica e politica dell'oggi, dal fenomeno dell'integrazione religiosa alle questioni etiche, dalle istanze della società civile, ai temi biomedici.

In secondo luogo, un altro dato che si può registrare è il superamento della proposta, avanza a metà degli anni Novanta, di escludere definitivamente i termini *laico* e *laicità* dai discorsi dei giuristi in generale, e da quelli dei bioeticisti in particolare. Se infatti Adriano Pessina, ad esempio, in un primo momento aveva proposto l'embargo del termine laico<sup>26</sup> e Francesco D'Agostino si era espresso per una definitiva rinuncia dell'aggettivo laico<sup>27</sup>, a dieci anni di

---

<sup>25</sup> Il riferimento è alle richiamate posizioni ufficiali della Chiesa cattolica, attraverso i documenti e le dichiarazioni di Benedetto XVI, in tema di sana laicità, senza tuttavia dimenticare uno fra i suoi predecessori, come Pio XII, che già nel 1958 richiamava ad una diversa concezione di laicità, nell' *Allocuzione alla colonia delle Marche a Roma*; cfr. anche C. Luzzati, *Il lessico della laicità*, *op. cit.*, p. 5. In tema di laicità invocata da esponenti religiosi è opportuno segnalare anche i contributi recenti offerti da Amos Luzzatto e Mario Sciajola, rispettivamente Presidente emerito delle Comunità ebraiche italiane e Direttore per l'Italia della Lega Musulmana Mondiale, a proposito dei rapporti fra lo Stato laico e il pluralismo religioso. Cfr. A. Luzzatto, *Laicità e identità ebraica*, in A. Ceretti, L. Garlati, (a cura di), *Laicità e stato di diritto*, *op. cit.*, p. 155-162; cfr. M. Sciajola, *Stato laico e pluralismo religioso*, in A. Ceretti, L. Garlati, (a cura di), *Laicità e stato di diritto*, *op. cit.*, p. 163 – 171.

<sup>26</sup> Cfr. A. Pessina, *Le ragioni del dialogo*, in E. D'Orazio, M. Mori, (a cura di), *quale base comune per la riflessione bioetica in Italia? Dibattito sul Manifesto di bioetica laica*, in “Notizie di Politeia”, XII, nn. 41-42, 1996; pag. 24.

<sup>27</sup> F. D'Agostino, *La bioetica e il problema della tecnica*, in E. D'Orazio, M. Mori, (a cura di), *quale base comune per la riflessione bioetica in Italia?* *op. cit.*; pag. 11.

distanza, «la proposta di bandire il richiamo alla laicità dai discorsi della bioetica non sembra aver trovato accoglimento»<sup>28</sup>. Il segnale, al contrario, sembra essere di segno opposto. In particolare, in un momento in cui tutti, giuristi e non addetti ai lavori, si dicono laici, provocando una sorta di “crisi del concetto”<sup>29</sup>, e dove vi è «la rincorsa ad accaparrarsi il patentino di laici»<sup>30</sup>, un dato di fatto non potrebbe sfuggire ad un osservatore esterno.

Il 9 dicembre 2005, al Senato della Repubblica francese, è stata presentata per la prima volta la *Déclaration universelle sur la laïcité au XXIe siècle*<sup>31</sup>. Si tratta di un documento di portata mondiale, redatto in lingua francese, ma tradotto in altre ventinove lingue, sottoscritto da altrettante Nazioni<sup>32</sup> e firmato da duecentododici, tra professori universitari<sup>33</sup> e altri sottoscrittori, provenienti da ogni parte del mondo. Il documento è nato dalla collaborazione di alcuni studiosi internazionali, tra cui Jean Baubérot, presidente onorario dell'École pratique des hautes études di Parigi, Roberto Blancarte, del Collegio del Mexico, e Micheline Milot, dell'Università del Québec a Montréal<sup>34</sup>.

Il documento, redatto in soli diciotto articoli, preceduti da un breve preambolo, si presenta agile, e, al proprio interno, dopo aver indicato i principi fondamentali che costituiscono la laicità (artt. 1-3), gli estensori, all'articolo 4, ne propongono una ridefinizione.

Come Francesco Ruffini, a partire dal 1901 e poi, nel *Corso* del 1924, sottolineava l'aspetto esclusivamente giuridico che doveva assumere un dibattito serio sul concetto di libertà religiosa<sup>35</sup>, così oggi, con la Dichiarazione, ci potremmo aspettare buoni e utili strumenti, sul piano giuridico, in tema di laicità.

---

<sup>28</sup> Cfr. P. Borsellino, *Esiste davvero la bioetica laica ed esiste ancora la bioetica cattolica?* in *Bioetica, Rivista interdisciplinare*, anno XV n. 1, 2007, p.34.

<sup>29</sup> Cfr. C. Luzzati, *Il Lessico della laicità*, op. cit. p. 5

<sup>30</sup> Cfr. P. Borsellino, *Esiste davvero la bioetica laica ed esiste ancora la bioetica cattolica?* in *Bioetica, Rivista interdisciplinare*, anno XV n. 1, 2007, p. 34

<sup>31</sup> Il testo integrale, nella versione in francese, è disponibile all'indirizzo: [www.laicite-laligue.org](http://www.laicite-laligue.org)

<sup>32</sup> Le nazioni che hanno sottoscritto la Dichiarazione universale sulla laicità sono: Germania, Argentina, Belgio, Bolivia, Brasile, Canada, Cile, Colombia, Cuba, Ecuador, Spagna, Francia, Italia, Giappone, Marocco, Messico, Nicaragua, Norvegia, Perù, Porto Rico, Repubblica dominicana, Gran Bretagna, Russia, Svizzera, Tunisia, Turchia, Uruguay, Stati Uniti, Vietnam.

<sup>33</sup> Fra i docenti universitari italiani che, nel 2005, hanno sottoscritto la *Déclaration universelle* sono menzionati Silvio Ferrari, Università degli Studi di Milano; Alessandro Ferrari, Università degli Studi dell'Insubria; Edoardo Dieni, Università di Milano Bicocca; Sara Domianello, Università di Messina; Nicola Fioreta, Università di Firenze; Francesco Onida, Università di Firenze. Tra i nominativi italiani che hanno sottoscritto la Dichiarazione vi è anche Pietro Bolognesi, direttore del centro IFED di Padova.

<sup>34</sup> Jean Baubérot, Roberto Blancarte e Micheline Milot hanno presentato a Bruxelles, in una manifestazione di tre giorni, che si è svolta al Cierl, Centro interdisciplinare di studio delle religioni e della laicità, dal 15 al 17 dicembre 2005, la *Déclaration universelle sur la laïcité au XXIe siècle*, in occasione del centenario della legge di separazione fra Stato e Chiesa cattolica in Francia del 1905.

<sup>35</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa. Storia dell'idea*, prima edizione dell'opera “Fratelli Bocca, Torino, 1901, rist. ed. Feltrinelli, Milano, 1992, p. 11; cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, rist. ediz 1924, il Mulino, Bologna, 1992, p. 217

L'articolo n. 1 recita: «Tutti gli individui hanno diritto al rispetto della loro *libertà di coscienza* e della sua pratica, individuale e collettiva. Questo rispetto implica *la libertà di aderire a una religione o a convinzioni filosofiche, incluso l'ateismo e l'agnosticismo*, il riconoscimento *dell'autonomia della coscienza individuale*, della *libertà personale* degli individui di entrambi i sessi e della loro libera scelta in materia di religione e di convinzioni. Ciò implica, ugualmente, il rispetto, da parte dello Stato, entro i limiti dell'ordine pubblico democratico e del rispetto dei diritti umani fondamentali, dell'autonomia delle religioni e delle convinzioni filosofiche»<sup>36</sup>.

Jean Baubérot<sup>37</sup>, nella relazione presentata il 16 maggio 2007, nella tre giorni di studio intitolata *Il principio di laicità e la governance delle società multiculturali*<sup>38</sup>, ha messo in evidenza che, a suo avviso, la laicità, consiste in tre principi, di cui il primo è il *principio della libertà di coscienza*, intesa sia come libertà individuale, sia come libertà collettiva, come emerge dallo stesso articolo 1 della *Déclaration*.

Il secondo elemento (art. 2 *Déclaration*) caratterizzante la laicità consisterebbe «nel principio di autonomia della politica dalle morali particolari, sia di carattere religioso, sia da morali a diverso contenuto, non esclusivamente religioso»<sup>39</sup>. Troviamo scritto nel testo, infatti, che «[...] *l'ordre politique doit être libre d'élaborer des normes collectives sans qu'une religion ou conviction particulière domine le pouvoir et les institutions publiques. L'autonomie de l'Etat implique donc la dissociation de la loi civile et des normes religieuses ou philosophiques particulières*»<sup>40</sup>.

Infine, per Baubérot il terzo elemento che compone la laicità, oggi, è presente all'articolo n. 3 della *Déclaration*, «*L'égalité[...] se doit traduire dans la pratique politique par une vigilance constante pour qu'aucune discrimination ne soit exercée contre des êtres humains, dans l'exercice de leurs droits, en particulier de leurs droits de citoyens, quelle que soit leur*

---

<sup>36</sup> Cfr. *Déclaration universelle sur la laïcité au XXIe siècle* «Article 1. «Tous les êtres humains ont droit au respect de leur liberté de conscience et de sa pratique individuelle et collective. Ce respect implique la liberté d'adhérer à une religion ou à des convictions philosophiques (notamment l'athéisme et l'agnosticisme), la reconnaissance de l'autonomie de la conscience individuelle, de la liberté personnelle des êtres humains des deux sexes et leur libre choix en matière de religion et de conviction. Il implique également le respect par l'Etat, dans les limites d'un ordre public démocratique et du respect des droits fondamentaux, de l'autonomie des religions et des convictions philosophiques».

<sup>37</sup> Jean Baubérot è Presidente onorario dell' *École Pratique des Hautes Etudes* di Parigi. Ha insegnato nella prima cattedra di Storia e sociologia della laicità di Parigi.

<sup>38</sup> Jean Baubérot è stato relatore in tre giornate – studio, dal titolo *Il principio di laicità e la governance delle società multiculturali*, organizzate dall'Università degli Studi dell'Insubria, a Como, dal 16 al 18 maggio 2007. Le cattedre interessate sono state quelle di Diritto Ecclesiastico, nella persona del Prof. Alessandro Ferrari e la Cattedra di Filosofia del Diritto, nella persona della Prof.ssa Patrizia Borsellino.

<sup>39</sup> Cfr la relazione inedita di J. Baubérot, presentata al convegno *Il principio di laicità e la governance delle società multiculturali*, 16-18 maggio 2007, a Como.

<sup>40</sup> Cfr. *Déclaration universelle sur la laïcité au XXIe siècle*, article 2.

*appartenance ou leur non-appartenance à une religion ou à une philosophie*»<sup>41</sup>, vale a dire attraverso pratiche di non discriminazione, né diretta, né indiretta, nei confronti di tutti gli individui.

Di fronte all'individuazione di questi tre caratteri, che Jean Baubérot ritiene peculiari quando si usa il termine laicità, un giurista dovrebbe sentirsi finalmente pago. Ha trovato quello che per decenni interi la riflessione filosofico – giuridica andava cercando, il nuovo Graal degli studiosi del diritto dalla nascita dello Stato moderno in poi. Se dunque la laicità potesse essere catturata entro le maglie del diritto alla libertà di coscienza, nelle sue manifestazioni sia individuali, sia collettive; della caratterizzazione dell'ordinamento, nel suo complesso, come un sistema di norme autonomo da qualsiasi morale particolare, non esclusivamente da quelle contenute fideistico – religioso e dell'uguaglianza sostanziale, tesa a eliminare le discriminazioni fra gli individui, sarebbe un ottimo risultato. Il rischio è, tuttavia, quello di restare solo nel campo delle ipotesi e di finire relegati nell'angolo delle buone intenzioni, senza che vi sia incidenza concreta, in leggi, norme o altri documenti di portata internazionale, a seguito della Déclaration. Le ragioni sono più d'una. In primo luogo, all'articolo 4 della Dichiarazione, si legge che: «Noi definiamo la laicità come *l'armonizzazione delle diverse congiunture socio-storiche e geopolitiche* dei tre principi indicati»<sup>42</sup>. Se è vero che è importante conoscere sul piano geopolitico la situazione mondiale a proposito della laicità e se è vero che altrettanta importanza riveste il piano storico, tuttavia una definizione di laicità che voglia armonizzare le diverse congiunture della politiche e delle situazioni storiche presenti a livello globale, unitamente alle situazioni giuridiche più disparate, ha vanificato, di fatto, ogni sforzo compiuto per cercare di dare buoni strumenti ai giuristi per lavorare. Ogni realtà nazionale non potrà fare altro che armonizzare con gli strumenti che possiede i propri dati storici, entro la propria realtà geografica, secondo le norme del proprio ordinamento. Pur ammettendo che questo debba rappresentare un dato innovativo su cui riflettere in chiave etico – giuridica, non si capisce tuttavia in che senso possa o debba avere a che fare da un lato con la laicità dei singoli ordinamenti statali e, dall'altro, con la laicità studiata come principio giuridico su scala mondiale. L'intento che traspare dal dato lessicale sembra quello di orientare, su scala globale, il comportamento tanto dei singoli, quanto degli Stati, al richiamato principio di

---

<sup>41</sup> Cfr. *Déclaration universelle sur la laïcité au XXIe siècle*, article 3.

<sup>42</sup> Cfr. *Déclaration universelle sur la laïcité au XXIe siècle*, article 4:« *Nous définissons la laïcité comme l'harmonisation, dans diverses conjonctures socio-historiques et géopolitiques, des trois principes déjà indiqués : respect de la liberté de conscience et de sa pratique individuelle et collective; autonomie du politique et de la société civile à l'égard des normes religieuses et philosophiques particulières; non-discrimination directe ou indirecte envers des êtres humains*»

autonomia (sia nel rispetto delle convinzioni dei singoli, religiose e non, sia nelle scelte giuridico – politiche degli ordinamenti, rispetto alle istanze morali presenti nella società). La finalità, che è di per sé ragionevole, ma che non è stata esplicitata, poteva invece essere resa manifesta senza rocambolesche e ambigue perifrasi. Se si pensa inoltre ai complessi rapporti tra diritto e morale in alcuni ambiti delle normative nazionali e internazionali, come quello delle materie bioetiche, ad esempio, risulta alquanto problematica l'affermazione di voler considerare elemento caratterizzante la laicità il principio di autonomia, inteso come netta separazione degli ordinamenti da qualunque visione o valutazione morale particolare.

Un altro rilievo può esser compiuto. La laicità è definita, all'articolo n. 4, attraverso i tre *Principes Fondamentaux* in esso richiamato: il principio di libertà di coscienza, il principio di autonomia degli ordinamenti dalle morali particolari, e, infine, il principio di non discriminazione. Tuttavia, nel compiere questa operazione, non si esplicita nulla a proposito della laicità come risultante rispetto a questi tre principi. Non si dice se sia considerata dagli estensori come un principio supremo<sup>43</sup>, disarticolata in questi tre sotto-principi, se assuma un ruolo di garanzia, né se, tra i principi richiamati, via sia un ordine gerarchico o una preferenza da accordare ad uno dei tre. Al di là di queste considerazioni, non sono date indicazioni ai giuristi per tradurre queste enunciazioni in norme. Si dice, è vero, che la laicità è un «*élément clef de la vie démocratique*», che segna ineluttabilmente la scena politica e giuridica, ma non si danno elementi concreti, né ulteriori spiegazioni al riguardo<sup>44</sup>. Infine, al giurista che legge la *Déclaration*, pur con i limiti evidenziati, potrebbe avere l'impressione che si sia raggiunto un punto fermo. La laicità è stata imbrigliata, catturata, cristallizzata nell'ambra. È vero che molte scelte nella ridefinizione del termine non sono state esplicitate, ma è anche vero che gli stessi autori del documento sembrano trasmettere una certa sicurezza nell'uso del termine, così come è stato riproposto il significato dal 9 dicembre 2005 in poi<sup>45</sup>. Questo, almeno leggendo il documento fino all'articolo n. 4. Infatti, in apertura dell'articolo n. 5, si legge che la laicità è un *processo*<sup>46</sup>. Questo concetto è

---

<sup>43</sup> A proposito della laicità considerata come principio supremo nell'ordinamento italiano, cfr. *infra*, in questo capitolo.

<sup>44</sup> Cfr. *Déclaration universelle sur la laïcité au XXI<sup>e</sup> siècle*, article 6: «*La laïcité, ainsi conçue, constitue un élément clef de la vie démocratique. Elle imprègne inéluctablement le politique et le juridique, accompagnant en cela l'avancée de la démocratie, la reconnaissance des droits fondamentaux et l'acceptation sociale et politique du pluralisme*».

<sup>45</sup> Jean Baubérot, il 17 maggio 2007, nella conferenza tenuta a Como, nell'Università degli Studi dell'Insubria, dal titolo *Laicità e laicismo, dicotomia ancora possibile?*, alla domanda a quali contenuti rinvia oggi, il termine laicità, ha risposto di preferire la definizione contenuta della *Déclaration*, facendo dunque riferimento ai principi di libertà di coscienza, di autonomia degli ordinamenti dalle morali particolari e di non discriminazione degli individui.

<sup>46</sup> Cfr. *Déclaration universelle sur la laïcité au XXI<sup>e</sup> siècle*, article 5: «*En effet, un processus de laïcisation [...]*»

ribadito altre tre volte, agli articoli n. 14<sup>47</sup>, n. 17<sup>48</sup> e, in chiusura del documento, all'articolo 18, dove si legge che la laicità è «dinamica e innovativa e fornirà risposte democratiche alla principali sfide del Ventunesimo secolo»<sup>49</sup>. Improvvisamente, nel testo non si usa più il termine laicità attraverso la precisazione, che ci si poteva attendere, dei tre principi enunciati, ma laicità sta ad indicare un processo che coinvolge lo Stato e le religioni, tanto nel momento presente, quanto nella ricordata «formation de l'État moderne qui entend assurer les droits fondamentaux au chaque citoyen<sup>50</sup>» e che storicamente ha avuto a che fare con le grandi tradizioni religiose, nel loro costituirsi come «systèmes d'emprise sociale»<sup>51</sup>. Al contempo, nel testo le sfide della laicità non sono rapportabili, in un panorama pluralista, al solo fenomeno religioso, tanto che gli autori, all'articolo n. 17, parlano, questa volta impiegando il plurale, di *processi di laicità*, in una «fase di mutazione» propria degli ultimi decenni e del secolo presente, caratterizzato soprattutto da progresso scientifico, morale e sociale<sup>52</sup>.

Dal piano della quasi – certezza semantica si è di nuovo scivolati al piano del divenire, dell'incertezza. Di fronte alle sfide di questo secolo, dalle istanze della società civile alle trasformazioni delle istituzioni dello Stato di diritto, dalle conquiste scientifiche e tecnologiche alla cosiddetta “civiltà globalizzata”, la laicità definita, come è stata all'articolo n. 4, l'armonizzazione all'interno di diverse congiunture socio-storiche e geopolitiche, dei tre principi richiamati, non regge bene il confronto. Un conto è infatti parlare di laicità come principio, costruito a partire da altri principi; un altro, invece, è parlare di laicità come processo o, addirittura, come si legge agli artt. 17 e 18, come insieme di processi.

Se nella prima parte del documento, gli autori hanno offerto, pur con i rilievi mossi, «materiali buoni per costruire»<sup>53</sup>, in chiusura della *Déclaration*, più che teorizzazioni pregnanti, si rischia di avere a che fare solo farfalle di carta. Resta tuttavia la consapevolezza che la tanto invocata laicità, pur non avvertita più come una «minaccia, ma come una

---

<sup>47</sup> Cfr. *Déclaration universelle sur la laïcité au XXIe siècle*, article 14: «Là où ils ont eu lieu, les processus de laïcisation [...]»

<sup>48</sup> Cfr. *Déclaration universelle sur la laïcité au XXIe siècle*, article 17: «Les différents processus de laïcisation ont correspondu aux différents développements des Etats.[...]»

<sup>49</sup> Cfr. *Déclaration universelle sur la laïcité au XXIe siècle*, article 18:«[...] C'est une conception laïque, dynamique et inventive qui donnera une réponse démocratique aux principaux défis du XXIe siècle [...]»

<sup>50</sup> Cfr. *Déclaration universelle sur la laïcité au XXIe siècle*, article 5

<sup>51</sup> Cfr. *Déclaration universelle sur la laïcité au XXIe siècle*, article 14

<sup>52</sup> Cfr. *Déclaration universelle sur la laïcité au XXIe siècle*, primo capoverso articolo 16

<sup>53</sup> Cfr. N. Bobbio, *Natura e funzione della filosofia del diritto*, in *Giusnaturalismo e positivismo giuridico*, Ed. di Comunità, Milano, 1972, p.44

ricchezza»<sup>54</sup>, è ancora un elemento sfuggente, che in molti vorrebbero che si traducesse in norme, ma che, al momento, resta solo nell'ambito dei *desiderata*.

## 1.2. La riattualizzazione del dibattito italiano intorno alla laicità

In questo articolato quadro, è stata rilevata una sorta di “babele semantica”<sup>55</sup>, di fronte alla quale, fino alla seconda metà degli anni Novanta del secolo scorso, a taluni è parso auspicabile il definitivo embargo<sup>56</sup> del termine *laico* o la scelta definitiva di rinunciare<sup>57</sup> all'aggettivo *laico*, qualunque sia lo sfondo filosofico e qualunque sia la matrice degli studiosi che si confrontano, mentre in una diversa fase di riflessione sulla laicità, stiamo assistendo, per certi versi, alla sua riscoperta, soprattutto in ambito giuridico.

Il termine laicità, nel contesto internazionale in generale, e in quello italiano in particolare, apre a molteplici prospettive, alcune che richiamano il contesto attuale, altre, invece, che rimandano ad una riflessione teorica e giuridica più risalente nel tempo. Abbiamo potuto rilevare come, anche in un documento di respiro internazionale recente, come la *Déclaration universelle sur la laïcité au XXIe siècle*, sia presente ciò che già dieci anni prima Luciano Guerzoni definiva un *divenire*<sup>58</sup> continuo di significati attribuiti al termine. Guido Saraceni ha chiamato questo fenomeno «*marea fraseologica*»<sup>59</sup>, nella quale, secondo l'autore, è difficile «*l'analisi precisa dei significati di laicità o di laico*»<sup>60</sup>, tanto nel periodo classico o moderno in cui si usava il termine, quanto nel momento attuale. La *travagliata semantica* del termine *laico*, secondo Saraceni, qualifica una quantità indefinita di sostantivi che esprimono le manifestazioni più varie del pensiero, della cultura, dell'atteggiarsi stesso degli individui, così come delle istituzioni, che danno vita ad espressioni quali, ad esempio, *idea laica*, *visione laica*, *spirito laico*, *coscienza laica*, *spirito laico*, *movimento laico*, *giudice laico*, *area laica*, *costume laico*, *mondo laico*, *missionario laico etc. etc.*<sup>61</sup>. Secondo l'autore,

---

<sup>54</sup> Cfr. *Déclaration universelle sur la laïcité au XXIe siècle*, article 18:«[...] Cela lui permettra d'apparaître réellement dans des contextes où la pluralité des conceptions du monde ne doit pas apparaître comme une menace mais plutôt comme une véritable richesse»

<sup>55</sup> L'espressione è usata da Giovanni Fornero, nel testo *Bioetica cattolica, bioetica laica*, Ed. Bruno Mondadori, Milano, 2005, p. 65.

<sup>56</sup> Cfr. A. Pessina, *Le ragioni del dialogo*, in E. D'Orazio, M. Mori, (a cura di ), *quale base comune per la riflessione bioetica in Italia? Dibattito sul Manifesto di bioetica laica*, in “Notizie di Politeia”, XII, nn. 41-42, 1996; p. 24.

<sup>57</sup> Cfr. F. D'Agostino, *La bioetica e il problema della tecnica*, in , in E. D'Orazio, M. Mori, (a cura di ), *quale base comune per la riflessione bioetica in Italia? op. cit.*; p. 11.

<sup>58</sup> Cfr. L. Guerzoni, *op. cit.*, pp. 65 e ss.

<sup>59</sup> Cfr. G. Saraceni, “*Laico*”: *travagliata semantica di un termine*, in M. Tedeschi ( a cura di ), *op. cit.*, p. 51

<sup>60</sup> *Ibidem*

<sup>61</sup> *Ibidem*



questi usi del termine laico nel linguaggio contemporaneo, hanno dato vita ad usi impropri del termine, fino alla creazione di “giochi di stregoneria”<sup>62</sup>, a causa di un eccessivo allargamento semantico.

Al di là dei toni forse un po’ troppo preoccupati di Saraceni per un eccessivo sconfinamento in aree linguistiche della “società civile”<sup>63</sup> di un termine proprio della riflessione politico-giuridica dello Stato, fenomeno peraltro difficile da ostacolare, per la struttura aperta del linguaggio giuridico, possiamo rilevare che, il tema della laicità, sta conoscendo oggi una riattualizzazione<sup>64</sup>. Claudia Mancina sottolinea come, rispetto al tradizionale modo di intendere la laicità, cioè «una laicità intesa come neutralità dello Stato rispetto alle fedi o alla mancanza di fede»<sup>65</sup>, oggi siamo in una situazione «[...] per molti versi nuova.[...] Il dibattito si trova spiazzato»<sup>66</sup>.

La questione della *laicità* in generale e la questione della *laicità* dello Stato, in particolare, sono ritornate attuali in relazione a vicende diverse che hanno interessato, e tuttora interessano, il nostro Paese. Basti pensare, ad esempio, alla discussione sulla pubblica esibizione di segni, indumenti e simboli di carattere religioso<sup>67</sup>, o al problema dell’istruzione di chi, pur inserito in un contesto sociale ed economico occidentale, rivendica per sé il diritto di poter ricevere dalle istituzioni statali un’educazione conforme alla propria matrice culturale di provenienza<sup>68</sup>, sia nell’uso della lingua, sia in merito allo specifico insegnamento di una confessione religiosa, diversa da quella prevalente nello Stato che lo ha accolto<sup>69</sup>.

La laicità oggi ha assunto, inoltre, i connotati di una nozione fondamentale e/o preliminare da chiarire per trovare buone risposte a quesiti ineludibili, quali quelli sollevati dagli

---

<sup>62</sup> Cfr. G. Saraceni, “Laico”: travagliata semantica di un termine, in M. Tedeschi (a cura di), *op. cit.*, p. 52

<sup>63</sup> *Ibidem*

<sup>64</sup> Cfr. C. Mancina, *Laicità e politica*, in G. Boniolo (a cura di), *Laicità. Una geografia delle nostre radici*, Einaudi, Torino, 2006; p. 7.

<sup>65</sup> Cfr. C. Mancina, *Laicità e politica*, in G. Boniolo (a cura di), *op. cit.*, Einaudi, Torino, 2006; pp. 5-7

<sup>66</sup> Cfr. C. Mancina, *Laicità e politica*, in G. Boniolo (a cura di), *op. cit.*, Einaudi, Torino, 2006; p. 7

<sup>67</sup> Si pensi, nel contesto italiano, alla dibattuta questione relativa all’esposizione del crocifisso in scuole e uffici pubblici o, ancora, alla questione del velo islamico indossato dalle donne che professano la religione musulmana, al centro di energiche polemiche nel contesto politico italiano, nei mesi di settembre e ottobre 2006. La disciplina relativa a simboli o indumenti che richiamino l’appartenenza ad una particolare confessione religiosa è stata espressamente disciplinata, invece, in Francia, con la legge del 15 marzo 2004, n. 228.

<sup>68</sup> Il riferimento corre alle vicende di quella che era stata soprannominata la “scuola islamica di via Quaranta”, a Milano, che hanno avuto avvio nel mese di ottobre 2005. Dopo essere stata chiusa dalle autorità italiane perché ritenuta al di fuori degli standard di sicurezza minimi indispensabili, la scuola ha trovato una diversa collocazione, sempre a Milano, in via Ventura. Riaperta il 30 ottobre 2006, la scuola intitolata al premio Nobel Mahfuz è tuttavia stata a lungo oggetto di polemiche, poiché è da taluni ritenuta espressione di una ghettizzazione scolastica; per altri si tratta invece di un esempio di integrazione culturale e sociale, avvenuta nel rispetto delle normative italiane. Cfr., ad esempio, *Corriere della Sera*, 28 ottobre 2006; *Corriere della Sera*, 6 novembre e *Corriere della Sera*, 7 novembre 2006

<sup>69</sup> Cfr. anche E. Bein Ricco, *Un nuovo modello di laicità per la polis democratica*, in E. Bein Ricco, (a cura di), *Libera chiesa in libero Stato*, *op. cit.*, p. 23, quando afferma «l’inadeguatezza del modello classico di laicità a fornire risposte efficaci al multiculturalismo» e all’urgenza di *riconcettualizzazione* del principio di laicità.

inarrestabili progressi nell'ambito delle scienze biomediche<sup>70</sup> e dalle connesse possibilità di intervento sulla vita umana, quelli relativi al riconoscimento di diritti a soggetti che ancora ne sono esclusi, quelli connessi alla configurazione multietnica e multiculturale delle società occidentali in generale e, specificamente, della società italiana. È, in particolare, nel campo delle scelte relative alla salute che si è assistito ad una sorta di “rincorsa” ad appropriarsi della qualifica di *laico*, rincorsa<sup>71</sup> attuata da parte di soggetti le cui posizioni sul piano etico – politico non sono meno distanti delle loro concezioni del mondo e dei paradigmi filosofici di riferimento. In proposito, abbiamo assistito ad un forte richiamo alla *laicità*, nel dibattito, alla fine del 2005 sulla legge 194/1978, *Norme per la tutela sociale della maternità e sull'interruzione volontaria di gravidanza*. A più di venticinque anni, dalla sua emanazione, infatti, la legge 194/1978 è diventata oggetto, specie in ambito cattolico, di un'auspicata sostanziale revisione, se non di un integrale ripensamento dei criteri informativi che l'hanno caratterizzata. Anche la tematica della sperimentazione negli ospedali pubblici della cosiddetta “pillola abortiva” RU486, e il tema della contraccezione in generale, sono oggetto di confronto sulla *laicità*. Un altro evento che ha stimolato un forte e acceso confronto sulla *laicità* è stato il referendum sulla legge n. 40/2004, *Norme in materia di procreazione medicalmente assistita*, tenutosi il 12 e 13 giugno 2005. La consultazione referendaria si è conclusa col fallimento della proposta di abrogazione di molti articoli della legge n. 40/2004, per il mancato raggiungimento del quorum necessario. Il richiamo, in questa sede, alla discussione sulla normativa in tema di procreazione medicalmente assistita si spiega perché, da un lato, i critici della legge n. 40/2004, fautori dell'accoglimento dei quesiti referendari, hanno addotto come forte argomento a sostegno della loro posizione la tesi che essa (la legge 40) incrina la *laicità* dello stato ed è inaccettabile per chi aderisce ad una prospettiva di etica *laica* e ne fa propri i valori; dall'altro, molti tra i difensori della legge, pur condividendo le posizioni delle alte gerarchie della chiesa cattolica, sia nelle valutazioni di merito, sia nelle indicazioni astensionistiche circa il referendum, hanno rigettato l'etichettatura della legge 40 quale legge “cattolica”, e ne hanno invece affermato la conformità ad una prospettiva *laica*. Proprio in occasione di questa vicenda si è assistito alla sopra menzionata rincorsa al titolo di *laicità*, alla quale hanno partecipato soggetti attestati su posizioni così distanti da far dubitare che la *laicità* di cui gli uni hanno denunciato la lesione coincida con la *laicità* che gli altri hanno affermato di volere e di poter garantire.

---

<sup>70</sup> Cfr. C. Mancina, *Laicità e politica*, op. cit, p. 7

<sup>71</sup> Cfr. P. Borsellino, *La laicità secondo il punto di vista laico*, in *Le sfide della laicità*, Ed. Ifed, Padova, 2006, n. 36, pp. 146 e ss.

## 2. Alla ricerca di un criterio giuridico per orientarsi nella ricognizione dei significati del termine laicità.

Questo lavoro vuole affrontare le molte implicazioni che la nozione di laicità ha sviluppato tanto sul piano politico-culturale, quanto su quello giuridico ed etico-sociale della nostra società<sup>72</sup>, e intende analizzare in che senso la laicità è questione che ha rilevanza sia in una fase storica dell'oggi, *contemporanea*, sia in una fase storica propria di un periodo che, come abbiamo avuto modo di accennare, è possibile definire *moderno*. Facendo propria la tesi sostenuta da Luciano Guerzoni, questo lavoro prende avvio dalla consapevolezza che una riflessione sulla nozione di laicità, pur nella menzionata varietà e complessità di significati che il termine *laicità* ha assunto, rappresenta «una dimensione che attiene strettamente all'universo culturale ed istituzionale del mondo *moderno e contemporaneo*»<sup>73</sup>. Se può apparire semplice, in prima battuta, comprendere il rinvio alla contemporaneità della nozione di laicità, anche, ma non solo, in riferimento alle questioni esposte nel paragrafo precedente, può non apparire ugualmente immediato il rinvio alla *modernità* affermata della laicità, senza un preliminare e necessario chiarimento

Il percorso si articolerà lungo due linee d'analisi. La prima riguarderà alcuni autori – chiave, nel panorama europeo, nella ricostruzione delle radici della nozione di laicità, autori che hanno contribuito alla nascita dell'idea stessa di laicità, come Hobbes e Locke e che sono punto di riferimento costante anche nelle riflessioni dell'oggi, per poi prendere in esame giuristi italiani, come Francesco Ruffini e Arturo Carlo Jemolo. Questi si sono occupati della nozione di laicità in un momento storico-politico diverso da quello hobbesiano o lockiano, cioè nel periodo post – unitario e post- risorgimentale, rispetto al quale sarà altrettanto importante evidenziare i significati del termine laicità, per rilevare eventuali elementi di continuità o di discontinuità. Il riferimento a elaborazioni del concetto di laicità presenti nei

---

<sup>72</sup> In merito, ci si può riferire al dibattito culturale, promosso dall'associazione milanese Politeia e dalla Consulta di Bioetica di Milano, dopo la pubblicazione del testo di G. Fornero, *Bioetica cattolica e bioetica laica*, Edizioni Bruno Mondadori, Milano, 2005, cui hanno fatto seguito numerosi interventi di filosofi, bioeticisti, giuristi, ed esperti chiamati a confrontarsi sul tema della *laicità in bioetica*. Cfr., in particolare, P. Borsellino, *Esiste davvero la bioetica laica ed esiste ancora la bioetica cattolica?* in *Bioetica, Rivista interdisciplinare*, anno XV n. 1, 2007, pp. 32-42; cfr. anche F. Bacchini, *Una sola laicità*, in *Bioetica, Rivista interdisciplinare, op. cit.*, pp. 21-31; cfr. ancora, M. Palmaro, *Bioetica laica e cattolica: una distinzione possibile?* in *Bioetica, Rivista interdisciplinare, op. cit.*, pp. 77-82; cfr. M. Reichlin, *I limiti di una dicotomia abusata*, in *Bioetica, Rivista interdisciplinare, op. cit.*, pp. 83-93; cfr. P. Donatelli, *La bioetica cattolica e l'autorità*, in *Bioetica, Rivista interdisciplinare, op. cit.*, pp. 51; cfr. infine, E. Lecaldano, *Il contesto della secolarizzazione e la bioetica della disponibilità della vita*, in *Bioetica, Rivista interdisciplinare, op. cit.*, pp. 52-67.

<sup>73</sup> Cfr. L. Guerzoni, *Il principio di laicità tra società civile e Stato*, in M. Tedeschi (a cura di), *Il principio di laicità nello stato democratico*, Rubbettino Editore, Soveria Mannelli (CZ); 1996; pp. 59 - 61

primi anni del secolo scorso o comunque a testi e a giuristi che si sono confrontati sul tema della laicità tra Ottocento e Novecento si spiega e si giustifica poiché, per comprendere quali siano i significati oggi in campo, appare utile conoscere quali sono stati, in tempi diversi e non così lontani, i significati assunti dal termine laicità. Questa operazione potrà servire a confrontare se la nozione stessa abbia o meno subito delle trasformazioni o, più in generale, se la laicità di cui si occupavano i giuristi nei decenni scorsi possa essere considerata la nozione con la quale si confrontano i giuristi oggi. Poiché la laicità è considerata una nozione nella quale sono presenti «molteplici stratificazioni»<sup>74</sup> di significati, potrà essere utile tracciare una mappa di quali siano stati e quali siano i significati attribuiti al termine laicità.

La seconda linea d'analisi si concentrerà, invece, sui caratteri attuali del dibattito, sui tratti contemporanei assunti dalla nozione di laicità, vale a dire nel panorama giuridico degli ultimi venti anni.

La tesi a sostegno della quale si cercherà di portare argomenti, è quella di una diversità di approccio e dell'affermarsi di sostanziali differenze semantiche nei discorsi sulla e della laicità, nei lavori dei giuristi che si collocano prima della sentenza della Corte Costituzionale n. 203 del 1989 rispetto a quelli ad essa successivi.

Pertanto, a partire dai contenuti della sentenza n. 203, si realizzeranno due operazioni. La prima consisterà nell'esame della nozione di *laicità*, nei lavori dei giuristi, fino alla sentenza n. 203 del 1989. La seconda operazione consisterà, invece, nella ricognizione dei significati di laicità posteriori all'emanazione della sentenza, presenti nel panorama filosofico – giuridico dal 1989 ad oggi.

L'analisi di alcuni, fra i molti contributi presenti nel panorama giuridico italiano in relazione al tema della laicità, che si collocano entro un ampio arco temporale, dalla metà dell'Ottocento fino agli anni Ottanta del secolo scorso, si spiega alla luce di alcune considerazioni. In primo luogo, il riferimento alla laicità come concetto *moderno* richiama il suo stretto legame con la nascita dello Stato moderno europeo, così come storicamente si è determinato. In secondo luogo, i nuovi ambiti nei quali si invoca la laicità, quali ad esempio, quelli relativi al fenomeno multiculturale delle società occidentali, alla crescita del pluralismo religioso e alle innovazioni scientifiche e mediche, introducono l'esigenza di un confronto con l'idea di laicità che era presente fino a qualche decennio fa nei discorsi dei giuristi, e che pare essere diversa, o presentarsi con elementi nuovi, non riscontrabili in

---

<sup>74</sup> Espressione utilizzata da G. Miccoli, *La questione della laicità nel processo storico contemporaneo* in G. Miccoli, *Fra mito della cristianità e secolarizzazione. Studi sul rapporto chiesa-società nell'età contemporanea*, Casale Monferrato, 1985, p. 475.

precedenza, elementi che, secondo alcuni autori, denunciano una sorta di *inadeguatezza del modello classico della laicità*<sup>75</sup>. Tale inadeguatezza, secondo Elena Bein Ricco, consisterebbe nel mantenere ferma la nozione di laicità alla nozione separatista, che distingue la sfera del politico da quella del religioso, ma che non riesce a «*elaborare una nuova forma di laicità*»<sup>76</sup>, attraverso la quale si riescano a predisporre garanzie giuridiche per opposti punti di vista in una società caratterizzata dal pluralismo etico e valoriale, senza discriminazioni e privilegi ingiustificati per nessuno. Questo rilievo viene mosso perché, di fronte alle richieste socio – politiche attuali che stanno emergendo, è percepita la mancanza di risposte efficaci da parte dello Stato. Diversi autori<sup>77</sup>, in proposito, sottolineano la necessità di elaborare una laicità ripensata<sup>78</sup> e arricchita rispetto alla versione liberale, di matrice lockiana. È infine avvertita l'esigenza di «ridefinire il problema della laicità»<sup>79</sup> di fronte alle nuove questioni poste, per trovare, dove necessario, risposte normative «in parte nuove»<sup>80</sup>.

## **2.1 La sentenza della Corte Costituzionale n. 203/1989: un nuovo punto di partenza? Spiegazione e giustificazione del criterio adottato**

Si potrebbe domandare sulla base di quali argomenti si possa considerare rilevante la sentenza citata in relazione al tema della laicità, al punto da ritenerla una sorta di elemento discriminante, un nuovo punto di partenza.

Prima di entrare nel merito dell'analisi della sentenza, è opportuno ricordare in cosa è consistito l'oggetto preso in esame dalla Corte Costituzionale n. 203 del 1989<sup>81</sup>.

La Corte è stata chiamata a pronunciare un giudizio di legittimità costituzionale in merito all'articolo 9, punto 2, della legge 25 marzo 1985, n. 121 e del punto 5 numero 2b del relativo Protocollo addizionale. Si trattava di emettere un giudizio circa la conformità alla Carta Costituzionale di alcuni punti della legge di ratifica ed esecuzione del nuovo Concordato lateranense, che era stato firmato il 18 febbraio 1984, e che aveva modificato il

---

<sup>75</sup> E. Bein Ricco, *Libera Chiesa in libero Stato?*, Ed. Claudiana, Torino, 2005; p. 23 e ss.

<sup>76</sup> *Ibidem*

<sup>77</sup> Cfr. , ad esempio, G. Boniolo, *Laicità. Una geografia delle nostre radici*, Einaudi, Torino, 2006; cfr, inoltre C. Mancina, *La laicità possibile*, in G. Boniolo ( a cura di ) *Laicità. Una geografia delle nostre radici*, Einaudi, Torino, 2006, p. 21 e ss. E cfr. E. Bein Ricco, *op. cit.*, p. 23

<sup>78</sup> Cfr, ad esempio, G. Dalla Torre, *Ripensare la laicità. Il problema della laicità nell'esperienza giuridica contemporanea*, Torino, Giappichelli, 1993

<sup>79</sup> C. Mancina, *op. cit.*, *Ibidem*

<sup>80</sup> C. Mancina, *op. cit.*, *Ibidem*

<sup>81</sup> La sentenza della Corte Costituzionale n. 203 del 12 aprile 1989 è pubblicata in *Foro Italiano*, 1989, I, p. 1333 e ss. È stata inoltre pubblicata in *Giurisprudenza costituzionale*, 1989/I, p. 890 e ss.

precedente accordo fra la Santa Sede e lo Stato italiano, accordo che risale al febbraio 1929.

La sentenza del 12 aprile 1989 n. 203 è ricordata in moltissimi lavori di giuristi ed è stata al centro di numerose riflessioni perché, confrontandosi con un articolo del Concordato lateranense del 1984 ritenuto per certi versi problematico<sup>82</sup>, ha poi affermato, senza trovare precedenti nelle proprie pronunce, la laicità quale *principio supremo dell'ordinamento*. La pronuncia avviene poiché il pretore di Firenze, su ricorso della famiglia M., rinvia alla Corte costituzionale l'esame dell'articolo 9 punto 2 del testo del nuovo Concordato, e con esso anche il relativo articolo 5, punto 2b, del Protocollo addizionale, sollevando questione di legittimità delle citate norme concordatarie, ritenute in contrasto con gli articoli 2, 3 e 19 della Costituzione italiana.

Il testo del Concordato, così come modificato nel 1984, prevedeva il mantenimento dell'insegnamento della religione cattolica all'interno delle scuole pubbliche, in ogni ordine e grado, ad eccezione dell'insegnamento universitario. Queste norme, tuttavia, così come rese operative dai decreti di attuazione emanati dal ministero della pubblica istruzione, avevano avuto un effetto diverso da quello previsto. Si trattava del fatto che, gli studenti che fino ad allora non si avvalevano dell'insegnamento della religione cattolica, e che avevano in proposito la facoltà di disporre del cosiddetto "esonero", con le nuove norme concordatarie, così come interpretate dal ministero della pubblica istruzione, avevano peggiorato la loro situazione. In particolare, le disposizioni vietavano solo agli studenti che si avvalevano dell'esonero di assentarsi dagli edifici scolastici durante le lezioni di religione cattolica. Il pretore di Firenze, accogliendo i rilievi della famiglia M. che a lui si era rivolta, sosteneva l'illegittimità di queste norme, quantomeno così come interpretate nelle disposizioni ministeriali.

La Corte, con una sentenza interpretativa di rigetto, ha dichiarato la conformità alla carta costituzionale delle norme del Concordato, purché fossero però interpretate in modo da creare un obbligo scolastico di frequenza – e quindi di permanenza negli edifici scolastici – solo per gli studenti che decidessero di avvalersene.

In proposito, si legge nel testo della sentenza che : *«Lo Stato è obbligato, in forza dell'Accordo con la Santa Sede, ad assicurare l'insegnamento di religione cattolica. Per gli studenti e per le loro famiglie esso è facoltativo: solo l'esercizio del diritto di avvalersene crea l'obbligo scolastico di frequentarlo. Per quanti decidano di non avvalersene l'alternativa è uno stato di non-obbligo. La previsione infatti di altro insegnamento*

---

<sup>82</sup> G. Long, *La laicità sotto il profilo giuridico*, in AA.VV., *Le sfide della laicità*, Ed. Ifed, Padova, 2006; p. 136

*obbligatorio verrebbe a costituire condizionamento per quella interrogazione della coscienza, che deve essere conservata attenta al suo unico oggetto: l'esercizio della libertà costituzionale di religione»<sup>83</sup>.*

Le ragioni per le quali considerare di importanza centrale la sentenza n. 203 /1989, tuttavia, non si limitano alla soluzione data al caso specifico che è stato oggetto della decisione. Le argomentazioni della Corte possono essere considerate sia per la loro rilevanza generale, sia per alcuni profili specifici che sono emersi.

## **2.2 La laicità nella pronuncia n. 203/1989 della Corte costituzionale: analisi e considerazioni critiche**

*Nella sentenza si legge che «Questa Corte ha statuito, e costantemente osservato, che i principi supremi dell'ordinamento costituzionale hanno una valenza superiore rispetto alle altre norme o leggi di rango costituzionale, sia quando ha ritenuto che anche le disposizioni del Concordato, le quali godono della particolare copertura costituzionale fornita dall'art. 7, secondo comma, della Costituzione, non si sottraggono all'accertamento della loro conformità ai principi supremi dell'ordinamento costituzionale (v. sentenze n. 30 del 1971, n. 12 del 1972, n. 175 del 1973, n. 1 del 1977 e n. 18 del 1982), sia quando ha affermato che la legge di esecuzione del Trattato della C.E.E. può essere assoggettata al sindacato di questa Corte in riferimento ai principi fondamentali del nostro ordinamento costituzionale e ai diritti inalienabili della persona umana (v. sentenze n. 183 del 1973 e n. 170 del 1984) (cfr. sentenza n. 1146 del 1988) »<sup>84</sup>.*

In questo passaggio viene prima di tutto ribadita la prevalenza su qualunque norma, pattizia, legislativa o di rango costituzionale, dei principi<sup>85</sup> supremi dell'ordinamento.

---

<sup>83</sup> Cfr. punto 9, secondo e terzo capoverso del *Considerato in diritto*, della sentenza del 12 aprile 1989, n. 203

<sup>84</sup> Cfr. questo passaggio, riportato ai numeri 3 e 4 del *Considerato in diritto* della sentenza 12 aprile 1989, n. 203.

<sup>85</sup> I contributi teorici sul tema dei *principi del diritto*, o, più in generale, della classificazione dei principi generali del diritto, tra i quali ricomprendere anche i supremi principi dell'ordinamento giuridico, sono numerosi e si fregiano di autorevoli contributi. In queste sede di può ricordare, ad esempio, il lavoro di Norberto Bobbio, che allo specifico tema ha dedicato un capitolo intitolato *Principi generale del diritto* nel volume *Contributi ad un dizionario giuridico*, edito da Giappichelli, Torino, 1993; p. 256 – 279. Di Bobbio si possono ancora ricordare le pagine del volume *Teoria Generale del Diritto*, Giappichelli, Torino, 1992, p. 270-273. Oltre agli scritti di Bobbio, si possono ricordare inoltre i contributi di V. Crisafulli, *La Costituzione e le sue disposizioni di principio*, Ed. Giuffrè, Milano, 1952; A. Tozzi, *I principi generali del diritto e il positivismo giuridico*, in *Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto*, XXXIV, 1957, pp. 749-765; R. Quadri, *Problemi di teoria generale del diritto*, Napoli, 1959, p. 61 e ss; C.Nino, *Introduzione all'analisi del diritto*, Giappichelli, Torino, 1996, pp. 258-269; R. Dworkin, *I diritti presi sul serio*, Il Mulino, Bologna, 1982. A questi lavori, si possono aggiungere, qui solo menzionate, le trattazioni di G. R. Carrió, *Principios juridicos y positivismo juridico*, Ed. Abeledo – Perrot, Buenos Aires, 1970, citato in U. Scarpelli, *La ragione nel diritto*, in

Quella compiuta dalla Corte non è una mera affermazione teorica, ma una precisazione rispetto alla concreta situazione del nostro ordinamento. Il Supremo giudice sancisce che il nostro sistema giuridico si compone, fra l'altro, anche di principi supremi, che prevalgono su qualunque altra norma, anche concordataria o di rango costituzionale. Inoltre, afferma che tra questi supremi principi, è vigente quello di laicità, che si colloca dunque in una posizione di superiorità rispetto a tutte le altre norme.

Compiendo questa operazione, la Corte porta l'attenzione su due questioni: in prima battuta, chiarisce che, quando si parla di laicità, si fa riferimento ad un supremo principio dell'ordinamento giuridico italiano, vale a dire ad una statuizione normativa che prevale sia sulle altre norme dell'ordinamento, sia, nello specifico, sulle norme di rango costituzionale o sulle norme in esse richiamate. Il riferimento diventa esplicito poiché la Corte ricorda, nel testo, sia le disposizioni concordatarie, sia quelle dei trattati internazionali, tra cui quelli europei.

In seconda battuta, si può ritenere che la Corte, nel momento in cui rende esplicita la posizione di vertice occupata dal supremo principio di laicità, gli attribuisce un'ulteriore funzione, che potremmo definire di garanzia, a riguardo della struttura stessa della nostra forma di Stato. La Corte, infatti, non solo afferma la vigenza della laicità nel nostro ordinamento, ma lo qualifica come un profilo che ha concorso a delineare la forma di Stato democratica e repubblicana, secondo quanto previsto dalla nostra Carta costituzionale. Questo specifico passaggio lo si evince in un punto della sentenza, quando si legge che: «*I valori richiamati concorrono, con altri (artt. 7, 8 e 20 della Costituzione), a strutturare il principio supremo della laicità dello Stato, che è uno dei profili della forma di Stato delineata nella Carta costituzionale della Repubblica*»<sup>86</sup>.

Si può osservare che la Corte ha indicato espressamente nella sentenza una valenza politica generale attribuita alla laicità, nel momento in cui la qualifica come principio supremo che diviene uno dei profili propri della forma di Stato repubblicano, secondo la nostra Costituzione. Possiamo rilevare, tuttavia, che questa è la sola indicazione esplicita fornita dalla Corte, che non ha espresso le molteplici altre valenze che il principio di laicità, così delineato, contiene in sé, lasciando di fatto aperta la strada a ulteriori approfondimenti e possibilità interpretative.

---

C. Faralli, E. Pattaro, a cura di, *Reason in Law, Legal Philosophical library*, Giuffrè, Milano, 1987, pp. 256-257; A. Pintore, *Norme e principi. Una critica a Dworkin*, Giuffrè, Milano, 1982; M. Jori, *I principi del diritto italiano*, in *Sociologia del diritto*, n. 2, 1983; M. Jori, *Saggi di metagiurisprudenza*, Giuffrè, Milano, 1985.

<sup>86</sup> Cfr. punto n. 4 del *Considerato in diritto* della sentenza 12 aprile 1989, n. 203.



Qualche perplessità è stata sollevata dal procedimento adottato dalla Corte nell'enunciazione del "principio supremo" di laicità, dal momento che secondo qualche autore<sup>87</sup>, la Corte avrebbe compiuto una sorta di forzatura, per giungere ad affermare un principio tutt'altro che evidente o presente nel nostro ordinamento.

Secondo Sergio Lariccia, ad esempio, «*la sentenza della Corte ha dedotto il principio di laicità dello stato italiano, oltre che dai principi costituzionali in tema di libertà ed uguaglianza in materia religiosa e dal principio di indipendenza dell'ordine civile e dell'ordine religioso, anche da una disposizione costituzionale, quella dell'art. 7, comma 2, Costituzione, che ha favorito l'istaurarsi di un regime confessionista, ostacolando il processo di laicità delle istituzioni civili che le altre disposizioni costituzionali sembravano esigere con urgenza[...]*»<sup>88</sup>.

Lariccia rivolge particolare attenzione, oltre che agli articoli 7, comma 1 e art. 8 della Costituzione, ai Patti Lateranensi, richiamati nel comma 2 dell'art. 7 Cost. Secondo l'autore, la menzione degli accordi pattizi nell'argomentazione a favore della laicità, sarebbe non solo inopportuna, ma ostacolerebbe «*il processo di laicità delle istituzioni civili che le altre disposizioni costituzionali sembravano esigere con urgenza*»<sup>89</sup>. I Patti Lateranensi, poiché riguardano lo Stato italiano e la sola Chiesa cattolica, non sono un richiamo fertile per l'auspicata laicità delle istituzioni, se si vuole superare l'idea che la laicità riguardi solo i rapporti tra lo Stato e la Chiesa cattolica e se si intende favorire la maturazione di un clima giuridico nuovo, ispirato al principio che la sentenza ha reso manifesto. Lariccia teme che il

---

<sup>87</sup> Cfr. S. Lariccia, *Laicità dello Stato e democrazia pluralista in Italia*, in M. Tedeschi ( a cura di) *Il principio di laicità nello Stato democratico*, op. cit., p. 153 e ss. Cfr. anche C. Cardia, *Stato e confessioni religiose*, Il Mulino, Bologna, 1992, p. 134 e ss, che tempera la portata dell'aggettivo laico, proprio dello Stato italiano, così come sancito nella sentenza richiamata, affiancandogli anche l'aggettivo "sociale". Cfr. inoltre F. Finocchiaro, *Diritto ecclesiastico*, Zanichelli, Bologna, III ed., 1990, p. 32 e ss, che intende la sentenza n. 203/1989 come una pronuncia che qualifica lo stato italiano come liberale e pluralista, più che laico in senso stretto, in ragione della significativa influenza del fenomeno religioso sulle istituzioni statali. La tesi sostenuta da Finocchiaro, che preferisce l'uso di termini quali liberale e pluralista in riferimento allo Stato, sarebbe sostenuta dall'argomento che il termine laico andrebbe ad esprimere il senso di contrarietà di una parte politica ai principi sostenuti dalla Chiesa cattolica, che si tradurrebbero poi in valori fatti propri da una parte della società civile. Perciò, «*se, nell'accezione anzidetta, il termine "laico" sta a indicare solo una parte della società italiana, non sembra corretto usare lo stesso termine per qualificare la repubblica, la quale, essendo casa comune, non può essere denominata "laica", così come sarebbe arbitrario denominarla "cattolica"*». Cfr. F. Finocchiaro, op. cit., pp. 32-33. Una critica a questa tesi è stata mossa da Claudio Luzzati nel testo *Laicità addio? Anatomia di un concetto bistrattato*, dattiloscritto inedito, Milano, 2005, p. 31 -32. Luzzati in proposito afferma: «*Il ragionamento è esatto, peccato che la premessa sia erronea. È evidente che la laicità come cornice istituzionale deve e può essere tenuta distinta dall'etichetta che eventualmente indichi questo o quel particolare orientamento filosofico o partitico. In un'ipotesi si parla di persone, di gruppi, di movimenti; nell'altra, delle istituzioni, dello stato e delle sue leggi. Non si vede come la confusione sia possibile.[...]La tesi di una cecità istituzionale,[...] se si seguisse il suggerimento di Finocchiaro, farebbe corto circuito, poiché diventerebbe patrimonio di uno specifico schieramento, di una parte sola, o verrebbe implicitamente squalificata, come illusoria*».

<sup>88</sup> Cfr. S. Lariccia, op. cit., p. 154

<sup>89</sup> *Ibidem*

messaggio della Corte si fossilizzi al richiamo contenuto nell'articolo 7, comma 2 della Costituzione, vale a dire teme che si possa interpretare il passo della sentenza come un benessere della Corte ad un ritorno ad un "regime confessionista", nel quale solo una confessione religiosa è oggetto di attenzione soprattutto nei rapporti pubblici dello Stato e diviene, di fatto, la religione prevalente della nazione.

Le critiche avanzate da Lariccia possono tuttavia essere superate. In primo luogo, la Corte non si è soffermata in modo arbitrario su specifici articoli riguardanti i rapporti tra lo Stato italiano da una parte e la Chiesa cattolica dall'altra. Essa ha richiamato le norme presenti a livello costituzionale che sanciscono l'indipendenza dello Stato dagli ordini religiosi e quelle che riguardano la libertà religiosa, ambiti, questi, interessati dal principio di laicità, come, del resto, anche lo stesso Lariccia riconosce. Questo significa che la prima operazione compiuta dalla Corte è stata descrittiva, di ricostruzione, a livello costituzionale, dei dati normativi esistenti. Non si può attribuire alla Corte, nell'aver compiuto questa operazione, una volontà faziosa, tesa ad auspicare l'instaurarsi di un regime confessionale, in favore solo della confessione cattolica.

In secondo luogo, il rilievo, a proposito dei Patti Lateranensi, può considerarsi superato, non solo perché la stessa Corte Costituzionale, in un passaggio della sentenza, ha espressamente dichiarato la «valenza superiore dei principi supremi anche nei confronti delle norme concordatarie»<sup>90</sup>, ma anche perché la portata dell'intervento non può considerarsi ristretta ai soli rapporti Stato – Chiesa cattolica. È la Corte a chiarire che «la scelta confessionale dello Statuto Albertino, ribadita nel Trattato lateranense del 1929, viene [...] formalmente abbandonata nel Protocollo addizionale all'Accordo del 1985, riaffermandosi anche in un rapporto bilaterale la qualità di Stato laico della Repubblica italiana»<sup>91</sup>.

A differenza di quanto affermato da Lariccia, è possibile sostenere che l'operazione compiuta non appare né una mera deduzione, né una ingiustificata forzatura. La Corte, al contrario, ha compiuto un procedimento analitico, di indagine induttiva<sup>92</sup>, che l'ha portata ad individuare in alcune norme di rango Costituzionale, quali gli artt. 2, 3, 7, 8, 19 e 20, il principio di laicità. Nella nostra Carta Costituzionale, non è esplicitato in un'unica norma il carattere laico dello Stato e non è contenuto in una espressa disposizione il riferimento alla laicità dell'ordinamento.

---

<sup>90</sup> Cfr. questo passaggio, riportato ai numeri 3 e 4 del *Considerato in diritto* della sentenza 12 aprile 1989, n. 203.

<sup>91</sup> Cfr. ultimo capoverso del punto n. 4 del *Considerato in diritto* della sentenza 12 aprile 1989, n. 203

<sup>92</sup> Cfr., in merito all'operazione di generalizzazione induttiva per ottenere come risultato un principio generale di diritto, quanto affermato da Patrizia Borsellino nel saggio P. Borsellino, *L'analogia nella logica del diritto: un contributo di Norberto Bobbio alla metodologia giuridica*, in *Rivista internazionale di filosofia del diritto*, n. LXII, 1985, pp. 28-31

Con la sentenza n. 203 del 1989 la Corte Costituzionale ha compiuto il primo passo per non lasciare più “dormiente” il supremo principio di laicità: ha ritenuto che esso, pur “frammentato” in una pluralità di norme, fosse presente in diverse disposizioni costituzionali e, una volta individuato, l’ha reso manifesto. Compiuta questa operazione, non l’ha equiparato ad un altro principio costituzionale, ma l’ha elevato a “principio supremo”, con due importanti conseguenze.

La prima, già prefigurata dalla stessa Corte, riguarda il fatto che il principio supremo della laicità è considerato uno dei pilastri portanti della forma di stato propria dell’esperienza italiana: anche (e soprattutto) la laicità ha concorso e concorre alla determinazione del profilo democratico della nostra repubblica<sup>93</sup>. La seconda consiste nell’aver offerto un’autorevole indicazione tanto al legislatore, quanto agli interpreti del diritto, in merito all’esigenza di «collegare giuridicamente i valori della democrazia, del pluralismo e della laicità»<sup>94</sup>, in attesa che si producano effetti e ricadute positive che scaturiscono da queste sinergie.

Se attenzione è stata ampiamente posta sulla *supremazia* della laicità, nel nostro ordinamento, dal punto di vista giuridico appare opportuno fare qualche considerazione anche sul carattere di *principio* di diritto che ha assunto la laicità.

Al riguardo dei principi generali, possiamo ricordare le parole di Uberto Scarpelli<sup>95</sup>. L’autore sostiene che i principi possono essere considerati strumenti *lasciati aperti e proiettati nel futuro a far da guida, attraverso varie interpretazioni ed adattamenti, di fronte a problemi difficoltà e contrasti sempre nuovi*<sup>96</sup> della compagine sociale, laddove, per trovare strumenti adeguati alla risoluzione di tali contrasti, i principi servono a *giustificare*<sup>97</sup> «norme e decisioni»<sup>98</sup>.

Queste affermazioni risultano tanto più pertinenti in considerazione della configurazione della laicità quale principio supremo dell’ordinamento giuridico italiano, effettuata dalla Suprema Corte, in quanto il principio in questione è servito, attraverso un complesso discorso, ad argomentare a favore dell’inalienabile carattere laico dello Stato italiano.

I principi, in generale, e a maggior ragione, i principi supremi dell’ordinamento, possono dunque essere considerati strumenti che orientano e servono a giustificare le decisioni dei

---

<sup>93</sup> Cfr. L. Guerzoni, *Problemi della laicità nell’esperienza giuridica positiva: il diritto ecclesiastico*, in G. Dalla Torre, *Il problema della laicità nell’esperienza giuridica contemporanea*, Torino, Giappichelli, p. 115.

<sup>94</sup> Cfr. S. Lariccia, *op.cit.*, p. 154 e ss.

<sup>95</sup> U. Scarpelli, *Dalla legge al codice, dal codice ai principi*, in *Rivista di Filosofia*, vol. LXXVIII, n. 1, aprile 1987, p. 10-12

<sup>96</sup> U. Scarpelli, *Ibidem*

<sup>97</sup> Cfr. U. Scarpelli, *Gli orizzonti della giustificazione*, in L. Gianformaggio e E. Lecaldano (a cura di), *Etica e diritto*, Laterza, Roma - Bari, 1986; p. 12 e ss.

<sup>98</sup> U. Scarpelli, *Ibidem*

giuristi, e, secondo questa qualificazione, è configurabile anche il principio di laicità nel nostro ordinamento. Stante tuttavia la caratteristica propria del sistema giuridico, cioè il suo essere dinamico formale<sup>99</sup>, la laicità intesa come principio supremo dell'ordinamento può essere sottoposta a vaglio critico, per verificare se, ed in quale misura, sia stata capace di provocare ricadute, non solo in ambito giuridico, in un certo periodo storico<sup>100</sup>, ma se sia in grado, all'interno del contesto etico- sociale italiano, con i suoi repentini e profondi cambiamenti, di suscitare opportuni adeguamenti, da più parti invocati<sup>101</sup>.

Vi è tuttavia un'ulteriore considerazione che è possibile sviluppare a partire dall'analisi compiuta da Scarpelli. Se si accoglie l'idea che i principi non sono direttamente norme<sup>102</sup> ma sono “*generatori di norme*”<sup>103</sup>, bisognerà comprendere in che termini, e a quali condizioni, questo requisito possa realizzarsi per il principio di laicità, nel nostro ordinamento. Resta infatti aperto il problema relativo all'individuazione di quali questioni entrino in gioco in riferimento alla determinazione dei contenuti<sup>104</sup> compatibili col principio di laicità e resta ancora da chiarire se, ancor prima dei contenuti, vi sia un livello di regole, di procedure, che si debbano rispettare per dare attuazione al principio di laicità, inteso in senso forte. Del resto, la difficoltà di tradurre in norme positive e concrete una disposizione generalissima, non si presenta ai giuristi come un problema dell'oggi. Tuttavia è proprio in ragione della complessità che emerge dalla situazione odierna che l'invocato ripensamento e la riconcettualizzazione<sup>105</sup> della laicità, appaiono tanto più opportuni quanto più frammentati e poliedrici sono i fronti che chiedono interventi e soluzioni giuridiche laiche.

---

<sup>99</sup> Cfr. H. Kelsen, *Lineamenti di dottrina pura del diritto*, Einaudi, Torino, 1996; p. 97 e ss.

<sup>100</sup> Cfr. U. Scarpelli, *Dalla legge al codice, dal codice ai principi*, in *Rivista di Filosofia*, vol. LXXVIII, n. 1, aprile 1987, p. 12

<sup>101</sup> Cfr. G. Boniolo, (a cura di), *Introduzione a Laicità. Una geografia delle nostre radici*, op. cit., p. XIX e ss. Cfr., ad esempio, anche, C. Bartocci, *Laicità e ricerca scientifica*, in G. Boniolo (a cura di), op. cit., pp. 97-113, per quel che riguarda la necessità di una mentalità scientifica laica; cfr. C. Pontecorvo, *Laicità e istruzione*, in G. Boniolo (a cura di), op. cit., pp. 128 – 146 a proposito delle invocate garanzie di laicità nell'attuale sistema di istruzione scolastica.

<sup>102</sup> Si veda il riferimento che U. Scarpelli, nel saggio *La ragione nel diritto*, in C. Faralli, E. Pattaro, a cura di, in *Reason in Law, Legal Philosophical library*, Giuffrè, Milano, 1987 p.258, fa all'opera di R. Dworkin, *Taking Rights Seriously*, Duckworth, London, 1978, trad. it. *I diritti presi sul serio*, Il Mulino, Bologna, 1982.

<sup>103</sup> U. Scarpelli, *La ragione nel diritto*, in C. Faralli, E. Pattaro, a cura di, in *Reason in Law, Legal Philosophical library*, Giuffrè, Milano, 1987 p.256-257;

<sup>104</sup> S. Lariccia, op. cit., p. 157-158, elenca alcune questioni che, nel 1996, anno di pubblicazione del suo contributo, risultavano rilevanti in relazione al principio di laicità: «*la concezione della famiglia e del diritto matrimoniale statale, l'insegnamento religioso nella scuola pubblica, i finanziamenti statali alle scuole private (ivi comprese le scuole cattoliche), i finanziamenti alle confessioni religiose, la stipulazione di nuove intese con le confessioni di minoranza, i nuovi movimenti religiosi, i beni culturali di interesse religioso, la tutela penale del sentimento religioso, la legislazione sui diversi problemi etici, la politica demografica, la laicità nei comportamenti religiosi, l'obiezione di coscienza e il volontariato*».

<sup>105</sup> Il termine è usato da Elena Bein Ricco in E. Bein Ricco (a cura di), *Libera chiesa in libero Stato?*, op. cit., p.23

Continuando nell'analisi del testo della sentenza, va osservato che la Corte si è soffermata su alcuni aspetti particolari, richiamati in tema di laicità, quali quello della libertà religiosa e, dell'insegnamento di uno specifico culto all'interno del curriculum formativo delle scuole pubbliche, ad eccezione dell'insegnamento universitario. In proposito, in un passo della pronuncia si legge infatti che

*«Per intendere correttamente a qual titolo e con quali modalità sia conservato l'insegnamento di religione cattolica nelle scuole dello Stato non universitarie entro un quadro normativo rispettoso del principio supremo di laicità giova esaminare le proposizioni che compongono il testo del denunciato art. 9, numero 2, della legge n. 121 del 1985. Nella prima proposizione (La Repubblica italiana, riconoscendo il valore della cultura religiosa e tenendo conto che i principi del cattolicesimo fanno parte del patrimonio storico del popolo italiano, continuerà ad assicurare, nel quadro delle finalità della scuola, l'insegnamento della religione cattolica nelle scuole pubbliche non universitarie di ogni ordine e grado) sono individuabili quattro dati significativi: 1) il riconoscimento del valore della cultura religiosa; 2) la considerazione dei principi del cattolicesimo come parte del patrimonio storico del popolo italiano; 3) la continuità di impegno dello Stato italiano nell'assicurare, come precedentemente all'Accordo, l'insegnamento di religione nelle scuole non universitarie; 4) l'inserimento di tale insegnamento nel quadro delle finalità della scuola. I dati sub 1), 2) e 4) rappresentano una novità coerente con la forma di Stato laico della Repubblica italiana»<sup>106</sup>.*

La Corte, alla luce della laicità proclamata quale supremo principio dell'ordinamento giuridico, rilegge le norme del Concordato, fino a giungere ad affermare che i valori della cultura religiosa, cattolica in particolare, sono da considerarsi elemento proprio del contesto italiano e ad essi riconosce importanza e rilevanza dal punto di vista storico, tanto da essere inseriti nel quadro delle finalità della scuola pubblica. Leggendo le parole della Corte, si può ricavare l'impressione che ritenga i valori e la morale cattolica, di cui essi sono espressione, coerenti con le caratteristiche proprie della laicità della Repubblica italiana, poiché coerenti col vissuto storico proprio del nostro Paese e non li ritiene elementi di conflitto etico – giuridico che mettano a rischio la laicità dello Stato.

E allora, se così fosse, dov'è l'innovazione di questa pronuncia della Corte costituzionale? Limitandosi ad una sbrigativa lettura, si potrebbe ritenere che la Corte abbia fornito un'interpretazione nella quale sono semplicemente richiamati i contenuti delle ricordate norme concordatarie e che, pertanto, le sue parole risuonino tutt'altro che nuove.

---

<sup>106</sup> Cfr. il secondo capoverso del punto n. 5, *Considerato in diritto* della sentenza n. 203/ 1989

Alcuni autori, come ad esempio Alessandro Ferrari, hanno sostenuto, in proposito, che si dovrebbe più appropriatamente parlare non di un'innovazione operata dalla Corte, ma di una *finzione* giuridica<sup>107</sup>. Tale sarebbe quella compiuta dal Supremo giudice per il fatto di aver dichiarato la compatibilità col dettato costituzionale degli articoli del Concordato a proposito dell'insegnamento della religione cattolica, ponendo le basi per una considerazione giuridica del fattore "religione cattolica" tutt'altro che aderente alla realtà sociale, culturale e giuridica, nella quale la pronuncia si iscrive<sup>108</sup>.

Per quanto riguarda quest'aspetto, denunciato come contraddittorio o poco rispondente ai dati reali, si può affermare che la Corte non si è limitata a dare conto della situazione giuridica italiana in tema insegnamento religioso, ma ha tracciato un quadro giuridico più ampio, sul tema complesso ed articolato della laicità, per indicare come intendere il concetto giuridico di laicità. La Corte ha così segnato una linea di profonda discontinuità rispetto alla cultura giuridica precedente, e ha lasciato indicazioni preziose per le attività dei giuristi a venire<sup>109</sup>.

In verità, a muovere dall'analisi del testo, non solo è lo stesso Supremo giudice a individuare alcuni punti che *rappresentano novità*<sup>110</sup>, coerentemente enunciate rispetto alla forma di stato laico della repubblica italiana, ma gli elementi rilevati dalla stessa Corte sono considerati da alcuni autori un esplicito segnale di «*discontinuità con l'antecedente elaborazione giurisprudenziale e dottrina*»<sup>111</sup>.

---

<sup>107</sup> Cfr. A. Ferrari, *Institutions Religieuses et Education religieuse dans l'UE: le modale italien* in A. B. Süreçinde, D. Kurumlar ve Din Elitimi, *Religious Unstitutions and Education in the Process of European Union: Comparative Anlysis of Religious Union and Turkey*, Isav – Esar Neiriyat, Istanbul, 2007, pp. 437-459

<sup>108</sup> Scrive in merito Alessandro Ferrari: «*Seulement quelques observations à ce propos: 1) la Cour souligne fortement la valeur culturelle de l'enseignement de la religion en posant en second plan la dimension confessionnelle et en soulignant le fait historique de l'acquisition au patrimoine national du «principes de catholicisme» qui cessent, ainsi, à ses yeux, d'être des principes strictement doctrinaires et purement «ecclésiastiques»; 2) au même temps, face à cet enseignement prétendu culturel (et, en tant que tel, on pourrait dire, potentiellement obligatoire), la Cour ne peut pas en oublier le fondement concordataire et, donc, elle doit en sauvegarder le caractère facultatif. Pour cela, elle interprète la choix des parents et des élèves comme expression de liberté religieuse en reconnaissant, ainsi, finalement, le caractère strictement confessionnel de cette matière ; 3) la légitimation de l'enseignement de la religion semble, donc, constituer une abstraction, une fiction, en légitimant en nom de la laïcité un enseignement qui, comme la même Cour laisse entendre, n'existe pas en droit. En effet, d'une part, les accommodements (au moins ceux explicites) sont minimaux par rapport au dessein qui semble émerger de la décision de la Cour constitutionnelle ; de l'autre, affirmer que « la valeur positive de la culture religieuse». Cfr. A. Ferrari, *Institutions Religieuses et Education religieuse dans l'UE: le modale italien, op. cit.*, pp. 344 e ss*

<sup>109</sup> Cfr., per un "blinacio" dell'incisività dell'opera della Corte in tema di laicità, l'ultimo capitolo del presente lavoro.

<sup>110</sup> Cfr le ultime frasi del secondo capoverso del punto n. 5, *Considerato in diritto* della sentenza n. 203/ 1989: «*I dati sub 1), 2) e 4) rappresentano una novità coerente con la forma di Stato laico della Repubblica italiana.*»

<sup>111</sup> Cfr. L. Guerzoni, *Considerazioni critiche sul «principio supremo» di laicità dello Stato alla luce dell'esperienza giuridica contemporanea*, in *Diritto ecclesiastico*, I; 1992, p. 91. Cfr. P. Cavana, *Interpretazioni della laicità. Esperienza francese ed esperienza italiana a confronto*, ed. AVE, Roma, 1998, p. 254 e ss.

Nella spiegazione relativa alle implicazioni del principio di laicità nel nostro ordinamento, in prima battuta la Corte riconosce pieno valore alla cultura religiosa. Questo dato può significare non solo riconoscimento da parte delle istituzioni dello Stato della cultura cattolica, ma di *ogni espressione* della religiosità e di ogni fede, ponendo di fatto le premesse per il riconoscimento di ambiti di libertà giuridicamente tutelate per chi è un cittadino credente nel senso di credente cattolico, ma anche per chi è un cittadino diversamente credente e anche per chi non è credente<sup>112</sup>. L'espressione "cultura religiosa", infatti, non è da ritenersi sinonimo di "fede o credenza" religiosa, secondo l'orientamento cattolico. Si può essere atei e, allo stesso tempo cittadini aperti e interessati al fenomeno religioso, alle sue radici storiche, alle sue implicazioni politico-culturali passate od odierne e, proprio per questo, dice la Corte, rientrare tra coloro le cui convinzioni sono – *devono essere* – tutelate dallo Stato laico.

Allo stesso tempo, la Corte pare affermare che il principio di laicità non si pone in contrasto con i principi del cattolicesimo quale parte del patrimonio storico del popolo italiano. Si può essere laici ed essere credenti, secondo la Corte, senza che questo vada ad intaccare in un qualche senso la struttura dello Stato laico. Se da un lato quest'enunciazione è conforme con i diritti di libertà in generale, e con quelli di libertà religiosa, in particolare, emerge però un altro dato. Il riferimento al cattolicesimo perde, nella sentenza, ogni riferimento ad un quadro trascendente, a valori assoluti. Non si parla di fede nel senso di dogmi strutturati secondo un paradigma ontologico metafisico, ma si fa riferimento ai valori del cattolicesimo che sono entrati a far parte della storia del popolo italiano, che si sono mescolati al vissuto di uomini e donne concrete, tralasciando rinvii o cenni a principi e valori fideistici. Il terzo elemento di novità messo in evidenza dalla Corte riguarda l'insegnamento della religione cattolica nel quadro delle finalità della scuola, ad eccezione delle scuole non universitarie. Anche in questo caso, la Corte punta all'individuazione di un profilo concreto: nel rispetto dei Patti Lateranensi, si pone il problema di come garantire l'insegnamento religioso nelle scuole italiane, segnalando che si dovranno individuare modalità e contenuti che non violino il principio di laicità.

Proprio in riferimento al valore della cultura religiosa e ai principi del cattolicesimo, innegabilmente presenti nel vissuto e nel patrimonio storico del popolo italiano, per la prima volta in una pronuncia costituzionale, la sentenza n. 203/1989 afferma il carattere laico dello stato. Si legge infatti che «*Il genus valore della cultura religiosa e la species principi*

---

<sup>112</sup> Per quanto riguarda una proposta di garanzie da adottarsi nella "sfera pubblica" per tutti i cittadini, *credenti, non credenti e diversamente credenti*, cfr anche G. E. Rusconi, *Non abusare di Dio. Per un'etica laica*, Rizzoli, Milano, 2007, p. 8 e ss.

*del cattolicesimo nel patrimonio storico del popolo italiano concorrono a descrivere l'attitudine laica dello Stato- comunità, che risponde non a postulati ideologizzati ed astratti di estraneità, ostilità o confessione dello Stato-persona o dei suoi gruppi dirigenti, rispetto alla religione o ad un particolare credo, ma si pone a servizio di concrete istanze della coscienza civile e religiosa dei cittadini»<sup>113</sup>.*

Questa frase, senza ulteriori chiarimenti, potrebbe apparire ambigua o contraddittoria. I giudici della Suprema corte potrebbero aver voluto attribuire al cattolicesimo, in virtù dell'importanza sul piano storico – politico che ha avuto nel nostro contesto, un ruolo di primo piano, a discapito di altre confessioni religiose. Si potrebbe inoltre obiettare che, nel passo citato, vi sia quasi una dichiarazione di «*attitudine al servizio*»<sup>114</sup> che si rivelerebbe propria di un certo modo di intendere lo Stato, e questo servizio, quando reso nei confronti di concrete istanze dei cittadini, alla fine si ridurrebbe ad una sorta di *braccio secolare*<sup>115</sup> a vantaggio solo delle organizzazioni più forti, vale a dire, per quanto riguarda l'Italia, a vantaggio solo della Chiesa cattolica.

Possiamo tuttavia ritenere che la proposizione in esame introduca elementi di novità. In primo luogo, non deve sfuggire il fatto che i “principi del cattolicesimo” sono ricondotti come *species* al *genus* “valore cultura religiosa”. Questo significa che sono considerati quali elementi particolari all'interno di un valore generale che, come abbiamo sostenuto, da un lato non richiama unicamente le fedi o le credenze religiose, ma è considerato uno spazio aperto a tutte le sfaccettature del fenomeno religioso e, dall'altro, non racchiude in sé, in via esclusiva, i valori propri della cultura cattolica, ma prevede spazi per ogni credenza e sentimento religioso.

In secondo luogo, una possibile lettura porta a considerare che la Corte attribuisca un ruolo importante al cattolicesimo nel contesto italiano ma che, allo stesso tempo, non riconosca alla dottrina cattolica uno status di particolare privilegio. Si può affermare che sia riconosciuto dalla Corte l'influenza del pensiero cattolico in Italia, ma anche la presa d'atto che esso sia un indirizzo valoriale tra gli altri presenti nel tessuto etico-sociale del Paese. Se dunque lo Stato non può e non deve presentarsi come un soggetto estraneo, ostile nei confronti di un certo credo religioso, allo stesso modo la Corte pare voglia dire che lo Stato non può e non deve riconoscere ad una sola fede il monopolio della vera morale o del titolo dell'unica religione meritevole di essere seguita.

---

<sup>113</sup> Cfr. il secondo capoverso del punto n. 7 del *Considerato in diritto* della sentenza n. 203/1989

<sup>114</sup> L'espressione è usata da S. Lariccia, *Laicità dello stato e democrazia pluralista in Italia*, op. cit., p. 155

<sup>115</sup> Questo timore è stato espresso da L. Guerzoni, *Problemi della laicità nell'esperienza giuridica positiva: il diritto ecclesiastico*, in G. Dalla Torre, *Ripensare la laicità*, op. cit., p. 120



In ragione di questi argomenti, nella sentenza sembra ravvisabile una sorta di *specifico dovere di laicità* posto in capo allo Stato, nel momento in cui si afferma che lo Stato si pone al servizio delle concrete istanze della *coscienza civile e religiosa dei cittadini*. In riferimento a quest'ultimo rilievo, secondo Paolo Cavana, sarebbero ravvisabili due elementi distinti, che vanno a strutturare la "natura composita" del principio di laicità. In primo piano vi sarebbe l'aspetto garantista, «*che giuridicamente si traduce [per i cittadini] nei diritti di libertà negative, nella libertà di religione, nella libertà di coscienza e che impegna lo Stato a tutelare l'individuo da ogni imposizione o condizionamento giuridicamente rilevante in materia religiosa o di coscienza*»<sup>116</sup>.

Accanto all'aspetto garantista, vi sarebbe quello promozionale, cioè quello col quale si devono confrontare «*i pubblici poteri, nella misura in cui risultano interpellati da reali istanze o bisogni avvertiti dai cittadini*»<sup>117</sup>, che tuttavia l'autore identifica prevalentemente con istanze o bisogni avanzati in ambito religioso.

Si può osservare che, se non è da tralasciare la rilevanza del fattore religioso nella riflessione sulla laicità, un ulteriore elemento di novità presente nella sentenza è rappresentato dal fatto che il fenomeno religioso non è il solo rispetto al quale lo Stato deve fornire garanzie, affinché sia rispettata la sua *attitudine laica*, ma è indicato il rispetto dovuto alla più ampia *coscienza* dei cittadini italiani.

Una lettura di questo passaggio della sentenza può essere quella che pone in rilievo come, dopo la solenne affermazione della laicità quale supremo principio dell'ordinamento giuridico italiano, la Corte ha preso in considerazione la *libertà religiosa* non più come esclusivo ambito con il quale confrontarsi quando si parla di laicità; la Corte, al contrario, sembra voler richiamare uno spazio più ampio di *libertà*, entro le quali il fattore religioso ha avuto, storicamente, un posto specifico e di primo piano, ma nel quale non pare essere più l'unico elemento presente. Queste ragioni sono supportate da un ulteriore passaggio della sentenza, nel quale si legge che, a fronte del riconoscimento del diritto soggettivo di avvalersi o meno dell'insegnamento della religione cattolica, «*la logica propria dello Stato – comunità è quella di accogliere e garantire l'autodeterminazione dei cittadini*»<sup>118</sup>.

Per quanto riguarda i profili garantista e promozionale, possiamo sottolineare che, il primo, l'aspetto garantista, risale alle teorizzazioni proprie della dottrina liberale in tema di laicità, vale a dire alla concezione negativa o neutrale dello Stato in tema di libertà religiosa, per salvaguardare la libertà di culto e il pluralismo confessionale e culturale.

---

<sup>116</sup> Cfr. P. Cavana, *Interpretazioni della laicità*, op. cit., pp. 256-257

<sup>117</sup> *Ibidem*

<sup>118</sup> Cfr. il quarto capoverso del punto n. 8 del *Considerato in diritto* della sentenza n. 203/1989

Il secondo aspetto, relativo al carattere promozionale della laicità, così come riletta dalla Corte, non si attesta più esclusivamente sulla reciproca indifferenza o non interferenza tra lo Stato e le chiese, bensì è volto a porre attenzione non solo alle istanze positive delle organizzazioni religiose, ma anche alle altre esigenze concrete dei cittadini e ai bisogni che emergono dalla *società civile*<sup>119</sup>.

La pronuncia esaminata, nonostante i numerosi elementi innovativi che presenta, appare tuttavia ancora radicata nella concezione propria degli insegnamenti liberali del nostro Stato. Per altri versi è invece protesa, attraverso l'enunciazione dei cosiddetti caratteri promozionali, quali l'autodeterminazione e la promozione delle istanze concrete della coscienza civile dei cittadini, verso nuovi bisogni che emergono dalla società e che paiono non poter essere più disciplinati secondo una concezione risalente di laicità, e che tuttavia non trovano ancora una chiara caratterizzazione concettuale che possa fornire risposte al riguardo.

### 3. Un primo sguardo a ritroso

L'analisi compiuta della sentenza n. 203/1989, come abbiamo avuto modo di notare, offre diversi spunti per esaminare la nozione giuridica di laicità in ambiti diversi da quello religioso, che sono considerati per certi versi nuovi, e che giustificano una ricognizione negli usi del termine secondo un criterio *contemporaneo*. Se è vero che il principio di laicità ha a che fare con i rapporti tra i cittadini e lo Stato in ambito di libertà religiosa, è altrettanto vero che «[...] famiglie di fatto, pacs, [...]procreazione medicalmente assistita, testamento biologico, esposizione di simboli religiosi nelle scuole [...] sono alcune delle questioni su cui il nostro legislatore (e prima ancora la giurisprudenza) è stato chiamato o sarà chiamato nel futuro a pronunciarsi. Saranno questi i banchi di prova per le opzioni realmente in grado di trasformare la laicità da mera astrazione concettuale a linea guida del processo normativo[...]»<sup>120</sup>.

---

<sup>119</sup> Cfr, sul punto, il testo di T. Mauro, *Interventi dello Stato in materia religiosa*, in *Digesto Disciplinare Pubblicistico*, vol. VIII. Torino, 1993; p. 500 e ss quando scrive che la funzione di garanzia appare non soltanto pienamente logica, ma addirittura doverosa e che il carattere promozionale risulta giustificato sia in relazione alla legislazione in materia ecclesiastica, sia in relazione a tutti i bisogni emergenti nella società.

<sup>120</sup> Cfr. L. Garlati, *Perché un convegno sulla laicità?* Presentazione a volume A. Ceretti, L. Garlati, (a cura di), *Laicità e stato di diritto*, atti del IV convegno della Facoltà di Giurisprudenza di Milano Bicocca, Ed. Giuffrè, Milano, 2007, p. IX

Tuttavia, prima di poter cogliere quali siano le peculiarità dei significati che sono attribuiti alla laicità nell'attuale dibattito, devono essere adeguatamente ricostruite le radici della nozione stessa di laicità, a cui sarà dedicata una prima parte di questo lavoro.

Per cercare dunque di dare un'immagine il più chiara possibile del terreno entro il quale nasce e si radica il concetto di laicità di matrice liberale, appare opportuno dare ora uno sguardo a ritroso, rivolgendo l'attenzione, in particolare, ad alcuni testi considerati classici sul tema della laicità.

Per comprendere dove affondino le radici della laicità *modernamente* intesa, è importante andare ad indagare il contesto storico in cui si sono formate.

Il periodo storico interessato è quello estremamente travagliato, tra i secoli XVI e XVIII, che porterà l'Europa a trovare una soluzione politica<sup>121</sup> alla guerre civili di religione<sup>122</sup>, e che vedrà il sorgere dello Stato moderno europeo.

È questa la fase in cui sono teorizzate e si affermano le istituzioni politiche proprie del mondo moderno nel quale, con l'elaborazione di una nuova concezione dello stato, si verifica un vero e proprio mutamento di paradigma<sup>123</sup>, soprattutto si afferma il modello di sistema statale di produzione accentrata di diritto. Al riguardo, tre aspetti possono essere messi in rilievo<sup>124</sup>: il primo concerne il criterio che potremmo definire di validità dello stesso paradigma di riferimento, vale a dire quello che è stato sintetizzato nella formula *Auctoritas, non veritas, facit legem*<sup>125</sup>. Il secondo si riferisce in generale all'assetto giuridico – politico che assumono gli stati in Europa e, in particolare, all'impianto relativo alle fonti, che determinerà i tratti salienti dello stato modernamente inteso, principalmente in riferimento all'affermarsi del principio di legalità. Da ultimo, si afferma quello che potremmo chiamare il *criterio di separazione* tra ciò che entra a far parte dell'ordinamento giuridico e ciò che ne resta separato e che, per una riflessione filosofico – giuridica in tema di laicità, rappresenta la pre – condizione per un'analisi non solo in chiave *moderna* ma anche *contemporanea* della nozione stessa.

---

<sup>121</sup> Cfr. A. Ferrari, *Libertà scolastiche e laicità dello stato in Italia e Francia*, Giappichelli, Torino, 2002, p. 9-10

<sup>122</sup> È infatti del 1648 la pace di Westfalia che, con la firma dell'omonimo trattato, sancì la fine della sanguinosa guerra dei Trent'anni, ponendo termine, di fatto, non solo alla contrapposizione religiosa tra Francia, Regno Asburgico, Svezia e Spagna, ma soprattutto pose fine ad uno scontro militare e politico e determinò anche la fine del Sacro Romano impero germanico.

<sup>123</sup> Cfr. L. Ferrajoli, *Lo stato di diritto fra passato e futuro*, in P. Costa, D. Zolo, (a cura di), *Lo stato di diritto, storia teoria, critica*, Feltrinelli, Milano, 2002; p. 351 e ss.

<sup>124</sup> Cfr. L. Ferrajoli, *op. cit.*, p. 350 e ss.

<sup>125</sup> Cfr. L. Ferrajoli, *Lo stato di diritto fra passato e futuro*, in P. Costa, D. Zolo, (a cura di), *Lo stato di diritto, storia teoria, critica*, Feltrinelli, Milano, 2002; p. 351 e ss. Cfr, inoltre, per quanto riguarda il passaggio dallo stato pre- moderno a quello moderno di diritto, N. Bobbio, *Il positivismo giuridico*, Giappichelli, Torino, 1996, pp. 23-26;

### 3.1. Il nuovo paradigma. Trasformazione delle fonti del diritto e principio di validità delle norme

In prima battuta, ciò che caratterizzava le istituzioni e il diritto premoderno era la presenza di una pluralità di ordinamenti concorrenti (l'Impero, la Chiesa, i Comuni, le corporazioni etc. etc.), a cui corrispondeva una pluralità di fonti concorrenti<sup>126</sup>. In questo quadro, l'unità del diritto era assicurata dall'opera degli studiosi dottrinari e dalla giurisprudenza, che dovevano compiere un continuo adeguamento della tradizione romanistica da un lato e, dall'altro, dovevano armonizzare le diverse fonti statutarie, in modo da essere sistemate e coordinate fra loro, creando un insieme di pareri o precedenti giudiziari e di opinioni autorevoli dei dottori a cui fare appello per la soluzione delle controversie. È questo lo sfondo entro il quale si era radicato il principio della *Veritas, non auctorisa, facit legem*<sup>127</sup>.

Con l'affermarsi dello Stato moderno – o Stato legislativo di diritto – l'antico principio della *Veritas, non auctoritas, facit legem*, è soppiantato da quello, opposto, che afferma: *Auctoritas, non veritas, facit legem*.

La prima formula era espressione di un sistema giuridico dove le norme erano frutto prevalentemente, se non esclusivamente, della tradizione dottrina e giurisprudenziale, che si era stratificata nel corso dei secoli. In questo tipo di sistema giuridico, una norma esisteva ed era valida in forza di una sorta di intrinseca ragionevolezza, di autorevolezza, di giustizia o valore morale che in sé conteneva; non certo in forza dell'autorizzazione formale dell'organo che l'aveva emanata o della procedura secondo la quale tale organo l'aveva prodotta.

Con l'avvento dello Stato moderno, invece, è invertito l'intero quadro di riferimento. Si afferma, cioè, il principio secondo il quale è l'autorità a porre le norme, non tanto in ragione del loro intrinseco contenuto di ragionevolezza o di giustizia, quanto in ragione del loro essere poste da un organo designato, competente ad emettere certi atti, nel rispetto di

---

<sup>126</sup> Cfr. L. Ferrajoli, *op. cit.*, p. 350- 351

<sup>127</sup> Alla contrapposizione tra due diversi paradigmi o modi di intendere le strutture politico sociali, fondate su due concezioni etico – politiche ben distinte, l'una che si fonda su presupposti giusnaturalistici, l'altra su premesse giuspositivistiche, Thomas Hobbes dedicò un'opera, *Dialogo fra un filosofo e uno studioso del diritto comune in Inghilterra*, in cui queste massime sono state enunciate. In questo suo lavoro, scritto in tarda età, Hobbes impersona il filosofo che argomenta a favore di un'organizzazione statale in cui il solo diritto che ha valore è quello civile e statale e, così facendo, Hobbes nega valore giuridico alla *common law*. L'autore si fronteggia con sir Edward Coke, fautore invece di un ordine giuridico e sociale caratterizzato dal permanere del cosiddetto diritto naturale, imperniato proprio sulla *common law*, cioè un diritto che si asserisce essere preesistente allo stato ed indipendente da esso. Cfr. N. Bobbio, *Il positivismo giuridico*, Giappichelli, Torino, 1996, pp.23-26; Cfr. L. Ferrajoli, *op. cit.*, p. 352, 354.

procedure prestabilite. Luigi Ferrajoli spiega questo mutamento paradigmatico affermando che: «Ciò che caratterizzava il diritto premoderno era la sua forma non legislativa, ma prevalentemente giurisprudenziale e dottrinarica, frutto della tradizione e della sapienza giuridica sedimentata nel corso dei secoli[...]»<sup>128</sup>. Con lo Stato moderno di diritto, invece, si «afferma storicamente il principio di legalità quale fonte esclusiva del diritto valido e, ancor prima, esistente»<sup>129</sup>.

Un altro elemento di trasformazione riguarda il sistema stesso delle fonti di produzione del diritto: si verifica il passaggio da un coacervo di norme appartenenti a sistemi o ordinamenti concorrenti, caratteristica tipica dell'Europa medievale<sup>130</sup>, ad un insieme di norme esistenti ed insieme valide, poiché poste da autorità dotate da competenza normativa<sup>131</sup>.

Mentre nel paradigma di stato premoderno, esistevano leggi, decreti, regolamenti appartenenti a ordini diversi fra loro, quali ad esempio l'Impero, le corporazioni, i Comuni, la Chiesa, il paradigma dello stato legislativo di diritto<sup>132</sup> è invece caratterizzato da un sistema unitario di fonti, rispetto al quale assume un ruolo centrale il principio di legalità – *nullum crimen, nulla poena sine lege* – principio che era disatteso nel diritto premoderno, dove le decisioni venivano adottate su base dottrinale e giurisprudenziale, andando a giudicare sulla base di regole decise *ex post*, fatti avvenuti *ex ante*.

Nell'affermarsi dello Stato moderno, infine, la validità di una norma non si predica più in relazione ad una sua pretesa giustizia o fondatezza morale; la validità di una norma rileva in funzione all'essere stata emanata in conformità alle procedure e nel rispetto delle competenze dei soggetti abilitati a farlo. «Ciò che muta è il titolo di legittimazione: non più l'autorevolezza dei dottori, ma l'autorità della fonte di produzione; non più la verità, ma la legalità; non la sostanza, ossia l'intrinseca giustizia, ma la forma degli atti normativi»<sup>133</sup>.

Questo mutamento ha comportato, come è noto, il delinarsi di due orientamenti alternativi nella riflessione giuridica. Giusnaturalismo e positivismo giuridico sono le due culture giuridiche che possono essere riassunte nelle due diverse formule, l'una caratterizzata dalla *Veritas, non auctoritas, facit legem*; l'altra, viceversa, che si fonda sull'*Auctoritas, non veritas, facit legem*.

---

<sup>128</sup> Cfr. L. Ferrajoli, *op. cit.*, p.352

<sup>129</sup> *Ibidem*

<sup>130</sup> Cfr. N. Bobbio, *op. cit.*, p 13 e ss:

<sup>131</sup> Cfr. L. Ferrajoli, *op. cit.*, p. 352: «Lo Stato di diritto moderno nasce, nella forma dello Stato legislativo di diritto, allorché si realizza il principio di legalità. [...]. Grazie a questo principio e alle codificazioni che ne sono attuazione, tutte le norme giuridiche, in tanto esistono e insieme sono valide, in quanto siano "poste" da autorità dotate di competenza normativa».

<sup>132</sup> Cfr. L. Ferrajoli, *op. cit.*, p. 350-354

<sup>133</sup> Cfr. L. Ferrajoli, *op. cit.*, p. 352

Per il primo orientamento una legge, per essere tale, deve essere conforme a superiori principi o valori di giustizia, sanciti da apposite autorevoli istanze; per il secondo orientamento, al contrario, è legge ciò che un potere legittimato ha stabilito nel rispetto di determinate procedure.

Attraverso il ribaltamento del paradigma della *Veritas*, che viene sostituito col quello di matrice giuspositivistica dell'*Auctoritas*, si è verificata anche la separazione tra diritto e morale, separazione che ha creato le premesse per il sorgere e l'affermarsi della nozione di laicità. Secondo alcuni autori<sup>134</sup>, infatti, è proprio a partire dalle premesse storiche e politico-giuridiche dello stato legislativo di diritto che sarà possibile parlare di laicità dello stato, modernamente inteso e, in senso più ampio, di laicità tout court.

### **3.2 Il principio di separazione tra diritto e morale come pre – condizione per la genesi della laicità. Le radici della laicità in Thomas Hobbes**

*«È nella singolare temperie storica [...] tra il XVI e il XVIII secolo che può collocarsi la fase o stagione che definirei della genesi del moderno principio di laicità, non perché in tale epoca prenda corpo o si esprima una qualsivoglia dottrina della laicità, ma perché in essa si compie il processo storico [...] su cui si innesteranno e si svilupperanno, quasi come un corollario, l'idea e il principio della laicità dello Stato»<sup>135</sup>.*

Guerzoni pone in primo piano la ricchezza di contenuti storici e giuridici che si sono verificati nell'arco temporale considerato e, proprio in relazione a ciò, ritiene importante il dato storico nella ricerca e nella costruzione sia moderna, sia contemporanea, della nozione di laicità.

Ci potremmo tuttavia domandare a partire da quali argomenti l'autore consideri che la *ragione dei moderni*<sup>136</sup> sia volta a porre in essere un processo di forte emancipazione delle istanze politiche e civili dalla teologia; e ci si potrebbe chiedere, inoltre, se davvero sia protesa ad effettuare una sorta di «neutralizzazione della religione e del conflitto religioso»

---

<sup>134</sup> Cfr. L. Guerzoni, *La formazione dello Stato moderno in Europa: la genesi del principio di laicità*, in L. Guerzoni, *Il principio di laicità tra società civile e stato*, op. cit., p. 68 e ss.

<sup>135</sup> L. Guerzoni, op. cit., p. 68, 69

<sup>136</sup> L. Guerzoni, *Ibidem*

e, soprattutto, se *la ragione dei moderni* sia orientata a qualificare la società secondo categorie giuridiche e politiche che la orientino verso la *autonomizzazione*<sup>137</sup> della sfera temporale, vale a dire del potere dello Stato e del potere politico in genere, rispetto sia ad una pretesa fondazione religiosa di questo, sia rispetto al potere dei sacerdoti e della giurisdizione ecclesiastica<sup>138</sup>.

Una prima indicazione, per intraprendere l'articolato percorso nelle lontane radici della laicità, è offerta da Guerzoni, che ritiene il pensiero hobbesiano il cardine del tema stesso della laicità. Si legge infatti che: «*lo snodo fondamentale per la futura concezione dello stato laico non è rappresentata dalla dottrina della libertà religiosa e dai suoi teorici, bensì da Hobbes [...], per il quale è il cardine della fondazione dello stato e della legittimazione del potere politico il postulato secondo cui Auctoritas, non veritas, facit legem*»<sup>139</sup>.

Il riferimento a Hobbes merita alcune considerazioni.

In primo luogo, ritroviamo formulato il criterio che ha contribuito a scardinare il modello di diritto premoderno e che ha segnato le basi del diritto moderno, in particolare dello stato legislativo di diritto e che ha caratterizzato le primissime fasi del positivismo giuridico. Possiamo aggiungere quindi che, oltre ad avere segnato la distinzione tra la concezione giusnaturalismo e positivismo giuridico, il principio di *Auctoritas, non veritas, facit legem* per l'autore segna, con Hobbes, anche la prima matrice laica dello stato.

Se dunque si è verificata la *separazione tra diritto e morale*, vale a dire si è operata la separazione tra ciò che è diritto in quanto espressione di un preteso valore intrinseco di giustizia, o perché è ritenuto conforme a certi ideali ultimi, e ciò che è diritto perché, prescindendo dal suo contenuto, è posto da un organo competente nel rispetto di regole e procedure stabilite, anche alla luce della riflessione di Guerzoni, si può considerare questo come un principio che allude ad una seconda *separazione*. In altre parole, nel menzionato principio sarebbe già contenuta in nuce, allo stato nascente, «*la sostanza tutta del principio di laicità statale. Poco importa se l'auctoritas sia rappresentata dalla ragione, o dal sovrano, o dalla coscienza individuale [...] o dalla sovranità popolare [...]*»<sup>140</sup>.

Guerzoni, infatti, mette in evidenza che un primo nucleo di significato forte da attribuire al termine *laicità* si possa rinvenire nel momento stesso in cui si verifica «*l'autonomizzazione o dissociazione del "politico" e della sfera statale da quella religiosa*»<sup>141</sup>

---

<sup>137</sup> L. Guerzoni, *Ibidem*

<sup>138</sup> Cfr. anche A. Pizzorno, *Le radici della politica assoluta e altri saggi*, Milano, 1993, p. 43 e ss, citato in L. Guerzoni, *op. cit.* p. 80.

<sup>139</sup> L. Guerzoni, *op. cit.*, p. 69

<sup>140</sup> L. Guerzoni, *op. cit.*, p. 69,70

<sup>141</sup> *Ibidem*

“Autonomizzazione” o separazione che, per l’autore, «*prelude infatti alla “neutralità religiosa” dello stato in cui consiste l’essenza stessa della laicità[...]»*<sup>142</sup>.

La formula dell’ *Auctoritas, non veritas, facit legem*, risulta, così come riproposta da Guerzoni, riferita in particolare al pensiero di Hobbes, particolarmente densa di significati. In prima battuta, sono poste le premesse affinché si possa distinguere ciò che rientra nella sfera del giuridico e ciò che appartiene alle scelte valoriali, etiche e religiose in genere. Lo stato, accentrando in sé l’*auctoritas* o individuandola in uno dei suoi poteri, determina ciò che è diritto da ciò che non lo è, e così facendo rimanda ad un’*auctoritas* politica la competenza di fare le leggi. È esclusa da ogni competenza normativa, dunque, ogni *veritas*, vale a dire ogni fede o dottrina o credenza religiosa che, solo sulla base dei valori morali di cui si fa portatrice, pretende un riconoscimento giuridico delle proprie istanze.

In seconda battuta, inoltre, sono poste le basi della separazione tra la sfera del *politico* e quella del *religioso*, vale a dire sono tracciate le fondamenta della concezione *negativa della laicità*<sup>143</sup>, che, anche a partire dalle teorizzazioni di Hobbes, ha stabilito come caratteri importanti di tale concezione la non interferenza o la reciproca indifferenza fra Stato e Chiesa.

Questa affermazione può essere meglio compresa se andiamo a fondo della critica che Hobbes muove, se non direttamente alle Chiese, alla religione di cui esse sono le principali organizzazioni.

### **3.2.1 La separazione tra la sfera politica e la sfera morale: la critica alla religione in Hobbes**

Il percorso che porta Hobbes a teorizzare un modello di Stato nel quale i poteri politico-giuridici siano separati da quelli religiosi è articolato e complesso.

Hobbes sostiene che gli individui decidano di uscire dallo stato di natura, e di organizzarsi in una società dotata di regole, allo scopo di ottenere un livello minimo di sicurezza e per porre fine all’anarchia, cercando in questo modo di arginare il timore più grande della minaccia alla vita: la morte<sup>144</sup>. «*Esiste un bene primario, una conditio sine qua non di tutti i beni: la*

---

<sup>142</sup> *Ibidem*

<sup>143</sup> Cfr. la nozione di laicità *negativa* propria dello stato ottocentesco di matrice liberale, di cui ci si occuperà a partire dal secondo capitolo di questa trattazione. Cfr, per una panoramica sul tema, P. Cavana, *Interpretazioni della laicità, esperienza italiana e francese a confronto*, Ed. Ave, Roma, 1998; Cfr. E. Bein Ricco, *Libera Chiesa in libero Stato?*, Ed. Claudiana, Torino, 2005.

<sup>144</sup> Un’analisi del pensiero hobbesiano, in riferimento alla religione, alla filosofia e alla concezione dello stato, è fornita da Leo Strauss, nell’opera L. Strauss, *La critica della religione in Spinoza*, traduzione italiana a cura



vita in quanto tale. Alla quale corrisponde un male primario, la morte»<sup>145</sup>, definita da Hobbes «il terribile nemico della natura, il primo fra tutti i mali»<sup>146</sup>. Spiega infatti l'autore che «Il primo dei beni è l'autoconservazione di ciascuno. La natura, infatti, ha fatto in modo che tutti desiderino avere il bene. E, per poter essere capaci di questo, è necessario che desiderino la vita, la salute, e, dell'una e dell'altra, per quanto è possibile che avvenga, la sicurezza futura. Al contrario, il primo di tutti i mali è la morte, soprattutto per supplizio, e invero le infermità della vita possono essere così grandi che, se non si prevede vicina la loro fine, fanno in modo che la morte si annoveri tra i beni»<sup>147</sup>.

È per timore della morte, ed in particolare della morte violenta, che gli individui si associano, con lo scopo di tutelare i beni primari e di vivere in una società il più possibile pacifica<sup>148</sup>.

Se dunque gli sforzi degli uomini sono rivolti alla costruzione di una società nella quale ciascuno possa preservare la propria vita, le proprie attività, allontanando il più a lungo possibile il momento della morte, attraverso regole stabilite, potremmo pensare che l'autore abbia teorizzato una concezione di Stato improntata ad una visione ottimistica della realtà, che abbia in fondo voluto riconoscere fiducia all'animo umano, nel momento in cui può e deve costruire le fondamenta della società civile che lo deve tutelare. Le parole di Hobbes, invece, celano una profonda sfiducia nei confronti degli individui, un pessimismo di fondo che Leo Strauss imputa alla considerazione che Hobbes aveva dell'incapacità dei suoi simili di incanalare le energie per preservare i beni primari, e di disperderle, al contrario, nella ricerca di beni *illusori*<sup>149</sup>.

Se i beni primari, come detto, consistono nella vita, nella salute del corpo, nello svolgimento ordinato delle attività quotidiane, nella sicurezza dei commerci, Hobbes considera beni illusori il godimento, la reputazione, la potenza, l'aspirazione, la supremazia, l'onore, la gloria, la vanità. «Il godimento (sensuale, carnale) si realizza nel presente, concludendosi nell'appagamento o nel disgusto.[...] Chi si aspetta un futuro appagamento di piacere deve trovare i mezzi per procurarselo. L'insieme dei mezzi dei quali un uomo può a questo scopo disporre è la sua potenza. E poiché, nel conflitto fra due uomini per lo stesso bene, quel che decide è il prevalere della potenza dell'uno su quella dell'altro, sarà proprio questo

---

di Riccardo Caporali, Laterza, Roma- Bari, 2003, pp. 67 e ss.

<sup>145</sup> Cfr. L. Strauss, *op. cit.*, p.76

<sup>146</sup> Cfr T. Hobbes, *De Homine*, XI, 6, pp. 595-596, cit. in L. Strauss, *op. cit.*, p. 76.

<sup>147</sup> *Ibidem*

<sup>148</sup> Cfr. Cfr T. Hobbes, *De cive*, I, 7, p. 84, «Così il fondamento del diritto è che ciascuno difenda la sua vita e le sua membra per quanto è in suo potere.»cit, in L. Strauss, *op. cit.*, p.77

<sup>149</sup> Cfr. L. Strauss, *op. cit.*, p. 72.

*prevalere a prendere semplicemente il nome di supremazia. L'altrui riconoscimento di tale supremazia è detto onore»<sup>150</sup>.*

Potremmo aspettarci che questo elenco, che descrive l'aspirazione a livelli sempre maggiori di supremazia, continui in una catena senza fine, e dello stesso avviso era in effetti anche Hobbes, che riteneva la prospettiva della ricerca della felicità praticata attraverso la conquista dei beni illusori una ricerca vana, poiché si realizza attraverso un passaggio di desiderio in desiderio, il cui appagamento risulta solo momentaneo e fuggevole, e induce gli esseri umani e indirizzare le proprie ricerche sempre verso nuovi e più elevati livelli di desideri<sup>151</sup>. Tali aspirazioni sono tuttavia, secondo Hobbes, contrari alla ragione: non solo determinano un'insoddisfazione costante per un bene che si vuole possedere, e che, una volta ottenuto, offre una gratificazione tutt'altro che duratura, ma oltretutto orientano l'agire umano verso azioni che *«hanno a che fare con cose futili e ridicole, sempre preoccupate di un sorriso, di una parola, di un'opinione, di un segno di disprezzo»<sup>152</sup>.*

La ragione, al contrario, è considerata da Hobbes lo strumento che deve guidare i consociati nella ricerca dei criteri e dei mezzi per potersi garantire al più a lungo possibile i beni primari, al fine di dare stabilità alle istituzioni della società.

L'incessante aspirazione alla ricerca di appagamento, sia che si realizzi attraverso la ricerca dei piaceri del corpo, sia che si realizzi attraverso ricerche spirituali o religiose, poiché costringono l'uomo a restare in una condizione di perenne insoddisfazione e a pretendere dalla ragione risposte che essa non può fornire, sono considerate da Hobbes strade che gli individui dovrebbero smettere di percorrere.

Ogni forma di sapere irrazionale, come Hobbes ritiene in particolare le religioni, è considerato *«una ricerca condotta alla cieca, senza metodo»<sup>153</sup>*, che è spinto solo dall'ansia di promettere una felicità, ed è questa inquietudine profonda che *«induce alla paura e impedisce la ricerca razionale delle cause delle altre cose, dando quindi occasione di inventare tanti dèi quanti sono gli uomini»<sup>154</sup>.*

È a partire da queste riflessioni che Hobbes articola la sua radicale critica alla religione secondo due principali argomenti. In primo luogo, la ritiene un percorso illusorio per arrivare ad una conoscenza sullo stato di cose della realtà. Egli ritiene che si possa pervenire

---

<sup>150</sup> Cfr. L. Strauss, *op. cit.*, pp.70-71

<sup>151</sup> Cfr. T. Hobbes, *Leviatano*, XI, p. 78-79 *«Considero un'inclinazione generale di tutta l'umanità un desiderio perpetuo e ininterrotto di acquisire un potere dopo l'altro, che cessa solo con la morte».* cit. in L. Strauss, *op. cit.*, p. 71

<sup>152</sup> L. Strauss, *op. cit.*, pp. 71-72

<sup>153</sup> L. Strauss, *op. cit.*, p. 73

<sup>154</sup> Cfr. T. Hobbes, *Leviatano*, XI, p. 87, cit. in L. Strauss, *op. cit.*, p. 73

alla conoscenza degli *effetti o fenomeni*<sup>155</sup> a partire dalla conoscenza delle *cause che li hanno originati*<sup>156</sup>, solo attraverso l'uso corretto della ragione, cioè attraverso l'uso delle capacità intellettive e cognitive di cui gli esseri umani sono dotati. Tali facoltà consistono nella capacità di costruire discorsi sulla conoscenza del mondo, ad esempio, i cui passaggi interni possono essere controllati, cioè consistono nella capacità di compiere rigorosi sviluppi da premesse a conseguenze. Questo significava, per Hobbes, compiere l'indagine sulla realtà studiando i fenomeni che potevano essere suscettibili di verifica e controlli, non, invece, portando l'attenzione sulle cause che davano origine ai beni illusori. La conoscenza, pertanto, si doveva limitare ai beni sensibili, che si riescono a rappresentare nella mente, e che hanno a che fare con esperienze limitate, finite, poiché, secondo Hobbes, «*tutto ciò che riguarda una conoscenza non finita resta inaccessibile ad un indagatore finito*»<sup>157</sup>. La religione, che afferma l'esistenza delle anime, ipotesi sull'origine del mondo e di presunte divinità, e stabilisce un insieme di dogmi e di asserzioni poste al fine di descrivere lo stato della realtà e delle cause che l'hanno originata, si rivela dunque un tentativo di dare risposte condotto con un metodo fallace o, per dirla con le parole di Hobbes, è una *ricerca senza metodo*<sup>158</sup> razionale.

In secondo luogo, la religione orienta l'agire degli uomini verso aspirazioni, desideri di appagamento, di felicità, cioè verso la ricerca di beni illusori, che, da un lato, producono una continua insoddisfazione nell'animo di chi crede, poiché la realizzazione piena di questi desideri avverrà solo dopo la morte; dall'altro, determina nel tessuto sociale dei conflitti, poiché genera competizione tra i fedeli, che tendono a misurarsi l'uno contro l'altro per ottenere il maggior appagamento possibile dai beni dello spirito e genera tensioni fra credenti di religioni diverse, perché induce gli uni a considerarsi migliori, più capaci, più potenti degli altri, nel persuadere e nel attrarre fedeli, rispetto a cittadini che credono e praticano una fede diversa. «*Da Hobbes la religione viene criticata e respinta come*

---

<sup>155</sup> Cfr. L. Strauss, *op. cit.*, p. 72

<sup>156</sup> *Ibidem*

<sup>157</sup> Cfr. T. Hobbes, *Leviatano, XI e XII*, cit. in L. Strauss, *op. cit.*, p. 80-83. Si veda, in proposito, la critica di Hobbes all'argomento che, risalendo di causa in causa, non si possa che individuare in un Dio creatore la causa prima da cui il mondo intero e gli uomini hanno avuto origine. Hobbes ritiene che una spiegazione di questo tipo sia irrazionale, nonché impossibile. Una rappresentazione di Dio, l'idea di Dio quale principio primo creatore, egli ritiene non sia immaginabile da alcun essere umano, poiché secondo Hobbes non possiamo rappresentare mentalmente niente che prima non sia stato oggetto della nostra esperienza sensibile, o che non sia composto da elementi che abbiamo percepito con i sensi. La sua critica è rivolta tanto alla tradizione rappresentazione di Dio come puro spirito o sostanza incorporea, quanto al concetto di principio creatore e infinito, che sarebbe però conoscibile da alcune sue creature, esseri finiti. Come ricordato anche dal passo di L. Strauss, «*La conoscenza dell'infinito resta inaccessibile ad un indagatore infinito*». Questo non significa che Hobbes arrivi a negare l'esistenza di Dio, egli si attesta su una posizione di agnosticismo, e si limita a constatare che, al massimo, ciascun "indagatore finito" può giungere ad una vaga intuizione, non ad una vera conoscenza di Dio. Cfr. L. Strauss, *op. cit.*, p. 83-85.

<sup>158</sup> Cfr. L. Strauss, *op. cit.*, p. 73

*prodotto della vanità, dell'aspirazione alla reputazione, della sopravvalutazione della propria forza, dell'inclinazione a farsi una buona opinione di sé*<sup>159</sup>.

La posizione apertamente critica di Hobbes nei confronti della religione trova fondamento nella considerazione che sono i tratti caratterizzanti le fedi a costituire una minaccia costante per la società, già grandemente esposta a continui rischi e pericoli di disordini e di anarchia nel momento storico nel quale l'autore vive.

Secondo Leo Strauss, Hobbes «*indica in che modo intende evitare che la religione diventi un pericolo per la pace[...]. La religione non può e non deve mai contraddire la politica; la distinzione dei due poteri, quello politico e quello spirituale, è assurda*»<sup>160</sup>.

Leo Strauss<sup>161</sup> ritiene inoltre che Hobbes abbia teorizzato un modello di società nella quale, per evitare di giungere «*all'assurdo comportamento*»<sup>162</sup> di dover obbedire a due ordini di precetti, uno riguardante il potere delle autorità dello Stato, l'altro riguardante il potere delle organizzazioni religiose di appartenenza, bisognerebbe ricondurre le regole delle religioni entro le decisioni proprie dello Stato. Secondo Strauss, infatti, al centro del pensiero hobbesiano vi sarebbe la preoccupazione di esorcizzare «*il timore di spiriti e di punizioni eterne*»<sup>163</sup>, instillato nella mente dei cittadini da parte delle religioni. Per evitare tutto ciò, Strauss sostiene che bisognerebbe esplicitare i comportamenti da considerarsi approvabili per la religione, riconducendoli all'interno della sfera dell'autorità statale, assicurando in tal modo la pace e l'obbedienza di tutti i consociati allo Stato<sup>164</sup>. Se si procedesse in questo modo, si arriverebbe ad ammettere che, portato alle sue estreme conseguenze, il pensiero di Hobbes giustificerebbe il confessionismo di stato<sup>165</sup> in nome della pace sociale, e questa appare, oltre che una forzatura, anche una lettura paradossale del pensiero hobbesiano.

Strauss infatti non considera che, se questo fosse vero, cioè se Hobbes avesse voluto ricondurre a forza la religione (o una sola religione) all'interno del controllo delle autorità civili, avrebbe posto in serio pericolo la separazione tra *Auctoritas e Veritas*, tra istituzioni statali e organizzazioni religiose o portatrici di valori morali, che invece non solo aveva tanto auspicato, ma aveva anche teorizzato. Possiamo condividere con Strauss il timore di Hobbes che la pace e l'obbedienza al sovrano siano messe in pericolo dalle «*angosce e dai*

---

<sup>159</sup> Cfr. L. Strauss, *op. cit.*, p. 79

<sup>160</sup> Cfr. L. Strauss, *op. cit.*, p. 80

<sup>161</sup> Cfr. L. Strauss, *op. cit.*, pp. 80-81: «*[...]La dissoluzione dello Stato è pertanto sempre incombente, poiché una parte dei cittadini segue l'autorità secolare, certa e visibile, un'altra, invece, l'autorità spirituale, in favore della quale parla il più grande timore: il timore degli spiriti e delle punizioni eterne.*»

<sup>162</sup> Cfr. L. Strauss, *op. cit.*, p. 80

<sup>163</sup> *Ibidem*

<sup>164</sup> *Ibidem*

<sup>165</sup> Cfr. *infra*, nota sul *giurisdizionalismo*

*sogni, semi naturali della religione»<sup>166</sup>*, ma la strategia per garantire la stabilità e la sicurezza sociale non è quella che ha ricostruito Strauss. Le religioni, secondo Hobbes, devono essere criticate e combattute, perché sono percorsi irrazionali che cercano, senza riuscirvi in modo adeguato, di fornire risposte sulla realtà, e perché prescrivono come ottenere beni illusori agli individui; si rivelano, quindi, una delle cause che producono insicurezza e possibile anarchia sociale. È questa una delle ragioni per le quali Hobbes ritiene preferibile una società in cui *la religione non debba mai contraddire la politica*.

Una seconda ragione, tuttavia, deve essere considerata. Nel pensiero hobbesiano è sì presente la preoccupazione volta a scongiurare che la religione diventi, come ricordato, un pericolo per la pace sociale. La modalità attraverso la quale ottenere stabilità nella società e arginare il pericolo dell'anarchia non è, però, quella di elaborare un sistema di rapporti tra Stato e confessioni religiose nel quale lo Stato eserciti un controllo sulle religioni così penetrante, da sacrificare l'autonomia dei propri organi in nome della stabilità politica.

Dalle parole di Hobbes possiamo dedurre che sia presente, in forma implicita, una prima e generalissima elaborazione della teoria del *giurisdizionalismo*.

### 3.2.2 Hobbes e le matrici del giurisdizionalismo

Il *giurisdizionalismo*<sup>167</sup>, in un'accezione ampia, può essere considerato un sistema di relazioni tra Stato e Chiesa, nel quale lo Stato afferma la propria supremazia nei confronti della Chiesa e la considera come un'istituzione nazionale<sup>168</sup>. Alla Chiesa viene attribuita, con

---

<sup>166</sup> Cfr. L. Strauss, *op. cit.*, p. 79

<sup>167</sup> Per comprendere appieno il significato del *giurisdizionalismo* e degli altri tipi di relazioni tra Stato e Chiesa, bisognerebbe dedicare opportuna attenzione all'evoluzione, non solo sotto il profilo giuridico, ma anche sotto il profilo storico, ai rapporti secolari, instaurati in Europa in particolare, tra gli Stati e la Chiesa cattolica romana. Per offrire uno spazio accademico adeguato allo studio e all'approfondimento di questo tema e per la complessità delle questioni sollevate dalle relazioni tra Chiesa e Stati, dal 1968, con D.P.R. 31/10/1068 n. 1189, è stato introdotto uno specifico insegnamento, rivolto agli studenti della Facoltà sia di Scienze Politiche, sia di Giurisprudenza, denominato *Storia dei rapporti tra Stato e Chiesa*. Sugli sviluppi storici e giuridici del *giurisdizionalismo*, cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, Il Mulino, Bologna (rist.), 1992, pp. 116 e ss e, in particolare, il Capo II della Sezione II del volume, dedicato a *Stato e Chiesa in regime di Libertà religiosa*, nel quale Ruffini tratta del sistema giurisdizionalistico che definisce di stampo *liberale* (cfr. pp. 385 e ss), con un approfondimento dedicato alla situazione italiana (cfr. pp. 434 e ss). Cfr., inoltre, sull'altro sistema contrapposto al giurisdizionalismo, il *separatismo*, F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, *op. cit.* pp.307 e ss. e pp. 466 e ss. Cfr, infine, F. Ruffini, *Relazioni tra Stato e Chiesa*, Il Mulino, Bolobna, (rist.), 1974.

<sup>168</sup> L'evoluzione storico-giuridica del *giurisdizionalismo* è stata oggetto degli studi di Francesco Ruffini, che, in un arco temporale che parte dal 1908 e che va fino al 1931, con qualche interruzione, ne fece parte integrante del corso di diritto ecclesiastico nell'Università degli Studi di Torino. La raccolta delle lezioni di Ruffini, dedicate ai sistemi di rapporti tra lo Stato italiano e la Chiesa cattolica, è diventata, dal 1974, un libro di testo, a cura di Francesco Margiotta Broglio, con prefazione di Arturo Carlo Jemolo. Nel testo, Ruffini ricostruisce il percorso storico – politico che ha determinato, in alcuni stati europei, l'instaurarsi del *giurisdizionalismo*.

modalità diverse, la posizione giuridica di istituzione che forma parte integrante dell'organizzazione dello Stato<sup>169</sup>. In questa prima accezione, la Chiesa è considerata un ente o una corporazione *nello* Stato. Lo Stato non interferisce rispetto al messaggio religioso di cui la singola chiesa si fa portatrice, non invade la sfera dei valori religiosi, né predispone strumenti o strutture per sindacare la bontà o la validità delle prescrizioni e dei dogmi propri della Chiesa. Tuttavia, lo Stato impone la propria superiorità alla Chiesa, a qualunque chiesa e, sotto il profilo giuridico, stabilisce che anche la Chiesa debba sottostare alle leggi e alla sovranità dello Stato.

In un'accezione ristretta, invece, *giurisdizionalismo* sta ad indicare un sistema di rapporti fra Stato e Chiesa nei quali, oltre ad affermare la superiorità dello Stato rispetto alla Chiesa, lo Stato eleva a propria religione quella della Chiesa dominante sul territorio. Si parla, nello specifico, di *giurisdizionalismo confessionistico*. In questo sistema, è lo Stato a determinare, attraverso una sua scelta politico – giuridica, il preciso ruolo da attribuire non alle chiese in genere, ma ad una chiesa soltanto. La chiesa non è un ente *nello* Stato, ma diventa Istituzione *dello* Stato<sup>170</sup>.

Il giurisdizionalismo, inteso nell'accezione ampia, consente, in linea di principio, il pluralismo religioso, e, a partire da esso, la possibilità di un ordinamento improntato secondo i diritti di libertà religiosa e di non interferenza tra sfera temporale e sfera spirituale della società; la seconda accezione di giurisdizionalismo, invece, nega, fin dalle premesse, la stessa libertà religiosa, poiché è lo Stato a stabilire quale sia l'unica vera religione che si abbia il diritto di praticare.

---

Scrive Ruffini: « [...]Per moltissimi secoli Stato e Chiesa furono strettamente uniti e quasi fusi in un solo legame giuridico, cosicché può dirsi predominante il principio dell'unione fra Stato e Chiesa. Detto dunque che per molti secoli, in particolare durante l'epoca romana, durante il medio evo ed anche per parte dell'evo moderno, si ebbe il sistema dell'unione, dobbiamo osservare che esso va distinto in due aspetti; perché, pure esistendo astrattamente questa unione, nella realtà, a seconda che l'uno o l'altro di questi due enti era riuscito a soverchiare o subordinare l'altro, si aveva il vantaggio della Chiesa sullo Stato o dello Stato sulla Chiesa. [...]». Ruffini chiarisce preliminarmente che, nel primo caso, il sistema che si instaura è un sistema *di teocrazia*, «perché è Dio, e per esso il Papa, capo della religione, che impera sullo Stato e determina l'indirizzo della vita ecclesiastica e civile». Nei periodi in cui il vantaggio è dello Stato, invece, si ha, in una prima fase, il *cesaropapismo*. Questo sistema deve il suo nome al fatto che col termine Cesare si intende l'Imperatore, «che in questo caso è capo dello Stato e, nel medesimo tempo, è anche capo della Chiesa: è Cesare e Papa». Si profila così il sistema *della Chiesa di Stato*. La chiesa diventa ufficiale, lo Stato la subordina a sé e ne fa *cosa sua*. Ruffini chiarisce fin da subito che, nell'esperienza storica dei secoli di storia italiana ed europea che ha potuto studiare, il cesaropapismo ha subito un'attenuazione e una trasformazione. Il *giurisdizionalismo* è, in sostanza, il prodotto giuridico e politico dell'attenuazione dello scontro tra Impero e Chiesa e, al tempo stesso, è il sistema di rapporti che si instaura, tra Cinque e Seicento, in molti paesi europei e in alcuni Stati Italiani del tempo. Cfr. F. Ruffini, *Relazioni tra Stato e Chiesa*, Il Mulino, Bologna, 1974, pp. 67 – 68; pp. 85 e ss. Cfr. anche la trattazione più organica e sistematica in F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, Il Mulino, Bologna, (rist.), 1992, pp. 113 e ss.

<sup>169</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, Il Mulino, Bologna, (rist.), 1992, p. 461

<sup>170</sup> *Ibidem*

La prima concezione di giurisdizionalismo, in senso ampio, disconosce ciò che è il fondamento della seconda, il principio del confessionismo religioso di stato, a cui sostituisce, invece, quello della libertà religiosa<sup>171</sup>. La seconda concezione – giurisdizionalismo confessionistico – ha conosciuto due fasi o momenti diversi di evoluzione teorico - giuridica. Una primo momento, risalente al XVII secolo, prevedeva che il capo dello Stato fosse anche capo della sola Chiesa riconosciuta e ammessa, tanto che un unico soggetto, il Sovrano, era al tempo stesso capo politico e capo spirituale della comunità statale<sup>172</sup>. Una seconda elaborazione, col nascere dello Stato moderno, ha invece distinto le competenze giuridiche – politiche da quelle spirituali e religiose, ma ha mantenuto l'idea della supremazia e superiorità delle autorità civili rispetto a quelle ecclesiastiche. In entrambe le distinzioni, tuttavia, la prevalenza del potere dello stato è così forte rispetto alla sfera personale dei singoli, sia rispetto alle *libertà* in generale, sia rispetto alle libertà individuali, che si negano ai singoli spazi giuridicamente tutelati di qualunque forma di libertà religiosa, e si impone un controllo serrato sull'intera attività della Chiesa stessa e sui suoi rapporti ecclesiastici.

Chiarita in via preliminare la nozione di *giurisdizionalismo*, possiamo ricordare che Hobbes ritiene un pericolo prossimo e incombente la dissoluzione dello Stato qualora venga a mancare il controllo forte, esercitato dall'*Auctoritas* statale, soprattutto sulle istanze religiose. Muovendo da queste premesse, egli propone un modello di Stato nel quale sia giuridicamente riconosciuta la superiorità, e sia data prevalenza, alle istituzioni civili su quelle religiose. Non può dirsi, dunque, che Hobbes sia teorizzatore di uno Stato che faccia

---

<sup>171</sup> Francesco Ruffini definisce questa forma di giurisdizionalismo, *giurisdizionalismo liberale o moderno* (Ruffini, p.385, 282). Quando Ruffini parla di giurisdizionalismo *liberale o moderno*, fa riferimento a quei sistemi che sono andati instaurandosi nell'Olanda del 1600, nella Germania tra la fine del Settecento e i primi anni dell'Ottocento, e in alcuni ex-stati italiani di fronte al neo costituito Regno d'Italia, come l'ex Regno delle Due Sicilie (Napoli e la Sicilia), il Lombardo – Veneto, e la Toscana. In tutti i casi menzionati, si tratta di sistemi che hanno subito una forte evoluzione, rispetto alle prime forme di giurisdizionalismo che si è affacciato nella storia europea. Ruffini, in proposito, fa riferimento al Gallicanesimo, proprio della Francia tra la fine del Cinquecento i primi del Seicento, al Regalismo del contesto spagnolo e, ancora, al Giuseppinismo austriaco, che con Giuseppe II attuò in Austria una profonda riforma della materia ecclesiastica. Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p.118 e ss; cfr. F. Ruffini, *Relazioni tra Stato e Chiesa*, op. cit., pp. 85 -86. Ruffini sostiene che, privilegiando un ordinamento giuridico improntato al *giurisdizionalismo di tipo liberale o moderno*, si sarebbero potute mettere adeguate premesse per uno *Stato laico*: «il Giurisdizionalismo moderno mira a conciliare ciò che di meglio e di ancora attuabile l'esperienza di secoli ha prodotto nella difesa *dei diritti e della supremazia dello Stato*, con il riconoscimento delle più ampie libertà di credenza rispetto a tutti quanti i cittadini». Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 385. Al contrario, la concezione di giurisdizionalismo confessionistico assume, per l'autore torinese, un significato negativo, ed è quella che Ruffini stesso definisce come giurisdizionalismo *antico*. L'aggettivo antico qualifica i rapporti giuridici tra Stato e Chiesa secondo modalità ritenute superate, come quelle del Gallicanesimo, del Realismo o del Giuseppinismo, proprie di epoche storiche passate.

<sup>172</sup> Questo principio è stato efficacemente sintetizzato da Pierre Pithou che, insieme a Dupuy, Richer, Launoy, Grimaudet, è stato uno dei teorizzatori del primo giurisdizionalismo (o giurisdizionalismo *antico*), che nell'esperienza francese diede vita al *Gallicanesimo*. Pithou, nel 1594, nel *Trattato delle libertà del Clero gallicano*, scriveva: «Il re in Francia è effettivamente capo della Chiesa più che non lo sia il papa».

propria una religione, anche se prevalente o dominante sul territorio, in nome della pace sociale. Si può affermare che ciò che traspare dalle pagine hobbesiane è l'idea di uno Stato che, in una certa misura, si ingerisce nelle questioni legate alla religione, nella misura in cui queste sono d'ostacolo alla sicurezza dello Stato, ma non in *ogni questione religiosa*. È presente uno schema che potremmo definire *pre o para giurisdizionalista, di tipo non confessionistico*.

Non emergono elementi, infatti, per poter sostenere, come invece ha affermato Strauss, che Hobbes considerasse preferibile ricondurre le religioni entro le maglie della politica. Quello che invece si può affermare è che Hobbes intende attribuire all'*Auctoritas* dello Stato il primato di porre le norme, a cui anche le organizzazioni religiose devono sottostare. La questione religiosa diventa rilevante per l'organizzazione statale nel momento in cui le religioni si organizzano in chiese e sono presenti nella società, propongono, a chi vi aderisce, stili di vita moralmente buona, prospettano, nel momento attuale, sanzioni e punizioni da espiare nella vita ultraterrena<sup>173</sup>. Se nel discorso hobbesiano si può cogliere un primo tratteggio di giurisdizionalismo, lo si può fare nel senso che è teorizzata una concezione dello Stato *non indifferente* al fenomeno religioso, ma preoccupato di poter predisporre misure adeguate per evitare il *bellum omnium contra omnes* nella società. Le istituzioni civili impongono, attraverso le leggi, “i comandi del Sovrano”, che sono validi e vincolanti per ogni individuo che si estendono *erga omnes*, cioè sopra ogni altra organizzazione o struttura presente nella società. Lo Stato non sancisce la propria competenza nel vagliare tanto i dogmi religiosi, quanto i *rapporti* tra le organizzazioni religiose e quelle civili, stabilendo che vi è una gerarchia di rapporti, nella quale superiorità e prevalenza devono essere accordate solo allo Stato, pena l'ennesima guerra di religione e la disgregazione della società stessa.

Sulla rilevanza giuridica del pensiero hobbesiano, in relazione ad un primo nucleo di idee che hanno costituito la matrice da cui è stata elaborata buona parte della teoria giurisdizionalista, studiosi ed esperti di diverse discipline giuridiche sono, per lo più concordi e, a tutt'oggi, hanno offerto alla discussione sulla rilevanza giuridica della laicità e delle sue radici, diversi contributi<sup>174</sup>. Tra questi, troviamo tuttavia alcune affermazioni che,

---

<sup>173</sup> Cfr. L. Strauss, *op. cit.*, pp. 80-81

<sup>174</sup> Cfr. P. Stefani, *Il primato confessionista hobbesiano e il primato della politica quale principio di affermazione della laicità dello Stato*, in P. Stefani, *La laicità nell'esperienza giuridica dello Stato*, Ed. Cacucci, Bari, 2007; cfr. G. Marramao, *Oltre il Leviatano. Individuo e comunità*, Giappichelli, Torino, 2000; cfr. N. Bobbio, (a cura di), *Thomas Hobbes. Opere politiche*, Giappichelli, Torino, 1988; cfr. M. Tedeschi, *Potestà civile e potestà ecclesiastica nel pensiero di Thomas Hobbes*, in *Il diritto ecclesiastico*, n. I, 1988; cfr. C. Schmitt, *Il concetto di politico*, in *Le categorie del politico*, Il Mulino, Bologna, 1972; cfr. B. De Jouvenel, *La sovranità*, Milano, 1972; cfr. N. Bobbio, *Da Hobbes a Marx, saggi di storia della filosofia*, Morano editore, Napoli, 1965.



se non azzardate, sono quanto meno contestabili. Mario Tedeschi, ad esempio, scrive: «[...] Se buona parte della dottrina politica di Hobbes è determinata dalla preoccupazione di risolvere il problema dei rapporti tra Stato e Chiesa, da un punto di vista giuridico, la sua concezione di sovranità non può non risultare, e di molto, anticipatrice delle teorie sull'esclusività degli ordinamenti giuridici statuali e sulla *laicità dello Stato, per quel tempo estremamente attuali e ancora non del tutto attuate*»<sup>175</sup>.

Tedeschi ritiene che prioritario, nel pensiero hobbesiano, fosse il sistema dei rapporti tra lo stato e la chiesa e che, nel disciplinare questi rapporti, Hobbes abbia espresso, con diversi secoli d'anticipo, un principio proprio della forma di stato non solo moderno, ma anche dello stato che chiamiamo di diritto, vale a dire il principio di laicità. Tale principio risulterebbe estremamente innovativo “per quel tempo”, ed estremamente attuale anche nella costruzione degli ordinamenti giuridici odierni, rispetto ai quali la laicità non sarebbe “del tutto attuata”<sup>176</sup>.

Vi sono buone ragioni per ritenere che la ricostruzione offerta da Tedeschi sia, sotto un certo profilo, distorta e in alcuni passaggi inesatta.

In primo luogo, i termini della questione, rispetto a come sono stati presentati dall'autore, devono essere invertiti. Hobbes è il teorico dello Stato assoluto, e i suoi scritti sono dedicati alla costruzione di un sistema giuridico – politico nel quale il sovrano, attraverso le leggi, garantisce beni primari agli individui, arginando i fenomeni di disgregazione, di pericolo e di dissoluzione della società. La centralità della riflessione hobbesiana è sì orientata al tema della sovranità, ma non nel senso della sovranità contesa tra lo Stato e la Chiesa. Questo punto Hobbes lo risolve senza preoccuparsi delle relazioni con le organizzazioni religiose, e lo risolve poiché teorizza un *pactum subjectionis* dei sudditi in favore dell'unica Auctoritas riconosciuta: il Sovrano assoluto.

In secondo luogo, è vero che si possono ricavare importanti elementi a sostegno della tesi che afferma l'idea anticipatrice di un certo modo di intendere le relazioni fra Stato e Chiesa, ma questi rapporti non sono la preoccupazione prioritaria della costruzione hobbesiana; sono, semmai, un corollario interpretativo, che si può ricavare, quando si siano fatte le dovute premesse, che nelle frasi di Tedeschi non sono state esplicitate. Infine, un conto è

---

<sup>175</sup> Cfr. M. Tedeschi, *Potestà civile e potestà ecclesiastica nel pensiero di Thomas Hobbes*, in *Il diritto ecclesiastico*, n. I, 1988, pp. 103-104

<sup>176</sup> Nel passo citato di Tedeschi, non è chiaro se il riferimento è agli ordinamenti europei in genere, rispetto ai quali sarebbe gravemente inesatta questa affermazione, pensando, ad esempio, all'ordinamento francese, o se, al contrario, si riferisca all'ordinamento giuridico italiano. La considerazione dell'autore avrebbe maggiore pertinenza se rapportata nel nostro contesto, in cui, al di là della pronuncia della Corte costituzionale n. 203/89 e delle successiva pronuncia n. 421/1993 sulla riserva di giurisdizione ecclesiastica in materia di nullità matrimoniali e dell'ordinanza n. 389/2004 relativa all'esposizione del crocefisso nelle scuole pubbliche, norme specifiche, di rango legislativo, in materia di laicità, non sono state ancora prodotte.

affermare – e qui siamo in accordo con Tedeschi – che Hobbes esprime in largo anticipo una certa concezione o matrice *giuridica della laicità*, nel senso pre o para giurisdizionalista che abbiamo chiarito. Un altro è, invece, sostenere che questo principio fosse chiaramente delineato da Hobbes, argomento che appare tanto pretestuoso quanto infondato.

Un altro giurista, Paolo Stefani, con riguardo ad Hobbes, ha sostenuto, recentemente, una tesi per certi versi in linea rispetto a quella di Tedeschi<sup>177</sup>. Anche Stefani ritiene infatti che, nel modello hobbesiano, vi fossero forti elementi di *laicità dello stato*<sup>178</sup>. Alla luce, invece, di altri argomenti che ha addotto, che si distanziano da una lettura tradizionale di Hobbes, si possono evidenziare alcune contraddizioni presenti nel testo e una certa confusione nell'interpretare il modello di stato del filosofo inglese, improntato certamente al “primato della politica”<sup>179</sup>, ma secondo accezioni diverse da quelle proposte dal giurista italiano.

Scrivono Stefani: «Quello teorizzato da Hobbes era un vero e proprio *pactum subjectionis*, diretto alla teorizzazione di un sistema politico organico, di un potere sovrano assoluto e indivisibile»<sup>180</sup>, rispetto al quale i sudditi stipulano una sorta di *contratto a favore di terzo*, in cambio «di pochi diritti: quello alla vita e alla sicurezza personale»<sup>181</sup>.

Questa prima ricostruzione del pensiero hobbesiano non si discosta da quella tradizionale, ma, ad un certo punto, riproponendo un passo di Tedeschi, Stefani afferma che nel Sovrano assoluto si sarebbero concentrati «tutti i poteri, *compreso quello spirituale*»<sup>182</sup> e, a muovere da questo argomento, arriva a sostenere, peraltro senza addurre specifici ulteriori argomenti, che il modello giuridico-politico hobbesiano, «era informato al *giurisdizionalismo confessionista: il sovrano è capo dello Stato e capo della Chiesa*»<sup>183</sup>. Stefani aggiunge inoltre che il modello di Hobbes era espressione di «un particolare confessionismo statale, era finalizzato cioè al primato della politica, alla preservazione dell'ordine sociale, vero

---

<sup>177</sup> Cfr. P. Stefani, *Il primato confessionista hobbesiano e il primato della politica quale principio di affermazione della laicità dello Stato*, in P. Stefani, *La laicità nell'esperienza giuridica dello Stato*, Ed. Cacucci, Bari, 2007, p. 50

<sup>178</sup> Cfr. P. Stefani, *Il primato confessionista hobbesiano e il primato della politica quale principio di affermazione della laicità dello Stato*, *op. cit.*, pp. 48 - 51

<sup>179</sup> Cfr. P. Stefani, *La laicità nell'esperienza giuridica dello Stato*, *op. cit.*, p. 35 e ss.

<sup>180</sup> Cfr. P. Stefani, *Il primato confessionista hobbesiano e il primato della politica quale principio di affermazione della laicità dello Stato*, in P. Stefani, *op. cit.*, pp. 42 -43

<sup>181</sup> *Ibidem*

<sup>182</sup> Cfr. M. Tedeschi, *Potestà civile e potestà ecclesiastica nel pensiero di Thomas Hobbes*, *op. cit.*, p. 106, in Cfr. P. Stefani, *Il primato confessionista hobbesiano e il primato della politica quale principio di affermazione della laicità dello Stato*, in P. Stefani, *op. cit.*, p. 43

<sup>183</sup> Cfr. P. Stefani, *Il primato confessionista hobbesiano e il primato della politica quale principio di affermazione della laicità dello Stato*, in P. Stefani, *op. cit.*, p. 51

principio di attuazione della laicità dello Stato»<sup>184</sup> e, pertanto, può essere considerato un modello di diritto perfettamente laico<sup>185</sup>.

Un primo rilievo che si deve muovere a queste affermazioni di Stefani è che, nel Leviatano, ad esempio, non si rinviene alcun passo nel quale Hobbes abbia mai sostenuto l'opportunità, né teorizzato la fattibilità di ricondurre al Sovrano assoluto l'*Auctoritas* sia del fare le leggi civili, sia dell'emanare norme religiose. Al contrario, Hobbes rovescia in favore dell'*Auctoritas* il primato che, per secoli, hanno avuto i saggi, i teologi, ha avuto la *Veritas*, perché non intende riunire in un unico potere istituzioni che, per il bene della società, devono restare separate. Il filosofo inglese, tuttavia, non intende il Sovrano assoluto come la personificazione di un potere da venerare, nemmeno quando il potere è rappresentato “dal potere di fare leggi”.

La teorizzazione hobbesiana è, sotto certi aspetti, caratterizzata dalla ricerca di equilibrio, evidenziato dalla preoccupazione di Hobbes di descrivere quali leggi il cittadino avrebbe dovuto imparare a distinguere<sup>186</sup>. Si tratta delle leggi civili, le vere e proprie leggi, che consistono nel comando del Sovrano<sup>187</sup>, a cui i sudditi sono obbligati a dare obbedienza. Ad esse Hobbes affianca le leggi naturali<sup>188</sup>, che sono precetti o virtù morali che, anche se non incorporate in norme o comandi del Sovrano, sono considerate la guida «per condurre i singoli e coloro che li governano verso la carità e la pace sociale»<sup>189</sup>. Infine, esistono per Hobbes le leggi divine, (o leggi positive divine)<sup>190</sup>, che sono i comandamenti che Dio, in un momento della storia dell'umanità, avrebbe consegnato ad un certo popolo o a certi uomini particolari.

A differenza di quelle civili, le leggi naturali sarebbero dei precetti morali metastorici, da sempre presenti nell'animo tanto dei singoli, quanto nell'animo di “coloro che li governano”, che svolgerebbero la funzione di bussola morale. Sarebbero la guida per la conservazione della società, una sorta di *principi morali primi*<sup>191</sup> che, nei secoli, avrebbero scongiurato la scomparsa delle società umane, e, al contrario, hanno saputo indirizzare le scelte degli individui e delle istituzioni politiche e sociali verso la carità e la pace.

---

<sup>184</sup> Cfr. P. Stefani, *Il primato confessionista hobbesiano e il primato della politica quale principio di affermazione della laicità dello Stato*, in P. Stefani, *op. cit.*, pp. 51-52

<sup>185</sup> *Ibidem*

<sup>186</sup> Cfr. T. Hobbes, *Il Leviatano*, (a cura di G. Micheli), La Nuova Italia, Firenze, 1976, pp. 279 e ss.

<sup>187</sup> Cfr. T. Hobbes, *Il Leviatano*, *op. cit.*, p. 260

<sup>188</sup> Cfr. T. Hobbes, *Il Leviatano*, *op. cit.*, p. 279

<sup>189</sup> *Ibidem*

<sup>190</sup> *Ibidem*

<sup>191</sup> In questo passo è presente un forte condizionamento di tipo giusnaturalistico, di cui non è privo il pensiero di Hobbes, anche se, dal punto di vista teorico dello Stato e della teorizzazione della legge, da molti autori è considerato un anticipatore del positivismo giuridico.

La terza tipologia di leggi, quelle *divine*, sono le prescrizioni della Chiesa, di ogni Chiesa che, in momenti diversi, nel corso della Storia, sono state proposte agli uomini. Tali prescrizioni sono contenute nel messaggio e/o nei comandamenti che la Divinità ha consegnato ad una persona sola o un gruppo ristretto di individui, i quali, organizzatisi in una struttura consolidata, una Chiesa, appunto, maturano l'aspettativa di essere i fedeli interpreti della parola di Dio e si prefiggono l'obiettivo di salvare il maggior numero di anime possibile.

La distinzione fra le diverse *leggi* operata da Hobbes pone in evidenza che priorità è accordata dall'autore alle *leggi civili*, perché sono le *sole che sono emesse dal Sovrano*, non parlano alla coscienza del singolo (non si rivolgono al foro interno), non sono emanate in una qualunque forma, né presentate come un'ammonizione o un sermone. Le leggi civili sono scritte, rese pubbliche e "con sufficienti segni dell'autore e dell'autorità"<sup>192</sup>, possono essere riconosciute e danno la certezza a tutti i consociati di essere in presenza della manifestazione della volontà di colui che li governa. A differenza delle leggi naturali, non si tratta di *principi morali*, interni al soggetto, ma di atti che sono emanati in conformità a procedure e che promanano da una fonte certa. A differenza delle leggi divine, sono rivolte a tutti i sudditi indistintamente, non a coloro che aderiscono ad una chiesa particolare.

Precisati questi elementi, non si ritrova alcun passo che possa far ritenere, contrariamente a quanto sostenuto da Stefani e da Tedeschi, che il modello di Hobbes fosse orientato ad un giurisdizionalismo *confessionista*, nel senso che il Sovrano assoluto diventerebbe capo dello Stato e capo anche della religione di stato, poiché il Sovrano assoluto emana solo leggi *civili*, e non anche leggi *naturali*, né viene a lui affidato il compito di emanare leggi *divine*. Interpretare in questo senso il pensiero di Hobbes significa operare una stortura della teorizzazione dell'autore.

Stefani afferma che il Sovrano di Hobbes ha, come *unico compito*, quello della tutela della vita e della sicurezza degli individui, finalità che Stefani definisce "esclusivamente temporale"<sup>193</sup>. Se questo fosse vero, sarebbe in contraddizione, allora, con quanto ha sostenuto, cioè che il Sovrano assoluto è, allo stesso tempo, unico detentore del potere statale e del potere spirituale. Infatti, come può conciliarsi un'unica finalità, esclusivamente immanente, quale la garanzia di sicurezza dei beni primari della vita e delle attività quotidiane, con ulteriori finalità, per giunta trascendenti, oltremondane, quali la salvezza delle anime? Sul punto, non si trovano risposte nel testo.

---

<sup>192</sup> Cfr. T. Hobbes, *Il Leviatano*, op. cit., p. 267

<sup>193</sup> Cfr. P. Stefani, *Il primato confessionista hobbesiano e il primato della politica quale principio di affermazione della laicità dello Stato*, op. cit., p. 51

Stefani sostiene, infine, che il modello giurisdizionalista di Hobbes, finalizzato alla preservazione dell'ordine sociale, può essere «considerato un modello perfettamente *laico*»<sup>194</sup>.

Possiamo domandarci in che senso l'autore usi il termine laico a proposito del modello hobbesiano. Stefani usa il termine laico in due sensi. In un primo senso, “laico” è utilizzato come rafforzativo di *razionale*, nell'accezione di razionalità di Hobbes. Rispetto alle finalità di garanzia e di salvaguardia della vita, della sicurezza personale, dei commerci, del tranquillo svolgimento delle attività sociali, il modello di Hobbes è del tutto *adeguato*, è mezzo proporzionato e appropriato per il raggiungimento delle finalità prefissate. Possiamo dunque ritenere che Stefani, quando usa il termine “laico” per riferirlo al modello di Hobbes, lo impiega come sinonimo di “mezzo razionale adeguato ai fini da raggiungere”. Questo pone in evidenza, tuttavia, che se Stefani voleva richiamare l'importanza della matrice razionale e immanentista di Hobbes, come elemento precursore o anticipatore della laicità, non l'ha fatto emergere in modo esplicito e le sue argomentazioni appaiono ellittiche. Inoltre, non viene mai argomentato in modo puntuale in che senso si possa parlare, a proposito di Hobbes, di primo giurisdizionalismo. Stefani cade in contraddizione, poi, quando sostiene da un lato, che il modello di Hobbes sia perfettamente laico, nel senso chiarito di razionale rispetto ai fini, e, dall'altro, sia al tempo stesso esempio di giurisdizionalismo confessionista. Stefani non dice come la lettura che dà del modello hobbesiano possa essere coerente con un modello giurisdizionalista confessionistico che sia “perfettamente laico”.

Stefani quando afferma che il modello di Hobbes è “perfettamente laico” lo intende anche in un secondo senso. Egli si richiama al “primato della politica”, nel quale, secondo l'autore, «la legge diventa il fine e il prodotto dell'autorità, non della Verità»<sup>195</sup>. In questo senso, “laico” è usato qui come sinonimo di “istituzione politica autonoma da quella religiosa”. Si può ritenere che egli faccia riferimento all'insieme delle istituzioni civili, capaci di autonoma produzione normativa, che acquistano autorità e ottengono obbedienza, e che si distaccano dai saggi, dai dottrinari, dai teologi (dalla *Veritas*, appunto), che perdono così il ruolo di coloro che orientano il comportamento dei consociati attraverso l'interpretazione non solo di precetti e massime giurisprudenziali, ma anche di norme religiose. Quella messa in evidenza è la fase in cui si verifica un radicale mutamento di paradigma, culturale,

---

<sup>194</sup> *Ibidem*

<sup>195</sup> Cfr. P. Stefani, *Il primato confessionista hobbesiano e il primato della politica quale principio di affermazione della laicità dello Stato*, op. cit., p. 43

politico ma soprattutto giuridico, nel quale, al paradigma *Veritas, non Auctoritas facit legem* si contrappone e si afferma l'inverso paradigma: *Auctoritas, non Veritas, facit legem*.

Con Stefani si può condividere l'importanza, nella ricostruzione di un percorso ideale delle tappe della formazione del concetto giuridico di laicità, della menzione di questo momento. Tuttavia, bisogna riconoscere che, in primo luogo, quello richiamato è il momento iniziale, e non già una fase di compiuta consapevolezza né dei giuristi, né della cultura giuridica, di cosa si intenda con "laicità" o con "modello giuridico perfettamente laico". In secondo luogo, possiamo condividere con Stefani l'opportunità di richiamare molte delle riflessioni di Hobbes nei discorsi giuridici di oggi intorno alla laicità. Possiamo inoltre condividere con Stefani che ad Hobbes vada attribuito il riconoscimento di delimitare, attraverso un preciso modello di diritto, lo spazio di influenza delle organizzazioni religiose nella società – ed in questo possiamo scorgere una matrice *pre o para giurisdizionalista* - . Tuttavia, non possiamo condividere l'affermazione che quella tratteggiata da Hobbes sia una teorizzazione *compiutamente laica*.

In essa, come ricordato<sup>196</sup>, ci sono radici e anticipazioni importanti, che hanno dato vita a discussioni e a confronti nel contesto giuridico europeo e italiano<sup>197</sup> in particolare, durati diversi secoli e non ancora conclusi. In particolare, per quanto riguarda i caratteri dello Stato laico, sono trascorsi più di tre secoli da quando Hobbes ha scritto il *Leviatano* e l'affermazione della laicità dello Stato non è affatto scontata, né pacifica, né ha comportato, per il caso specifico dell'Italia, la mera applicazione di un modello compiutamente teorizzato.

Se quanto affermato da Tedeschi e da Stefani fosse vero, il modello di Hobbes, sarebbe stato un'elaborazione teorica pronta per essere applicata in molte singole realtà nazionali, e nella nostra in particolar modo, nella quale il carattere laico dello Stato è stato affermato solo nel 1989 e non attraverso una norma legislativa, ma a partire da una sentenza della Corte Costituzionale<sup>198</sup>.

Se peraltro fosse vero che la teorizzazione di Hobbes, come interpretata dagli autori, si possa considerare di per sé già piena "espressione della laicità dello stato", dovrebbe garantire elementi tra loro in contraddizione. Essa infatti dovrebbe riuscire a conciliare sia l'indipendenza delle istituzioni civili da quelle religiose, dovrebbe al tempo stesso mantenere e garantire la pace sociale, in presenza di una religione di stato. Gli autori

---

<sup>196</sup> Cfr. *supra*, L. Guerzoni, *ultima op. cit.*

<sup>197</sup> A cavallo tra Ottocento e Novecento i giuristi italiani si sono confrontati tanto sui sistemi delle relazioni tra lo Stato e la Chiesa del giurisdizionalismo e del separatismo, quanto sul concetto di libertà religiosa, con proposte, idee e modelli che trovano, sotto molti aspetti, in Thomas Hobbes un illustre precursore.

<sup>198</sup> La ricordata sentenza della Corte Costituzionale n.203/1989

dovrebbero spiegare, cosa che non fanno, attraverso quali modalità e con quali norme giuridiche l'ordinamento dovrebbe ottemperare a questa impresa, che se fosse possibile sarebbe degna di un Leviatano difficile da immaginare.

Le spiegazioni non si trovano perché l'esperienza storico – politica dei secoli passati non ha fornito alcun esempio in cui sia rinvenibile il modello di “giurisdizionalismo confessionista e laico”, così come ridefinito da Tedeschi e da Stefanì. Gli autori hanno attribuito ad Hobbes, sulla scorta di un tema tanto importante quanto difficile da gestire – quello della laicità dello Stato – più di quanto si potesse legittimamente ricavare dalle sue opere.

La competenza affermata dall'*Auctoritas* nel *facere legem* a discapito della *Veritas*, senza che da ciò ne derivi alcun coinvolgimento diretto con le chiese, e senza teorizzare né giustificare privilegi da accordare al culto dominante nel territorio dello stato, fa del pensiero hobbesiano un riferimento importante per molte successive riflessioni<sup>199</sup>.

Il modello, che abbiamo chiamato *pre o para giurisdizionalista*, presenta caratteri di modernità e di innovatività che vanno ben al di là delle teorizzazioni presenti al tempo dell'autore, tanto da poterle ritenere una fra le più importanti matrici di quel tipo di sistema giurisdizionalista che un giurista dei primi del Novecento, come Francesco Ruffini, definirà «Giurisdizionalismo aconfessionistico e liberale»<sup>200</sup>.

Se è vero che Hobbes è autore la cui portata teorica è di indiscussa importanza e incrocia il tema della laicità e delle sue radici, è peraltro vero che queste stesse radici risulterebbero monche o assai impoverite senza un adeguato approfondimento delle influenze che il suo pensiero ha esercitato su alcuni autori successivi. In particolare, la formula hobbesiana *Auctoritas, non veritas, facit legem*, può essere considerata una sorta di presupposto implicito, che ha rappresentato il punto di partenza della riflessione gius-politica lockiana della nozione di *laicità*, a partire dalla *Lettera sulla tolleranza*.

Un autore come John Locke, si è fatto promotore, secondo la definizione che ne ha dato Francesco Ruffini, di *una dottrina separatistica, fra Stato e Chiesa, che fu una vera divinazione[...]*<sup>201</sup>, ed è stato considerato un precursore, nella *Lettera sulla tolleranza*<sup>202</sup>, della libertà religiosa, opera che, secondo Pietro Costa, «segna un'indiscutibile cesura nei

---

<sup>199</sup> In particolare, le prime intuizioni presenti in Hobbes possono essere messe in relazione con il pensiero dei giuristi italiani che, dallo Statuto Albertino in poi, con i sistemi di rapporti fra Stato e organizzazioni religiose si sono confrontati

<sup>200</sup> Cfr. F. Ruffini, *la libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, Il Mulino, Bologna, (rist.) 1992, p. 385

<sup>201</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa. Storia dell'idea*, Feltrinelli, Torino, 1992, p. 69

<sup>202</sup> Cfr. *infra*, per la parte specificamente dedicata alla *Lettera sulla tolleranza di John Locke*

*confronti del passato e propone un'impostazione [...] moderna del rapporto fra potere politico e autorità religiosa»<sup>203</sup>.*

Si cercherà di comprendere se la *Lettera sulla Tolleranza*, che è da taluni considerata «*il manifesto inaugurale del moderno principio di laicità*»<sup>204</sup>, possa essere ritenuta un'anticipazione delle teorizzazioni della laicità quale espressione della netta separazione, o non interferenza o reciproca indifferenza fra Stato e Chiese. Si metterà in rilievo, inoltre, se ed in che misura la *Lettera sulla tolleranza* possa essere considerata un'opera che getta le basi a favore della *libertà religiosa*.

#### **4. La *Lettera sulla tolleranza*<sup>205</sup>: le origini lockiane della laicità.**

La *Lettera sulla tolleranza* è stata scritta da Locke nel 1685 in Olanda, dove era arrivato due anni prima e dove, ad Amsterdam, dal gennaio 1683, aveva stretto amicizia con Filippo van Limborch, professore di teologia al seminario dei “rimostranti”<sup>206</sup>. Limborch era pronipote e successore di Simone Biscop, detto Episcopio, pastore *rimostrante* che aveva dato compiuta sistemazione teologica alle tesi degli arminiani. Costoro erano credenti calvinisti che, a partire dal 1603, con Giacomo Harnesenz, detto Arminio, professore nell'Università di Leida appena fondata e allievo del noto studioso calvinista Teodoro Beza, avevano rifiutato l'interpretazione calvinista ortodossa della predestinazione. Arminio, in particolare, riteneva che, a partire da un'esegesi accurata delle Sacre Scritture, si potessero ricavare solo poche e indispensabili verità di fede, ritenendo alcune verità dogmatiche della tradizione teologica calvinista, come ad esempio il dogma della predestinazione, “non fondamentali”<sup>207</sup>. La sua interpretazione delle Scritture lo aveva portato a non allontanare dalla chiesa coloro che avessero una posizione dissenziente o divergente rispetto alla tradizione teologica prevalente. Questo specifico punto fu ripreso dal prozio di Filippo van Linborch, Episcopio.

---

<sup>203</sup> Cfr. P. Costa, “*Imitatio imperii e imitatio sacerdotii*”: morte e trasfigurazione di una celebre formula, in A. Ceretti, L. Garlati (a cura di), *Laicità e stato di diritto*, Giuffrè, Milano, 2007, pp.190-191

<sup>204</sup> Cfr. P. Costa, *op. cit.*, p. 193

<sup>205</sup> J. Locke, *Lettera sulla tolleranza*, Ed. Laterza, Bari, 2006.

<sup>206</sup> Per una ricostruzione dettagliata dell'arminianesimo cfr. C.A. Viano nella *Nota Storica* in J. Locke, *Lettera sulla tolleranza*, Ed. Laterza, Bari, 2006, p. XV-XXX. Una ricostruzione della storia dell'arminianesimo è presente anche in F. Ruffini, *La libertà religiosa, storia dell'idea*, Feltrinelli, Torino, 1991; p. 59 e ss.

<sup>207</sup> Cfr. C. A. Viano, *op. cit.*, p. XVI



Gli arminiani, nel 1610, si erano appellati alle autorità politiche olandesi con un atto detto, appunto, *Rimostranza*, dal quale presero il nome di *rimostranti*, mentre i calvinisti ortodossi vennero denominati *antirimostranti*<sup>208</sup>.

Sebbene in un primo momento le autorità politiche si erano espresse a favore degli arminiani rimostranti, nel 1618 i calvinisti antirimostranti avevano ottenuto, però, l'appoggio militare di un potente politico olandese: Maurizio di Nassau. In quell'anno era stato convocato un sinodo, il cui esito fu la condanna degli arminiani e venne meno la protezione politica di cui godevano. Tuttavia, la situazione di prevalente predominanza dei calvinisti antirimostranti era durata solo fino al 1632, quando ad Amsterdam gli arminiani avevano potuto aprire il primo seminario teologico da loro interamente gestito e nel quale Filippo van Limborch insegnava.

L'Olanda alla fine del XVII secolo, nella quale Locke si rifugia, in fuga dall'Inghilterra, dopo il tentativo fallito di promuovere una ribellione contro Carlo II Stuart, che aveva nominato come suo successore al trono il fratello Giacomo II, convertitosi al cattolicesimo, è in realtà un Paese nel quale convivono, senza esacerbazioni, diverse confessioni religiose: dai presbiteriani agli anabattisti, dagli anglicani ai cattolici, dai sociniani<sup>209</sup> ai calvinisti ai puritani, per citare solo le confessioni maggiormente presenti<sup>210</sup>.

Quello brevemente presentato costituisce il quadro generale della situazione storico – politica dell'Olanda e l'insieme delle circostanze che spingeranno Locke a scrivere la *Lettera sulla tolleranza*, e che porteranno l'autore a prendere in esame specificamente i rapporti fra Stato e Chiesa.

Il percorso che si compirà è quello di verificare in che modo il valore del pluralismo morale e religioso, praticato in Olanda, insieme alla libertà di culto, unitamente ad una certa concezione dello Stato, abbia influito sul pensiero lockiano, tanto da portare Locke a sentenziare che «*Stato e Chiesa sono organismi per origini e per fini assolutamente distinti*»<sup>211</sup>; a tal fine sarà importante conoscere e analizzare il testo nel quale queste teorizzazioni sono state raccolte.

---

<sup>208</sup> *Ibidem*

<sup>209</sup> I sociniani sono credenti calvinisti che hanno aderito alla riflessione teologica dello studioso italiano Lelio Socino (da cui il nome), che nega il carattere divino della persona di Cristo, con la conseguente demolizione del dogma della Trinità. I sociniani, per questo, sono chiamati anche Antitrinitari. Come i Rimostranti, furono oggetto di condanna ad opera di Calvino stesso e tacciati di eresia e alcuni esponenti condannati a morte per decapitazione. Cfr. F. Ruffini, *op. cit.*, pp. 42- 43.

<sup>210</sup> Cfr. anche F. Ruffini, *La libertà religiosa. Storia dell'idea*, *op. cit.*, p. 43 e ss.

<sup>211</sup> Cfr. J. Locke, *Lettera sulla tolleranza*, La Nuova Italia, Firenze, 1976, p. 26



#### 4.1 La tolleranza: uno sguardo d'insieme

La *Lettera* si apre con un'intestazione particolare: «*All'illustrissimo Signor T.A.R.P.T.O.L.A. scritta da P.A.P.O.I.L.A.*»

Alcuni autori ritengono che la spiegazione più plausibile da fornire agli acronimi dell'intestazione sia quella formulata dall'amico e biografo di Locke, Jean Le Clerc, elaborata a partire dal 1705<sup>212</sup>. La prima sigla starebbe ad indicare le iniziali di *Theologiae Apud Remonstrantes Professorem Tyrannidis Osorem Limburgium Amstelodamensem*, cioè: *a Limborch di Amsterdam, professore di teologia, che odia la tirannide*. La seconda sigla svelerebbe *Pacis Amico Persecutionis Osore Ioanne Lochio Anglo*, vale a dire: *da John Locke, amico della pace, che odia la persecuzione*.

Si coglie il dato lessicale presente in queste poche battute: l'attenzione è portata immediatamente dall'autore su *persecuzione* e *tirannide*, che sono considerati mali da eliminare dalla società, non solo da quella olandese, peraltro ormai vaccinata da qualche decennio contro queste violenze.

La *Lettera* nasce in un periodo travagliato. Come per Hobbes, anche per Locke fine prioritario da perseguire è quello della pacificazione sociale. Hobbes ravvisava in ogni elemento che metteva a repentaglio il bene primario della vita, la salute fisica, la stabilità dei commerci la causa dell'instabilità politica, minacciata peraltro anche dallo strapotere dei cosiddetti *poteri intermedi*, definiti “vermi nel corpo dello Stato”, e dalla vana ricerca dei beni illusori, promessi dalle religioni. Con Locke, invece, la situazione socio – politica è profondamente mutata, e la necessità di vivere in un contesto pacificato è avvertita non solo in relazione all'instabilità interna al potere civile, ma deriva anche dalla difficile coesistenza tra potere politico e potere religioso.

In via preliminare, si coglie una sostanziale differenza di impostazione rispetto a Hobbes. Locke scrive la *Lettera sulla tolleranza* manifestando fiducia nell'intelletto umano, e, contrariamente a Hobbes, prendendo posizione favorevole nei riguardi della religione in generale. Non è affatto ritenuta, la fede, una ricerca senza metodo razionale, una via illusoria verso aspirazioni che generano solo frustrazione e producono instabilità nella società civile; al contrario, è considerata una ricchezza di cui la società civile dispone al proprio interno, ma rispetto alla quale il potere politico deve restare neutrale e con la quale non deve mischiarsi. Inoltre, all'obiezione hobbesiana che le ricerche spirituali sono, in realtà, solo una via per dare sfogo alla vanità umana e alla gloria che deriva dall'avere una posizione di prestigio

---

<sup>212</sup> Questa è la posizione sostenuta da Diego Marconi nel suo testo *D. Marconi (a cura di), Locke. Scritti sulla tolleranza*, Utet, Torino, 2005, p. 45- 46 e a p. 131.

all'interno di un'organizzazione di culto, e che sono forme di dominio dell'uomo sull'uomo, Locke risponde che «*coloro che si disputano il potere e l'autorità, [...] ma sono privi di carità, di benevolenza verso tutti gli uomini, indistintamente, non solo se si professano cristiani, non sono ancora cristiani. [...] Chi vuole militare nella Chiesa deve innanzitutto dichiarare guerra ai propri vizi, alla propria superbia e al proprio piacere: [...] deve invece praticare la santità della vita, la castità dei costumi, la benignità e la mansuetudine dell'animo*»<sup>213</sup>.

I rischi del disordine sociale sarebbero dunque limitati nel momento stesso in cui coloro che si dicono cristiani, o appartenenti ad una chiesa, ancor prima di pensare a specifiche forme di organizzazione di culto della loro fede, praticano virtù come la castità dei costumi, la santità della vita, la mansuetudine dell'animo. Locke sostiene che chi possiede queste qualità morali non potrà cadere vittima di superbia o di ambizione, tanto meno potrà esercitare forme di predominio su altri individui, anzi, sarà indotto a smorzare gli eccessi di fanatismo e gli atteggiamenti smoderati, qualora presenti nel tessuto sociale. Locke sapeva bene, soprattutto in ragione della sua esperienza personale di esilio, che spesso gli uomini tendono a considerare la propria fede l'unica da professare, la sola che possa garantire la salvezza dell'anima. Consapevole dell'eventualità, tutt'altro che remota, di possibili conflitti nella società, che potevano originarsi a causa dei diversi credi religiosi, egli individua, come strumento di conciliazione fra contese di fede, il principio di *tolleranza*.

«*Illustrissimo Signore*<sup>214</sup>, poiché mi chiede che cosa io pensi della reciproca tolleranza fra cristiani, le rispondo in breve che essa mi sembra il più importante riconoscimento di una vera Chiesa<sup>215</sup>. [...] La tolleranza di quelli che hanno opinioni religiose diverse è così consona al Vangelo e alla ragione, che sembra mostruoso che gli uomini siano ciechi in una luce così chiara»<sup>216</sup>.

Dalla definizione che è fornita da Locke, egli intende la tolleranza un principio che ha a che fare, in prima battuta, con le Chiese e con le dispute di natura teologica che derivano dalle contrapposizioni delle opinioni religiose: chi si proclama credente deve accettare che altre fedi, diversa dalla sua, siano professate. La tolleranza è un principio che è possibile ricavare sia dai testi sacri, tanto che Locke menziona il Vangelo, sia dalla ragione; tuttavia non deve rimanere un principio astratto, ma deve consentire positive ricadute all'interno del contesto sociale. Locke inizia così a delineare le due sfere interessate dalla tolleranza, quella del potere civile e quella del potere religioso.

---

<sup>213</sup> J. Locke, *Lettera sulla tolleranza*, Ed. Laterza, Bari, 2006; pp. 4-5

<sup>214</sup> Il riferimento all' *Illustrissimo Signore* è, come ricordato, quello all'amico rimostrante Limborch.

<sup>215</sup> Cfr. J. Locke, *Lettera sulla tolleranza*, Ed. Laterza, Bari, 2006; p. 4 e ss.

<sup>216</sup> J. Locke, *Lettera sulla tolleranza*, Ed. Laterza, Bari, 2006; p. 8

Scrive infatti Locke: «[...] perché nessuno invochi la sollecitudine per lo stato e l'osservanza delle leggi come pretesto per una persecuzione e una crudeltà poco cristiana e, reciprocamente, altri non pretendano, sotto il pretesto della religione, di poter praticare costumi licenziosi o che sia loro concessa l'impunità di delitti, perché nessuno, dico, come suddito fedele del principe o come sincero credente, inganni sé o gli altri, io penso che prima di tutto si debba distinguere l'interesse della società civile e quello della religione, e che si debbano stabilire i giusti confini tra la Chiesa e lo Stato»<sup>217</sup>. La tolleranza diviene principio di separazione tra ordini ed istituzioni diverse, che sono da un lato quelle civili e, dall'altro, quelle religiose, che hanno competenze diverse, al fine di garantire la sicurezza sociale e la stabilità tanto delle prime, quanto la pacifica coesistenza delle seconde.

Diversamente, secondo Locke non si riuscirebbero a sanare i conflitti fra coloro che hanno a cuore la salvezza dell'anima e coloro che operano per il bene dello Stato.

Fin da questo passo, emerge nitidamente l'idea separatista di Locke a riguardo dei due ambiti che governano l'agire dei consociati, e tale idea si fonda sulla convinzione che il comportamento dei cittadini debba essere sì guidato da prescrizioni<sup>218</sup>, ma poiché queste prescrizioni appartengono a sistemi che hanno caratteri diversi e distinti, tale distinzione debba permanere nella struttura dell'organizzazione sociale: le leggi dello stato vanno obbedite in quanto rispondono alle finalità politiche della stessa comunità civile in cui si vive; le norme religiose, al contrario, vanno osservate perché ciascun individuo deve curare la salvezza della propria anima, qualunque sia la fede che professa. Poste queste premesse, per capire a fondo il pensiero dell'autore, possiamo partire dall'analisi fornita dallo stesso Locke degli elementi costitutivi e delle finalità differenti di Stato e Chiesa.

## 4.2 I caratteri della sfera statale

Lo Stato è definito da Locke una società di uomini costituita per conservare e promuovere *soltanto* i beni civili, quali la vita, la libertà, l'integrità del corpo, l'immunità dal dolore, il possesso della terra, del denaro, delle suppellettili<sup>219</sup>.

È l'*auctoritas civile* che deve vigilare su tutto il popolo, affinché le leggi siano imposte a tutti nello stesso modo, con la specifica finalità di conservare i beni civili. Il potere più alto con cui la società civile si dota di regole, il potere legislativo, ha dunque il compito specifico

---

<sup>217</sup> J. Locke, *Lettera sulla tolleranza*, Ed. Laterza, Bari, 2006; p. 8

<sup>218</sup> Si veda più avanti, *infra*, il limite che l'autore pone alla tolleranza nei confronti degli atei, non ammettendo che un individuo possa trovare da sé il proprio indirizzo di vita moralmente buona

<sup>219</sup> Cfr. J. Locke, *op. cit.*, p. 8 e ss.

di imporre a tutti le stesse norme a tutela dei beni dei cittadini. Locke attribuisce a questo potere il nome di “magistrato”<sup>220</sup>, che non può esercitare la propria competenza a riguardo di beni o a finalità diverse da quelle che gli sono proprie, non può cioè adoperarsi, ad esempio, per la salvezza spirituale dei consociati.

Si può ritenere che Locke affermi una sorta di incompetenza generale assoluta delle autorità statali a riguardo della salvezza delle anime. L’autore ritiene fondata questa incompetenza sulle materie religiose in quanto il legislatore e le altre autorità dello stato non hanno ricevuto uno specifico mandato in tal senso (rivolto alla cura e alla salvezza dei credenti) né da Dio, né dagli uomini.

«[...] Non risulta che [...] Dio abbia concesso un’autorità di questo genere a uomini su altri uomini, cioè ad alcuni l’autorità di costringere altri ad abbracciare la loro religione»<sup>221</sup>. Si legge inoltre che: «Né gli uomini possono concedere al magistrato un potere di questo genere, perché nessuno può rinunciare a prendersi cura della propria salvezza eterna, al punto di accettare necessariamente il culto o la fede che un altro, principe o suddito, gli abbia imposto»<sup>222</sup>.

Nel primo caso, dunque, la cura delle anime non è compito del magistrato, poiché mancherebbe un’investitura ufficiale della divinità e sarebbe un compito che, qualora svolto, sarebbe compiuto indebitamente. Nel secondo caso, invece, pare che Locke metta in campo la nozione di responsabilità personale in materia religiosa, essendo quella della scelta della fede e dei valori religiosi, una questione personalissima, di cui ciascuno deve farsi carico, senza accettare passivamente che siano poteri precostituiti o altri concittadini a indicare quale via per la salvezza eterna si debba percorrere. Infatti Locke sostiene che «Qualunque cosa si professi con le labbra, qualunque culto esterno si pratichi, se non si è convinti nel profondo del cuore [...] non solo non contribuisce alla salvezza, ma anzi, la ostacola[...]»<sup>223</sup>.

Un altro elemento sostanzia l’incompetenza del magistrato in relazione alla fede e alla professione del proprio credo religioso. Si tratta del fatto che egli esercita il suo potere attraverso l’uso della forza. Il mezzo, la coercizione, è del tutto inadeguato rispetto al fine, vale a dire il sorgere di una fede nuova in coloro che avevano un diverso credo o il nascere di un fervore religioso in chi non ha mai curato la salvezza della propria anima. A differenza

---

<sup>220</sup> Cfr. D. Marconi, *op. cit.*, p. 18 e ss: «[...]Per magistrato deve intendersi - dal latino magistratus - il supremo potere di una società, che per Locke è il potere legislativo».

<sup>221</sup> Cfr. J. Locke, *op. cit.*, p. 9

<sup>222</sup> *Ibidem*

<sup>223</sup> *Ibidem*

della sanzione coattiva, un radicale mutamento di credo non si manifesta esclusivamente con modalità esteriori, ma si manifesta e interessa principalmente il *foro interno*.

*«La natura dell'intelligenza umana è tale che non può essere costretta da nessuna forza esterna. Si confiscano i beni, si tormenti il corpo con il carcere o la tortura: tutto sarà vano, se con questi supplizi si vuole mutare il giudizio della mente sulle cose»<sup>224</sup>.*

Locke scrive questo nella consapevolezza che le convinzioni profonde di ciascuno non possono essere arbitrariamente costrette o condotte da nessuna forza esterna e, a chi gli obietta che l'autorità civile potrebbe convertire i consociati a questo o a quel culto, senza servirsi della forza, egli contrappone il seguente argomento. La capacità di persuadere, di convincere, di condurre gli altri alle proprie idee mediante ragioni, è senza dubbio una capacità che può essere di pertinenza del magistrato, ma che non è di sua esclusiva spettanza. Invece, l'uso della forza, è esercitato esclusivamente dalle autorità civili, attraverso il potere di comandare con decreti e di costringere con la spada. Se, dunque, qualcuno vuole accogliere qualche dogma o praticare un culto, dovrà credere nel profondo della sua anima alla verità di quel dogma, ma nessun mezzo di coercizione esteriore potrà instillare o mutare nell'animo una convinzione di tal genere<sup>225</sup>.

Se compito del magistrato è dunque quello di occuparsi esclusivamente degli interessi della società civile e dei beni dei cittadini, allora, nel *«conservare in buono stato tutto il popolo, preso collettivamente, e ciascuno, preso singolarmente»<sup>226</sup>* egli dovrà agire affinché sia garantita *«la giusta proprietà delle cose che concernono questa vita, con le leggi imposte a tutti nello stesso modo»<sup>227</sup>*.

L'ambito entro il quale si svolgono gli interventi delle autorità civili incontra un limite preciso, che è rappresentato da ciò che riguarda *questa vita*, e non la vita oltremondana, e, nella vita presente, il magistrato deve occuparsi di far rispettare le leggi, di amministrare la giustizia, di comminare pene e sanzioni, che puniscono coloro che abbiano *«sottratto o eliminato quei beni civili»<sup>228</sup>* o che abbiano messo a repentaglio *«la libertà o la vita»<sup>229</sup>*.

Locke, infatti, ribadisce che la giurisdizione del magistrato *«concerne soltanto I beni civili e che tutto il diritto e la sovranità del potere civile sono limitati e circoscritti alla cura e alla promozione di questi soli beni; e che essi non devono e non possono in alcun modo estendersi alla salvezza delle anime»<sup>230</sup>*.

---

<sup>224</sup> J. Locke, *op. cit.*, p. 10

<sup>225</sup> Cfr. J. Locke, *op. cit.*, p. 10- 11

<sup>226</sup> Cfr. J. Locke, *op. cit.*, p. 8-9

<sup>227</sup> *Ibidem*

<sup>228</sup> Cfr. J. Locke, *op. cit.*, p. 9

<sup>229</sup> *Ibidem*

<sup>230</sup> *Ibidem*

### 4.3 I caratteri della sfera spirituale

Locke, dopo aver chiarito quali sono i *giusti confini* dei poteri dello Stato, cioè quelli volti a far rispettare le leggi *di questo mondo*, non essendo alla portata del magistrato le cose che spettano alla *vita futura*<sup>231</sup>, compie la stessa operazione a riguardo della Chiesa

Una Chiesa è definita da Locke una libera società di uomini che si riuniscono spontaneamente per onorare pubblicamente Dio nel modo che credono sarà meglio gradito alla divinità, con il fine di ottenere la salvezza dell'anima<sup>232</sup>.

Si tratta dunque di un'associazione che lo stesso Locke qualifica con due aggettivi: libera e volontaria. L'adesione alla comunità religiosa non è dunque un carattere ereditario – *nessuno nasce membro di una Chiesa* – che si trasmette per successione, «[...]altrimenti a ciascuno per diritto ereditario perverrebbe insieme con le proprietà anche la religione del padre e degli avi: non si può pensare nulla più assurdo di questo[...]»<sup>233</sup>.

Ciascuna chiesa ha il diritto di dotarsi di proprie regole per l'organizzazione interna. Regole servono per stabilire tempi e luoghi dell'esercizio dei culti, modalità delle riunioni e delle celebrazioni, modalità di accettazione o di esclusione dei suoi membri, così come la differenziazione delle cariche dei soggetti al proprio interno.

Se dunque il fine, attraverso il culto pubblico di Dio, è la ricerca della salvezza dell'anima di coloro che professano tale culto, verso questo fine dovrà tendere tutta la disciplina della Chiesa e le legittime prescrizioni saranno solo quelle che si manterranno all'interno di quest'ambito.

Scriva infatti Locke: «*Al fine della salvezza dell'anima deve tendere tutta la disciplina ecclesiastica ed entro questo confine devono essere circoscritte le leggi ecclesiastiche. [...] Perciò le esortazioni, i moniti, i consigli sono le armi di questa società, quelle con le quali i suoi membri possono essere mantenuti entro i limiti dei loro doveri. [...] In questa società non si fa nulla, né si può far nulla che concerna la proprietà dei beni civili o terreni; in questa sede non si può mai fare ricorso all'uso della forza per nessun motivo. Dal momento che essa appartiene tutta al magistrato civile e la proprietà e l'uso dei beni esterni sono sottoposti al suo potere*»<sup>234</sup>.

---

<sup>231</sup> *Ibidem*

<sup>232</sup> Cfr. J. Locke, *op. cit.*, p. 11

<sup>233</sup> Cfr. J. Locke, *op. cit.*, p. 12

<sup>234</sup> Cfr. J. Locke, *op. cit.*, p. 13, 14



Di quali sanzioni, dunque, potrà disporre la Chiesa, se per natura e finalità è così diversa e lontana dalle istituzioni civili e se solo a quelle compete lo strumento della coercizione?

Locke menziona esortazioni, moniti, consigli, cioè forme di prescrizione che incidono sì sul comportamento dei consociati, ma che non possono far venir meno quelle caratteristiche della volontarietà e della libertà proprie delle associazioni religiose che si chiamano Chiese, prescrizioni che orientano l'agire umano, prima di tutto avvalendosi di un insieme di precetti che colpiscono esclusivamente il *foro interno*. Solo in seconda battuta, e quale misura estrema, i riluttanti e gli ostinati in un comportamento contrario all'insegnamento ortodosso, potranno essere colpiti dal decreto di scomunica<sup>235</sup>, che di fatto li espelle dalla comunità religiosa, tuttavia, senza che mai «[...] *si accompagni insulto verbale o violenza di fatto, che procuri in qualsiasi modo un danno al corpo o ai beni di colui che è cacciato. [...] La scomunica non priva e non può privare lo scomunicato di nessuno dei beni civili che egli possedeva privatamente: [...] questi beni sono sottoposti alla tutela del magistrato*»<sup>236</sup>.

Il rispetto della sfera personale, così come delle proprietà materiali, che deve permanere nei confronti di colui che, sebbene allontanato da una comunità particolare religiosa resta pur sempre membro della più ampia comunità civile, deve valere reciprocamente anche fra diverse comunità di credenti. Il *dovere della tolleranza*, cioè, deve valere non solo nei confronti di un membro che venga sanzionato dalla sua comunità religiosa di appartenenza, ma deve essere praticato da ciascuna chiesa particolare nei riguardi di ogni altra chiesa particolare.

Locke afferma infatti che nessuno può danneggiare i beni di un altro soggetto o recargli offesa, per il solo fatto che costui professa una diversa religione. «*Né le persone, né le Chiese e neppure gli Stati possono avere un qualche diritto di colpire gli uni i beni civili degli altri e di privarsi a vicenda delle cose di questo mondo col pretesto della religione*»<sup>237</sup>.

Né i singoli, gli uni nei confronti degli altri, né le organizzazioni religiose, né lo Stato, con le proprie istituzioni, ha dunque il diritto di colpire i beni civili o di privare di questi i cittadini, col pretesto di comminare una sanzione di carattere religioso<sup>238</sup>.

---

<sup>235</sup> Cfr. J. Locke, *op. cit.*, p. 15

<sup>236</sup> Cfr. J. Locke, *op. cit.*, p. 15- 16

<sup>237</sup> Cfr. J. Locke, *op. cit.*, p. 19

<sup>238</sup> Già Marsilio da Padova, nel 1324, nella sua opera più conosciuta, il *Defensor Pacis*, aveva usato queste argomentazioni. Nel capitolo IX Marsilio sostiene che la legge religiosa non può avere altro giudice che lo stesso Gesù Cristo, e nessuna sanzione civile può essere adeguata alla sfera spirituale. Egli argomenta dalla Sacra Scrittura, la quale incita ad *docendum, arguendum, erudiendum*, ma mai *ad cogendum, vel puniendum*. «[...] Egli nota: “*coactis nihil spirituale proficit ad aeternam salutem*”. Di qui la sua recisa negazione, che alle autorità ecclesiastiche possa spettare una qualsiasi potestà di coazione materiale, poiché esse debbono limitarsi a quella medesima funzione che il medico ha per rispetto alla salute dei corpi. Di qui ancora la sua recisa affermazione della non coercibilità delle convinzioni religiose. [...] E dalle sue osservazioni deduce la importantissima conclusione che, se si è in presenza di eretici e se questi vengono puniti, l'eresia e l'eretico

#### 4.4 I laici a confronto con *coloro che si distinguono dagli altri uomini*

Dopo aver illustrato struttura e finalità di Stato e Chiesa e dopo aver introdotto i caratteri di quello che genericamente lo stesso Locke definisce *dovere di tolleranza*, così come presentato nei paragrafi precedenti, l'autore compie una singolare operazione.

Locke presenta una specificazione del generale *dovere di tolleranza* in relazione ad un particolare insieme di soggetti, vale a dire uno specifico *dovere di tolleranza* che sta in capo a coloro che «*si distinguono dagli altri uomini, dai laici (come amano dire)*»<sup>239</sup>.

Si tratta di vescovi, sacerdoti, presbiteri, ministri di culto o «*con qualunque altro nome si presentino*»<sup>240</sup>.

L'operazione di Locke è duplice: da un lato, si propone di spiegare in che senso si possa o si debba parlare di una maggiore attenzione al mantenimento dei giusti confini fra stato e chiesa proprio da parte di coloro che rivestono un ruolo ecclesiastico; dall'altro, pone sotto la lente del lettore, in modo inconsueto, gli stessi ministri di culto. Infatti, è di particolare interesse rilevare che, nel passaggio del testo sopra ricordato<sup>241</sup>, pietra di paragone non è più il clero, rispetto al quale, per lunga tradizione, erano gli altri soggetti partecipanti al culto a doversi in un qualche modo qualificare, e a doversi definire, appunto, laici, ma sono appunto gli esponenti ecclesiastici, in una qualche misura, a dover giustificare la loro diversità rispetto *agli altri uomini*.

In questa sede, si può brevemente ricordare che il termine "*laikós*", di derivazione greca, nella tradizione cristiana, ha avuto, agli albori delle prime comunità cristiane, il significato di *popolo* distinto dal *clero*, cioè dell'insieme dei credenti non appartenenti alla casta o al ceto sacerdotale<sup>242</sup>. In proposito, si può menzionare che già le versioni in greco dell'Antico Testamento usavano il termine "*laikós*" per indicare gli elementi di per sé estranei al culto,

---

sono puniti non in ragione della loro fede, o non perché è violata una legge divina, ma perché è violata una legge umana». Questi passi sono tratti da F. Ruffini, *La libertà religiosa, storia dell'idea*, Feltrinelli, Torino, edizione del 1991, pp. 30 e ss.

Per un approfondimento sull'opera di Marsilio da Padova e del *Defensor Pacis*, cfr. anche; C. Vasoli, *Il difensore della pace. Marsilio da Padova*, Utet, Torino, 1975; F. Battaglia, *Marsilio da Padova e la filosofia politica del medio Evo*, Clueb, Milano, 1987; C. Dolcini, *Introduzione a Marsilio da Padova*, Laterza, Bari, 1995; S. Simonetta, *Dal difensore della pace al Leviatano: Marsilio da Padova nel Seicento inglese*, Unicopli, Milano, 2000; B. Brocchieri Fumagalli, *Il difensore della pace. Marsilio da Padova*, Biblioteca Universale Rizzoli, Milano, 2001.

<sup>239</sup> Cfr. J. Locke, *op. cit.*, p. 19

<sup>240</sup> *Ibidem*

<sup>241</sup> Nel testo preso in esame, vale a dire la *Lettera sulla tolleranza* pubblicata da Laterza, nella traduzione disponibile in italiano, il dato lessicale è di vivo interesse: come ricordato, il passaggio parla, appunto, di *laici* e di *coloro che si distinguono dagli altri uomini*. Cfr. J. Locke, *op. cit.*, p. 19

<sup>242</sup> Cfr. in tal senso, I. De la Potterie, *La vita secondo lo Spirito, condizione del cristiano*, Ed Ave, Roma, 1967; p. 15-34

come lo spazio necessario per le celebrazioni, il pane o altri oggetti e, oltre a queste componenti, il termine “*laikós*” era usato anche per indicare persone non addette alla celebrazione dei riti<sup>243</sup>. È solo col Nuovo Testamento, nella rilettura che ne dà la tradizione dei Padri della Chiesa, che “*laos*” sta ad indicare l’intero popolo di Dio, “eletto e santo”, dove l’aggettivo muta il significato originario<sup>244</sup>. Per tutto il Medioevo, invece, ritorna presente la distinzione fra laici ed ecclesiastici posta nei termini di *caruales* contrapposti agli *spirituales*, distinzione che viene superata con la Riforma protestante, ma che segna un solco nella cristianità, a proposito di ciò che si intende per laico, fra le chiese cristiane riformate e la chiesa cattolica romana<sup>245</sup>, che conoscerà una rivalutazione del lato positivo della laicità dal punto di vista cattolico (o, come si sente oggi dire, della *sana* laicità) non prima della anni Trenta e Cinquanta del Novecento<sup>246</sup>. Armido Rizzi<sup>247</sup>, ad esempio, ritiene che col Novecento, da parte della teologia cattolica, vi sia stata una rivalutazione dello stato laicale, cioè una considerazione positiva dei credenti non consacrati. «Questo avviene riprendendo in qualche modo i termini medievali, ma modificandone la valutazione: nella distinzione tra spirituale e temporale, spetta ai laici curarsi di quest’ultima, non per opporla alla prima, ma per ricondurla ad essa come a proprio fine, attraverso quella che verrà chiamata consecratio mundi[...]»<sup>248</sup>. Rizzi afferma che «la coscienza della positività del *laico cristiano cattolico* si forma soprattutto in Francia. [...] Escono in quegli anni opere come “*Umanesimo integrale*” di Jacques Maritain<sup>249</sup>, “*Teologia delle realtà terrestri*” di Gustav Thils»<sup>250</sup> che

---

<sup>243</sup> Cfr. in tal senso, A. Rizzi, *Laicità, un’idea da ripensare*, Ed. Pazzini, Villa Verucchio (RN), 2004; p. 12 – 36.

<sup>244</sup> Cfr. A. Rizzi, *op. cit.*, pp. 13 e ss

<sup>245</sup> Cfr. A. Rizzi, *op. cit.*, pp. 14-19

<sup>246</sup> Cfr. A. Rizzi, *op. cit.*, p. 17

<sup>247</sup> *Ibidem*

<sup>248</sup> *Ibidem*. Un esempio nel contesto italiano di *consecratio mundi* può esser considerato, a partire dalla metà dagli anni Quaranta e per tutti gli anni Cinquanta, l’impegno politico dei cattolici nel partito della Democrazia cristiana. Cfr. sul punto anche A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, *op. cit.*, pp. 547-550.

<sup>249</sup> A proposito di Jacques Maritain, l’opera menzionata da Rizzi è *Umanesimo integrale*, pubblicata a Parigi nel 1936. Maritain propone un modello sociale che valorizzi l’uomo, le sue esperienze e i suoi valori, nella sua interezza (da qui l’espressione “umanesimo integrale”), alla luce però della fede cristiana, criticando le concezioni filosofiche che negano l’esistenza o che ragionano fuori dall’ipotesi di Dio. Maritain considera, invece, autore centrale della propria riflessione Tommaso D’Aquino, riproposto in una chiave di lettura con la quale l’autore ha cercato di conciliare i valori del cristianesimo e l’esperienza culturale, sociale, politico-giuridica a lui contemporanea. Cfr. J. Maritain, *Umanesimo integrale*, Edizioni Borla, Roma, 2002.

<sup>250</sup> Cfr. A. Rizzi, *op. cit.*, p. 17. A dire il vero, Gustav Thils è un teologo belga, che, come Maritain, negli anni Trenta e Quaranta del Novecento pubblica saggi di apertura verso il sociale, con grande attenzione ai temi legati alle questioni umane o terrene, come si evince dal titolo della sua pubblicazione più conosciuta, *Teologia delle realtà terrestri*, edita a Parigi nel 1946. Nell’opera di Thils si dà spazio ai temi del cosiddetto “laicato”, come richiamato da Rizzi, cioè dall’insieme dei soggetti credenti, non consacrati. È compito dei *laici* occuparsi delle questioni temporali, legate alla politica e al potere, senza dimenticarsi, nel farlo, di dare attuazione ai valori cristiani: essi devono, ad esempio, improntare all’apostolato cristiano l’ambiente di lavoro e lasciare un’impronta sensibile del loro operato anche nei mezzi di comunicazione sociale. Cfr. G. Thils, *Teologia delle realtà terrestri*, trad. it. a cura delle Edizioni Paoline, Alba, 1951.

accendono nuovi dibattiti di natura teologico-morale e, al tempo stesso, «è il periodo nel quale nascono movimenti importanti, come quello dei preti operai<sup>251</sup>». La rivalutazione di coloro che fanno parte di un “laos”, di un popolo di Dio<sup>252</sup>, pur non ricoprendo un ruolo sacerdotale, passa attraverso l’impegno politico e intellettuale, che consente di trasmettere i valori propri degli *spirituales* nella realtà mondana, e che, al tempo stesso, infonde nuove energie e apporta nuovi argomenti di discussione teologica anche all’interno del contesto religioso<sup>253</sup>.

Tornando a Locke, appare una scelta innovativa e, per certi versi, in anticipazione di nuove sensibilità, quella di non porre come riferimento la qualifica di prelado, (vescovo, sacerdote, ecc “ con qualunque altro nome si presentino”) rispetto alla quale dover cercare, da laici, una propria identità, ma, al contrario, l’autore sceglie di mettere al centro della scena proprio i laici, che diventano protagonisti con il loro status.

Ed è rispetto a costoro che i prelati, i religiosi, vale a dire *coloro che si distinguono dagli altri uomini* (sembra quasi che Locke qui voglia intendere: coloro che si differenziano dagli “altri cittadini”), hanno un maggiore dovere di tolleranza.

In primo luogo, è proprio ai laici che, dai pulpiti, Locke si augura possano giungere insegnamenti di pace e di benevolenza ad opera di sacerdoti e vescovi. Questi insegnamenti, cioè i doveri della carità, della mansuetudine, della pacifica convivenza, devono essere tenuti tanto verso coloro che versano nell’errore, quanto verso coloro che sono ortodossi; tanto verso chi è un assiduo fedele, quanto nei riguardi di colui che è lontano dalla fede e dai riti<sup>254</sup>.

In secondo luogo, i predicatori possono sì avvalersi di ogni capacità e artificio retorico di cui dispongono per colpire o fronteggiare, con la forza dei loro argomenti, gli errori che individuano nella fede altrui, ma con due precisi limiti. Dovranno essere risparmiate le persone e, inoltre, se manca loro l’eloquenza o se risulta poco convincente la loro dottrina, non potranno invocare «[...] *i fasci e le scuri del magistrato*»<sup>255</sup>.

Se una forza dovrà essere usata, nel campo della fede, dovrà trattarsi di una forza esclusivamente persuasiva, che vada ad incidere nella sfera della spiritualità delle persone, nel loro intimo in via diretta, non in via indiretta, attraverso una costrizione estrinseca, senza dover chiamare in aiuto, dall’esterno, l’autorità civile, con le sue armi.

---

<sup>251</sup> Cfr. A. Rizzi, *op. cit.*, p. 17

<sup>252</sup> Cfr. A. Rizzi, *op. cit.*, p. 18: «*Laico non è uno specifico soggetto all’interno della comunità dei credenti, ma ogni credente in quanto membro del popolo di Dio; in questo senso tutto il popolo di Dio è un popolo laico*».

<sup>253</sup> Uno spazio adeguato all’analisi critica degli argomenti della posizione cattolica sarà dedicato in una parte successiva di questo lavoro, cfr. *infra*

<sup>254</sup> Cfr. J. Locke, *op. cit.* pp. 20 - 21

<sup>255</sup> Cfr. J. Locke, *op. cit.* p. 21

In proposito argomenta Locke: «[...] Inutilmente il magistrato costringe i sudditi ad accettare la religione sotto il pretesto di salvare le loro anime: se crederanno, vi si accosteranno spontaneamente, se non crederanno, anche se l'avranno accolta, saranno comunque dannati»<sup>256</sup>.

Se l'azione coercitiva delle autorità statali mira a far credere e il cittadino crede già spontaneamente, l'operazione del magistrato si rivela superflua; se, diversamente, costringe alla pratica di un culto che dal singolo non è vissuto intimamente, profondamente come quello idoneo per la salvezza della propria anima, l'azione, oltre che violenta, si rivelerà anche inutile.

I confini, dunque, fra Chiesa e Stato, risulterebbero, fino a questo punto, stabiliti con precisione e coloro che volessero confondere i due tipi di istituzioni, così diverse, finirebbero per mescolare, come ha detto Locke, «cose così separate, come il cielo e la terra»<sup>257</sup>.

#### 4.5 I limiti alla tolleranza

Ci si può chiedere se, nel pensiero di Locke, si pongano o meno dei limiti all'ampia sfera di *permessi* nell'esercizio di quelle libertà che possiamo considerare un'anticipazione sia della libertà religiosa, sia della laicità. In proposito, è lo stesso autore a rispondere, individuando quattro precisi limiti alla tolleranza, che il diritto deve considerare.

Un primo limite riguarda le credenze e i culti che minano le basi della stessa società, rivelandosi contrari «*alla società umana e ai buoni costumi necessari per conservare la società civile*»<sup>258</sup>.

Locke riconosce tuttavia che si tratta di una realtà difficilmente riscontrabile, poiché ogni Chiesa non vorrebbe arrivare ad un grado di pazzia tale da generare una condanna unanime da parte del genere umano, né, generalmente, le sette o le associazioni religiose hanno, quale fine prioritario, quello di mettere in pericolo lo svolgimento pacifico della vita quotidiana, dei beni e della reputazione dei propri membri.

Il secondo limite individuato da Locke, invece, riguarda ipotesi che si presentano a fronte di situazioni insidiose, laddove si presenta «[...] *un male più nascosto, e più pericoloso per lo Stato.*»<sup>259</sup>

---

<sup>256</sup> Cfr. J. Locke, *op. cit.* p. 27

<sup>257</sup> Cfr. J. Locke, *op. cit.* p. 19

<sup>258</sup> Cfr. J. Locke, *op. cit.* p. 43

<sup>259</sup> Cfr. J. Locke, *op. cit.* p. 44

Il caso contemplato da Locke si riferisce a quelle situazioni, che devono essere rifiutate dal diritto dello stato, per le quali una congregazione religiosa, in modo mascherato, con costruzioni teoriche «*destinate a gettare fumo negli occhi*», intenda riservare per i propri membri qualche privilegio sia di ordine ecclesiastico, sia di ordine civile. Tali sarebbero le situazioni in cui una Chiesa, non solo al proprio interno, avesse la pretesa di rivendicare, per taluni, posizioni di privilegio o di disparità di trattamento rispetto ad altri fedeli, e volesse estendere anche alla sfera civile tali privilegi. Queste situazioni non vanno tollerate, secondo Locke, proprio in ragione del fatto che, se è del tutto lecito che nell'organizzazione interna ad una chiesa una certa congregazione sia libera di stabilire certi ordini gerarchici, non è però concesso che questi rapporti di sovraordinazione o di subordinazione di carattere religioso debbano essere un pretesto per rivendicare forme di dominio politico o giuridico di uomini su altri uomini nella società civile.

L'autorità dello Stato dovrà respingere una terza tipologia di culti, cioè quelli praticati da coloro che passano al servizio o che prestano obbedienza ad un sovrano straniero, vale a dire ad un altro potere civile. Se non si ponesse tale limite, significherebbe consentire spazi di giurisdizione a sovrani stranieri in territorio interno allo Stato, creando condizioni favorevoli che permetterebbero di arruolare, fra gli stessi cittadini, i soldati che combattono contro il proprio Stato<sup>260</sup>.

Infine, il quarto limite alla tolleranza, è espresso da Locke nei confronti degli atei. «*Non devono essere assolutamente tollerati coloro che negano ci sia una divinità*»<sup>261</sup>.

Ci si potrebbe chiedere quali ragioni abbiano spinto un autore di matrice apertamente liberale quale è Locke, a prendere una così ferma posizione contro gli atei. L'autore porta argomenti a sostegno della sua vigorosa affermazione: le fondamenta civili della stessa società si reggono su precisi atti, quali le promesse, i patti, i giuramenti. Se si ammettesse la possibilità che tali atti si possano reggere su basi solamente umane, prive di quella ulteriore garanzia divina che invece ricevono, quando sono pronunciate da soggetti *credenti*, sarebbero minate le fondamenta stesse dell'intera costruzione giuridico – sociale dell'organizzazione statale. Locke dubita che ci possa essere stabilità nelle convenzioni o nei patti, così come negli accordi stipulati, se a loro fondamento non vi è altro che impegni umani, non assistiti da particolari garanzie. Egli ritiene, invece, che la professione di fede, di qualunque fede, sia elemento indispensabile per la conservazione della società. «*[...] Né una promessa, né un patto, né un giuramento, tutte cose che costituiscono i legami della società, se provengono*

---

<sup>260</sup> Cfr. J. Locke, *op. cit.* p. 44- 45

<sup>261</sup> Cfr. J. Locke, *op. cit.* p. 45, 46

*da un ateo, possono costruire qualcosa di stabile o di sacro; eliminato Dio, anche solo con il pensiero, tutte queste cose si dissolvono»<sup>262</sup>.*

Una ragione, dunque, per la quale preferire un modello di stato che non preveda la possibilità di permettere di *eliminare Dio, anche solo nel pensiero*, è forse da rinvenire nella preoccupazione di garantire la stabilità degli istituti giuridici ed economici che, secondo Locke, è messa a rischio in una società composta anche da atei. Un ateo, infatti, poiché non teme la minaccia del castigo eterno, non avrebbe alcuna motivazione per tener fede ad una condotta moralmente buona. Locke si chiede dunque per quale ragione si dovrebbe tenere fede ad una promessa, se a promettere, a giurare o a stringere un patto, è colui che non ha una tradizione religiosa solida. Un paradigma di valori compatto, sacro, sicuro, avrebbe la funzione di garantire, nell'ambito dei rapporti economici e giuridici, la stabilità degli accordi stipulati, e di assicurare la buona fede contrattuale, negli istituti propri della società civile.

Del resto, è un fatto che si possa ritenere Locke uno fra gli autori più autorevoli di matrice liberale del contesto anglosassone<sup>263</sup>, e che questo aspetto emerga dalla lettura della *Lettera sulla tolleranza*; tuttavia possiamo considerare, nel pensiero lockiano, ancora in fase embrionale la riflessione sull'autonomia o autodeterminazione degli individui, in relazione non tanto alle specifiche scelte religiose, quanto, più in generale, a riguardo dei valori e delle scelte morali a cui ciascuno può improntare il proprio piano di vita personale.

#### **4.5.1 La tolleranza di Locke: alcune considerazioni critiche**

Quanto affermato da Locke a proposito degli atei, presenta alcune problematiche. Innanzi tutto, l'autore, dopo aver descritto struttura e finalità distinte della due sfere, quella politica e quella religiosa, e dopo aver proclamato che chi intendesse confonderle, avrebbe mescolato fra loro cose così *diverse per origini, per i fini che si propongono, per i beni di cui si devono occupare, cose così separate come il cielo e la terra*, ritiene inammissibile una condotta sociale che non si fondi su alcuna fede. Questo perché, spiega Locke, le basi stesse del corpo sociale verrebbero messe in serio pericolo se si consentisse di eliminare Dio, anche solo nel pensiero. In secondo luogo, l'autore afferma esplicitamente che *«non devono essere tollerati quelli che negano che ci sia una divinità»<sup>264</sup>*. È lecito domandarsi se la tolleranza che Locke

---

<sup>262</sup> *Ibidem*

<sup>263</sup> Cfr., in proposito, C.A. Viano, *Prefazione alla Lettera sulla Tolleranza*, in J. Locke, *op. cit.* pp. IX -X

<sup>264</sup> Cfr. J. Locke, *op. cit.*, p. 45

nega si debba concedere a questi ultimi – agli atei - sia la stessa tolleranza che ha invece con vigore affermato, in apertura del suo lavoro<sup>265</sup>.

Il divieto di negare l'esistenza di Dio per poter vivere all'interno della società, fa pensare che la proclamata separazione tra Chiese e Stato, nel pensiero lockiano, sia un primo passaggio verso il riconoscimento del principio della libertà religiosa, come la conosciamo oggi, ma non una sua compiuta anticipazione. Si tratta di una libertà *nel* pluralismo religioso, più che un'affermazione di libertà *dalla* religione.

Locke fa proprio il presupposto hobbesiano dell'*Auctoritas, non veritas, facit legem*, che sta a fondamento della separazione delle istituzioni civili e religiose e delle rispettive sfere di competenza, nella misura in cui, questa separazione consente da una parte, alle diverse fedi presenti nella società, di essere riconosciute e accettate sia da dallo Stato, sia l'una rispetto all'altra. D'altra parte, però, il fondamento fideistico sul quale sembra poggiarsi la costruzione della tolleranza lockiana non appare del tutto coerente con la concezione di reciproca non interferenza tra sfera politica e sfera religiosa. Infatti, se il paradigma religioso è garanzia di stabilità per la società, poiché conferisce sicurezza alle attività umane, in particolare nella stipulazione di accordi e nello svolgimento dei commerci, ritorna a forza un elemento trascendente a connotare molta parte delle attività dei cittadini, anche se non va a incidere direttamente sulle istituzioni civili. Il fenomeno religioso, dunque, a differenza di Hobbes, che lo considerava elemento di disgregazione sociale e frutto di un errato percorso della ragione, in Locke non solo viene tutelato, ma diviene anche una componente che concorre a sancire la stabilità della società.

Per quanto attiene, invece, ai diversi significati di tolleranza presenti nel testo lockiano, possiamo rilevare che, in apertura della *Lettera*, Locke usa il termine *tolleranza* per riferirsi ad un principio che deve tradursi nel riconoscimento, sia sotto il profilo morale, sia sotto il profilo giuridico<sup>266</sup>, della liceità della diversità di opinioni religiose, al fine di ottenere una società pacifica. L'autore scrive in proposito: «*la tolleranza di quelli che hanno opinioni religiose diverse è così consona al Vangelo e alla ragione, che sembra mostruoso che gli uomini siano ciechi in una luce così chiara*»<sup>267</sup>.

---

<sup>265</sup> Cfr. J. Locke, *op. cit.*, p. 8

<sup>266</sup> Cfr. J. W. Allen, *English political thought, 1603-1660*, vol. 1, Methuen, London, 1938, pp. 199-203. Secondo Allen, a proposito del testo lockiano, si può distinguere fra *tolerance* e *toleration*. La prima consisterebbe nel rispetto morale delle posizioni altrui, a prescindere dall'adesione ad esse; la seconda, invece, consisterebbe nel riconoscimento giuridico del pluralismo religioso, pur in presenza di una religione dominante, rispetto alla quale le altre fedi sarebbero trattate con indulgenza, sarebbe loro concessa la possibilità di praticare riti e di organizzare manifestazioni in pubblico, sopportando così la presenza di minoranze religiose difformi da quella prevalente e ortodossa. In questa seconda accezione i culti minori sarebbero, appunto, *tollerati*. Per una critica di questa interpretazione del testo di Locke, cfr. D. Marconi, (a cura di) *John Locke. Scritti sulla tolleranza*, Utet, Torino, 2005, pp. 9-10

<sup>267</sup> Cfr. J. Locke, *op. cit.*, p. 8



La tolleranza è considerata un principio che può essere individuato tanto da chi pratica un cammino di fede, quanto da chi utilizza strumenti razionali, ma è e resta pur sempre un principio che ha a che fare con il reciproco rispetto tra soggetti credenti: «[...] *la reciproca tolleranza fra cristiani è il più importante segno di riconoscimento di una vera Chiesa*»<sup>268</sup>.

Tuttavia, quando Locke si riferisce agli atei, e afferma che non possono essere tollerati, usa il termine come sinonimo di “non possono essere ammessi”, sta cioè prescrivendo un divieto. Pare che, per garantire i giusti confini tra Stato e Chiesa, per ottenere la pace sociale, la stabilità delle istituzioni e il reciproco riconoscimento della liceità di fedi diverse, non possano essere accettati, non possano essere cioè *tollerati*, nel contesto sociale, coloro che non hanno alcuna fede e che negano l’esistenza di Dio. Si è verificato uno scivolamento semantico da un piano caratterizzato da un iniziale equilibrio, volto a permettere a tutte le fedi di poter trovare accoglimento e tutela all’interno dello Stato, “la tolleranza di opinioni religiose diverse”, verso un piano nel quale, secondo Locke, è il magistrato che deve vietare, per un bene più grande, qual è la pace, una fede particolare, vale a dire la fede che non poggia le proprie basi in una fede rivolta ad alcuna divinità, ma che pone l’uomo al centro del proprio orizzonte valoriale, e che nega Dio, anche solo nel pensiero. Così facendo, però, al potere civile si attribuisce il compito di stabilire a quale fede si possa o non si possa credere; di fatto, è investito dell’autorità di discriminare tra le fedi in una divinità e le credenze o le fedi che negano la divinità. Il magistrato, escludendo dalla sfera di liceità l’ipotesi che vi possa essere, nella comunità, chi non ha alcuna fede, si arroga il potere di valutare ciò in cui si può credere e ciò che è vietato professare. In particolare, per l’ateismo e l’agnosticismo<sup>269</sup>,

---

<sup>268</sup> Cfr. J. Locke, *op. cit.*, p. 4

<sup>269</sup> Ateismo e agnosticismo possono essere considerate due *fedi negative, non teiste*, contro le quali si scaglia Locke. Un’accezione lata di ateismo si riferisce alla posizione di chi nega l’esistenza di Dio e una dimensione trascendente dell’uomo. Talvolta si fa riferimento *all’ateismo pratico*, vale a dire a quelle concezioni che danno rilevanza alle azioni *etsi Deus non daretur*, come se Dio non ci fosse, per orientare le proprie scelte e valutare i comportamenti dei consociati. Secondo una diversa concezione, invece, si può parlare di *ateismo teoretico*, vale a dire di quelle concezioni o dottrine che negano anche solo la possibilità di conoscere la divinità. All’interno di questo secondo modo di intendere l’ateismo, esistono concezioni filosofiche che fin dall’antichità ritenevano il problema circa l’esistenza di Dio un problema irrilevante e coloro che si rifacevano a questa concezione assumevano un atteggiamento di indifferenza rispetto alle teorie sulla divinità. In questa prospettiva si possono collocare *gli stoici, gli scettici e gli epicurei*. Per stoici e scettici era privo di significato ogni sforzo per affermare l’esistenza di Dio, perché era impossibile dare prova della sua esistenza, o si potevano asserire concezioni contraddittorie intorno alla stessa idea di Dio, mentre per gli epicurei era ammissibile ipotizzare l’esistenza di forme superiori, come gli déi. Essi ritenevano, tuttavia, che nessuna divinità si potesse interessare agli uomini. Anche per l’illuminismo empirista di Hume il problema di Dio è un falso problema, poiché di esso non si può predicare nulla che sia dimostrabile in modo rigoroso, né sotto l’aspetto logico, né sotto l’aspetto delle conoscenze empiriche. La filosofia contemporanea, in particolar modo la *filosofia analitica*, attuando un approccio nominalistico rispetto a ciò che è al centro della riflessione, ritiene che Dio sia un termine privo di significato, poiché non ha corrispondenza con i fatti della realtà e ogni attributo riferito a Dio non può essere sottoposto al controllo logico. Carnap, ad esempio, considera Dio un “nome senza significato” e i problemi sollevati dall’uso di questo termine sono in realtà non-problemi, la cui unica soluzione possibile è rifiutare la formulazione stessa. Per alcuni filosofi contemporanei, come J. Maritain e H. De Lubac, l’ateismo è un errore dovuto alla svalutazione della metafisica ad opera della scienza e alla mitizzazione del

opera una valutazione del foro interno degli individui, valutazione ritenuta illegittima per chi professa la fede in Dio.

Si smentisce tutto quanto è stato affermato, in linea di principio, a proposito della tolleranza fra le diverse credenze religiose. I confini tra ciò che è di spettanza dello Stato e ciò che è di pertinenza delle Chiese sono cancellati a riguardo di una professione di ateismo o agnosticismo e, in tal modo, è Locke che mischia fra loro «*due società diverse*»<sup>270</sup>, mescolando frammenti «*di cielo e terra*»<sup>271</sup>.

---

sapere scientifico positivo. Tale ateismo, in definitiva, sarebbe il prodotto dell'esigenza di tradurre l'idea di Dio in un linguaggio che abbia senso secondo le categorie odierne e dal quale il cristiano può trovare uno spunto e uno stimolo per recuperare l'originalità del pensiero della fede. Cfr. voce *ateismo* in AA.VV., *Grande enciclopedia* De Agostini, Novara, 1977, p. 520. Cfr. inoltre, voce *ateismo*, in AA. VV. *Enciclopedia filosofica*, Ed. Garzanti, 2006, p.68-69. Il termine *agnosticismo* fu introdotto per la prima volta nel 1889 da T. H. Huxley, per designare l'atteggiamento di chi si astiene dal pronunciarsi su problemi che, da un punto di vista scientifico, non offrono soluzione. Col termine "agnosticismo" oggi ci si riferisce ad ogni posizione o concezione filosofica che sospende il giudizio quando si affrontano questioni di natura metafisica o religiosa, poiché per esse non è possibile un'argomentazione che si fondi esclusivamente su una base razionale. In questa prospettiva, i problemi metafisici e religiosi sono ritenuti in se stessi irrisolvibili, perchè la soluzione comporterebbe necessariamente oltrepassare i limiti della conoscenza umana. Cfr. voce *agnosticismo* in AA.VV., *Grande enciclopedia* De Agostini, Novara, 1977, p. 237. Cfr. inoltre, voce *agnosticismo*, in AA. VV. *Enciclopedia filosofica*, Ed. Garzanti, 2006, p.8-9.

<sup>270</sup> Cfr. J. Locke, *op. cit.*, p. 19

<sup>271</sup> *Ibidem*

-2-

La laicità del sistema italiano:  
il contributo di Francesco Ruffini

## **Capitolo 2**

### **La laicità nel sistema italiano: il contributo di Francesco Ruffini**

#### **1. Radici e modelli della nozione giuridica di laicità nel contesto italiano**

L'interesse per le teorizzazioni classiche delle relazioni fra lo Stato e la Chiesa sono state al centro dell'attenzione dei giuristi italiani, non solo nel momento attuale.

I concetti –chiave della supremazia dello Stato rispetto alle altre organizzazioni o istituzioni presenti nella società, così come la tolleranza e la libertà religiosa, hanno interessato il lavoro dei giuristi del nostro Paese soprattutto nel periodo post- risorgimentale.

Va rilevato il fatto, tuttavia, che l'analisi degli studiosi nei momenti immediatamente successivi all'Unità d'Italia, si è concentrata prevalentemente sui rilievi politico -

istituzionali<sup>272</sup>, ed era rivolta più alla polemica parlamentare<sup>273</sup> che non alla stretta riflessione giuridica.

In via preliminare, possiamo ricordare che la nozione di laicità propria dello Stato ottocentesco europeo, a partire dalla quale sviluppare le prime linee di analisi nello specifico contesto italiano, rinvia ad una concezione dell'organizzazione giuridico – politica dello Stato che, in linea di principio, debba mantenersi neutrale nei confronti di qualunque confessione religiosa; le chiese, dal canto loro, non hanno riconosciute facoltà sul piano giuridico di ingerenza o di interferenza rispetto alle istituzioni pubbliche<sup>274</sup>. Quella appena

---

<sup>272</sup> Si fa riferimento alla “Questione Romana”. Con l'espressione Questione Romana si intende il lungo periodo della storia italiana che va dagli anni dell'unificazione fino alla stipulazione del Concordato del 1929, in cui i rapporti tra lo Stato e la Chiesa cattolica si sono fatti particolarmente tesi. Con l'Unità d'Italia si era posto il problema giuridico e politico della città di Roma, per via della presenza della sede del papato. La questione si poneva per il fatto che, se la capitale fosse passata da Torino a Roma, restava il dubbio se si dovesse intendere la sovranità dello stato italiano sull'intera città di Roma, compresa la Santa Sede, oppure se fosse possibile e opportuna una soluzione diversa. Cavour intendeva risolvere politicamente il problema, cercando una soluzione diplomatica, ma dopo la sua morte il clima si fece rovente. Si poneva inoltre il più ampio e spinoso problema di autonomizzazione del potere politico italiano da influenze e ingerenze da parte della Chiesa cattolica, la quale, da parte sua, non aveva mai perso l'ambizione di guidare, se non direttamente, con mezzi indiretti ma nemmeno poi così velati, la classe politica italiana. Prova ne è il fatto che l'8 Dicembre 1869 Pio IX apriva il Concilio Ecumenico Vaticano I sancendo il dogma dell'infallibilità papale con la Costituzione *Pastor aeternus*: Pio IX desiderava che venisse definita verità di fede anche il potere temporale della Chiesa nelle questioni civili, ma fu dissuaso da tale proposta dai gesuiti. Il punto di maggior conflitto in cui si acui la Questione Romana si ebbe con la breccia di Porta Pia. Il 20 Settembre 1870 i bersaglieri del Generale Cadorna occuparono Roma: Roma diventò Capitale d'Italia e il Re pose la sua residenza al Quirinale. In un primo momento il Vaticano con la Città Leonina rimasero esenti dall'occupazione, ma quasi immediatamente il Cardinale Antonelli dovette chiedere al generale Cadorna di provvedere al mantenimento dell'ordine e l'occupazione si estese alle soglie del Vaticano. Da allora il Papa si considerò prigioniero del Regno d'Italia e nel 1870 alcuni Deputati italiani rinunciarono al mandato parlamentare. Il primo ottobre 1870 Pio IX con l'enciclica *Rescriptores*, dichiarava l'occupazione «ingiusta, violenta, nulla e invalida» e vietava ai Sovrani cattolici di recarsi a Roma. Il 2 ottobre 1870 ci fu un plebiscito col quale i Romani dichiaravano di volere essere cittadini Italiani. Il 13 maggio 1871 fu emanata la Legge delle Guarentigie dello Stato Italiano, la quale provvedeva all'immunità delle persone e delle cose della Santa Sede, garantiva il libero esercizio dell'attività spirituale della Chiesa, equiparava il Papa ad un Sovrano, garantiva la libertà di corrispondenza, di circolazione dei Cardinali e dei Vescovi durante un Concilio o un Conclave, garantiva al Papa un reddito di lire £.3.225.000 annue, concedeva alla Chiesa il libero godimento dei Palazzi vaticani, del Laterano e della Villa di Castel Gandolfo. Tale legge non fu mai riconosciuta dalla Santa Sede e Pio IX emise il 15 Maggio 1871 l'enciclica *Ubi nos* con la quale la dichiarava nulla. Cfr. G. Verucci, *L'Italia laica prima e dopo l'Unità 1848 – 1878*, Laterza, Roma . Bari. 1996, pp. 265 e ss.; cfr. G. De Rosa, *Età Contemporanea*, Minerva Italica, Bergamo, 1989, pp.202 e ss; cfr. C. Ghislasberti, *Storia costituzionale d'Italia 1848 – 1948*, Laterza, Roma – Bari, 1994, pp. 65- 67; cfr. S. Romano, *Libera Chiesa. Libero Stato? Il Vaticano e l'Italia da Pio IX e Benedetto XVI*, Longanesi, Milano, 2005, pp. 16 e ss; cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, Einaudi, Torino, (rist.) 1990, pp. 175 – 268; cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, Il Mulino, Bologna, (rist.) 1992, pp. 359-384; cfr. AA. VV., *Libera Chiesa in libero Stato*, Edizioni Il melangolo, Genova, 2001.

<sup>273</sup> Possiamo menzionare in questa sede solo alcuni nomi dei giuristi che, a cavallo tra Ottocento e i primi anni del Novecento, hanno dato vita al dibattito italiano circa l'opportunità di un ordinamento ispirato al modello liberal-giurisdizionalista o, come voleva Cavour, ad un modello prettamente separatista. Si tratta di Carlo Bon - Compagni, di Pasquale Stanislao Mancini, di Quintino Stella, di Marco Minghetti, di Bertrando Spaventa, di Ruggero Borghi, di Giuseppe Piola, di Guido Padelletti. Cfr. C. A. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, Einaudi, Torino, 1948 (rist. 1971), pp. 209 - 255

<sup>274</sup> Per una sintetica esposizione della nozione *separatista* dello stato laico cfr., E. Bein Ricco, *Libera chiesa in libero Stato?*, Claudiana, Torino, 2005.

presentata è la nozione di laicità che in genere è definita di tipo *negativo*<sup>275</sup> e *separatista*, tipica della tradizione liberale, che trova la sua più alta espressione nello stato ottocentesco europeo. Questa prima definizione di laicità si caratterizza per due elementi: in primo luogo, il fenomeno religioso, ha rilevanza sul piano giuridico non solo come espressione o manifestazione del singolo credente, ma soprattutto come espressione e forma di organizzazione religiosa, come *chiesa*. In secondo luogo, i soggetti che si fronteggiano, nell'esperienza italiana circa la laicità, tra l'Ottocento e la prima metà del Novecento, sono essenzialmente due: da un lato lo Stato italiano, dall'altro la Chiesa cattolica.

Il riferimento alla nozione *negativa* della laicità che si va considerando, rinvia a *due* diversi modelli di relazioni giuridiche che si sono verificate tra lo Stato e la Chiesa (o le Chiese). In generale, in un'accezione molto lata, quest'espressione può significare che lo Stato e la Chiesa tendono a disciplinare i loro rapporti in modo da non generare conflitti nella società, cercando di evitare interferenze nelle rispettive sfere di azione. Nello specifico, tuttavia, parlare di modello di relazioni di tipo negativo potrebbe significare, in prima battuta, fare riferimento ad un modello di tipo *giurisdizionalista*<sup>276</sup>, che rimanda all'analisi della *laicità* nel pensiero di alcuni autori classici, come ad esempio Thomas Hobbes, che costituiscono una parte importante delle radici giuridiche e filosofiche a partire dalle quali si è sviluppato un primo nucleo pregnante di significato del concetto in esame. In quest'ambito, se escludiamo le ipotesi di giurisdizionalismo di tipo confessionistico, lo Stato, pur affermando la propria supremazia politica e giuridica su qualunque Chiesa, non invade la sfera di competenza delle organizzazioni religiose, non interferisce con le attività delle Chiese, ma si limita a disciplinare il fenomeno religioso e le organizzazioni che ne sono espressione, imponendo loro di sottostare alla disciplina giuridica sancita dalle istituzioni civili. Come abbiamo avuto modo di anticipare, è questo il caso del giurisdizionalismo di matrice liberale.

Vi è però un secondo modello di relazioni tra Stato e Chiesa che, a differenza di quello giurisdizionalista, che emerge dall'analisi delle radici o matrici moderne della laicità, e che sembra tradurre in modo più puntuale l'invocazione lockiana, di non mescolare tra loro «*cose così separate, come il cielo e la terra*»<sup>277</sup>. Il modello prende il nome di *separatismo*<sup>278</sup>.

---

<sup>275</sup> Cfr. P. Cavana, *Interpretazioni della laicità, esperienza francese ed esperienza italiana a confronto*, Ed. Ave, Roma, 1998; p. 37 e ss.

<sup>276</sup> Cfr. *supra*, cap. I.

<sup>277</sup> Cfr. J. Locke, *Lettera sulla tolleranza*, Ed. Laterza, Bari, 2006, p. 19

<sup>278</sup> Per la ricostruzione storica del separatismo come modello di rapporti tra Stato e Chiesa cattolica, cfr F. Ruffini, *Relazioni tra Stato e Chiesa*, Il Mulino, Bologna, 1974, pp.141 e ss

I principi ispiratori di questo modello sono l'autonomia delle istituzioni civili rispetto a quelle religiose, la reciproca non interferenza nelle sfere di competenza, il rispetto dei patti sanciti a livello giuridico, vincolanti, su un piano di parità, tanto per lo Stato rispetto alla Chiesa, quanto per la Chiesa, nei riguardi dello Stato<sup>279</sup>. I sostenitori<sup>280</sup> di questo modello ne hanno asserito la preferibilità per il fatto che, nelle traduzioni concrete, il giurisdizionalismo aveva prodotto forme degenerate di confessionismo di Stato, a discapito delle fedi minoritarie presenti nella società. Mentre nel modello giurisdizionalista si afferma la supremazia dello Stato sulla Chiesa, nel modello separatista, non si afferma la supremazia di un'istituzione sull'altra, ma si stabilisce che, a livello giuridico, non ci devono essere interferenze, né impedimenti, nell'esercizio delle rispettive funzioni. Lo Stato e la Chiesa dovrebbero diventare due mondi che non si ostacolano, che, semmai, si osservano indifferenti, col solo limite che le Chiese sono considerate non più, come accadeva nel modello giurisdizionalista di matrice liberale, enti *dello stato, i cui rapporti con lo Stato erano regolati secondo le norme del diritto pubblico*, ma ora diventano enti *nello Stato*, disciplinati nello stesso modo di qualunque altra associazione privata e disciplinati *esclusivamente* dal diritto privato.

Questo modello, almeno in linea di principio, consentirebbe di superare la distinzione tra religione dominante e culti *tollerati*; consentirebbe, inoltre, un'apertura tanto nei confronti delle fedi praticate, poste tutte su un piano di uguaglianza, nei confronti dello Stato, quanto

---

<sup>279</sup> Francesco Ruffini ne dà, in due momenti successivi dei suoi studi, questa definizione: l'idea del separatismo è l'idea che «l'unione secolare fra lo Stato e la Chiesa, la quale era comune a tutti gli antichi sistemi, deve essere rotta. I due istituti, di conseguenza, debbono vivere separati e svolgere la loro azione *senza che l'uno s'interessi dei fatti dell'altro*[...] Per un giurista significa abolizione di tutto quel regime giuridico anteriore che apportava da una parte, una posizione privilegiata alle Chiese e, dall'altra, un'azione di sfavore, di controllo [...] Tutte le Chiese, non esclusa quella cattolica, saranno trattate nella medesima stregua, come semplici associazioni private». In questo passo Ruffini mette in evidenza che il separatismo è considerato dai giuristi una risposta più efficace ed incisiva, a livello di ordinamento giuridico, del giurisdizionalismo di tipo liberale ed un superamento di ogni giurisdizionalismo confessionistico. Le chiese non sono considerate più, infatti, associazioni dello stato, come invece erano secondo il modello liberale giurisdizionalista, vale a dire secondo il diritto pubblico; nel separatismo, le chiese sono disciplinate come associazioni di diritto privato e ad esso tutte – compreso quella cattolica – devono sottostare. Cfr. F. Ruffini, *Relazioni tra Stato e Chiesa*, Il Mulino, Bologna, 1974, p.141. Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, Il Mulino, Bologna, (rist. corso del 1924), 1992, p. 307 e ss. Nel 1924, l'autore torinese aggiunge alla definizione riportata altri e nuovi elementi. Scrive Ruffini: a) un sistema può considerarsi separatista dal punto di vista *della indipendenza della Chiesa*, se mira esclusivamente o essenzialmente a propugnare interessi della religione al di sopra o anche contro gli interessi dello Stato; b) dal punto di vista *dell'autorità dello Stato*, se vuole affrancarsi da ogni ingerenza dell'autorità ecclesiastica, con uno spirito di indifferenza, o diffidenza, se pure non di netta ostilità verso la religione; c) dal punto di vista *delle libertà per tutti*, cioè mirando ad un regime di libertà e di reciproca indipendenza, profittevole così allo Stato, come alla Chiesa». Ruffini riteneva riferibile la prima distinzione menzionata al separatismo americano (vedi nota, *infra*), la seconda all'esperienza giuridica francese e la terza all'esperienza belga ed italiana, intorno agli anni Venti del Novecento. Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, Il Mulino, Bologna, (rist. corso del 1924), 1992, p. 307.

<sup>280</sup> Cfr. V. Del Giudice, *La separazione tra Stato e Chiesa come concetto giuridico*, Ed. Roma, 1913; cfr. M. Falco, *La separazione della Chiesa dallo Stato*, Ed. Fratelli Bocca, Torino, 1913

nei confronti delle scelte personalissime degli individui e dei loro indirizzi valoriali, manifestati attraverso un'associazione o attraverso un culto, perché nessun privilegio è accordato di principio dal diritto a nessuna organizzazione.

I giuristi italiani, dalla metà dell'Ottocento fino ai primi decenni del Novecento, hanno concentrato l'attenzione sulla preferenza da accordare al modello giurisdizionalista oppure al modello separatista (nelle loro diverse versioni).

Non furono in molti, tuttavia, gli studiosi a dedicarsi alle implicazioni giuridiche a cui tali modelli avrebbero dato luogo rispetto ai concetti di *tolleranza* o di *libertà religiosa*<sup>281</sup>, nella specifica realtà italiana<sup>282</sup>.

In riferimento a quest'aspetto, l'autore che ha ritenuto centrale, a differenza di molti altri studiosi, la nozione di libertà religiosa per la costruzione di un ordinamento giuridico *laico* e di tipo liberale, è stato Francesco Ruffini<sup>283</sup>. Il giurista torinese, da un iniziale approccio alla

---

<sup>281</sup> Bisogna segnalare che, sebbene dopo l'Unità d'Italia vi è stato un vivace dibattito politico e giuridico sull'opportunità di adottare un modello giurisdizionalista liberale o un modello separatista, dobbiamo dire che, almeno nel dibattito politico, prevalse l'ideale separatista. Non possiamo dimenticare infatti che il *principio separatista* fu enunciato nella celeberrima formula cavouriana "*libera Chiesa in libero Stato*", nell'altrettanto famoso discorso al Senato del 27 marzo 1861 pronunciato da Camillo Benso Conte di Cavour. Il separatismo, in Italia, tuttavia, non trovò una classe di giuristi matura per una traduzione in norme di quell'espressione, che suscitò e incontrò, almeno nelle sedi parlamentari, così tanto favore. La *scollatura* tra alcuni illustri uomini politici risorgimentali e, nel complesso, il parlamento dell'epoca, che non riuscì a dotarsi di una normativa separatista in senso stretto, è stata messa in evidenza da Jemolo in A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, Einaudi, Torino, 1948, pp. 91 e ss

<sup>282</sup> La realtà dell'ordinamento italiano in tema di laicità si è andata configurando lungo un articolato percorso, che sarà oggetto di analisi di questo capitolo e di quelli successivi. Possiamo ricordare, in anticipazione, che, a seguito degli apporti di giuristi che hanno speso la propria opera tra la fine dell'Ottocento e gli inizi del Novecento, il concetto di laicità ha interessato, sotto il profilo giuridico, i caratteri dello Stato laico, quale superamento etico – politico della nozione di Stato confessionale. Il carattere laico dello Stato si è determinato poiché si è ritenuta *superata la qualifica*, affermata con l'art. 1 dello Statuto Albertino del 1848, dello Stato italiano come *Stato confessionale cattolico* e la laicità dello Stato si è affermata non tanto attraverso una norma costituzionale ma attraverso una sentenza della Suprema Corte (sentenza n. 203/1989). Con la Costituzione Repubblicana, infatti, è stato respinto il principio della religione di stato, rispetto alla quale gli altri culti erano semplicemente *tollerati* in conformità alle leggi, e si sono affermati diritti inerenti alle libertà religiose, garantite a livello costituzionale. Si vedano, ad esempio, gli artt. 7, 8, 19 e 20 della Costituzione. L'articolo 7 disciplina i rapporti fra Stato e confessione cattolica operando un rinvio ai Patti Lateranensi (oggetto, peraltro, nel 1984 di modifiche concordate); l'articolo 8 proclama l'eguaglianza di tutte le confessioni religiose dinanzi alla legge riconoscendo, altresì, alle stesse la possibilità di organizzarsi secondo propri statuti e riservando alla legge, preceduta necessariamente da un'intesa fra il Governo e le rispettive rappresentanze, la disciplina delle loro relazioni con lo Stato; l'articolo 19 riconosce il diritto di tutti a professare liberamente la propria fede religiosa, sia nella dimensione individuale sia in quella collettiva, e ad esercitarne il culto con il solo limite del buon costume, inteso nella sua accezione penalistica; l'articolo 20, infine, prevede, che il carattere ecclesiastico e il fine di religione o di culto di una associazione od istituzione non possano essere causa di speciali limitazioni legislative, né di speciali gravami fiscali. Tema strettamente legato a quello della laicità, anche dal punto di vista della regolazione giuridica all'interno del testo della nostra Costituzione, è la libertà religiosa. Essa è un ambito nel quale si confrontano studiosi e giuristi di diversa competenza e che è stato al centro di lunghi periodi di riflessioni etico – giuridica, non solo nei dibattiti più recenti. Cfr., *infra*, cap. 2 e cap. 3

<sup>283</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa, storia dell'idea*, prima edizione dell'opera "Fratelli Bocca", Torino, 1901; edizione Feltrinelli, Milano, 1992; F. Ruffini, *Relazioni tra Stato e Chiesa*, Il Mulino, Bologna, 1974. Anche altri giuristi, allievi di Ruffini, nel Novecento, hanno studiato a lungo i rapporti tra lo Stato e la Chiesa cattolica, come, ad esempio Mario Falco e Arturo Carlo Jemolo. Cfr. M. Falco, *La separazione della Chiesa dallo Stato*, Ed. Fratelli Bocca, Torino, 1913; cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, Einaudi, Torino, 1948 (rist. 1971); A.C. Jemolo, *Premesse ai rapporti tra Chiesa e Stato*, seconda edizione,



nozione di *tolleranza* e di *intolleranza religiosa*, nel corso di quasi venticinque anni di studio, ha portato attenzione al concetto di *libertà religiosa*, e ha posto le premesse, nella riflessione giuridica italiana a cavallo tra la fine dell'Ottocento e i primi due decenni del Novecento, per i più importanti contributi sulla nozione di laicità, anche per i giuristi *contemporanei*.

### **1.1 Un filo ideale che congiunge John Locke e Francesco Ruffini: diverse valenze del termine *tolleranza***

L'interesse di Francesco Ruffini per la tolleranza e l'intolleranza religiosa, così come per la libertà religiosa, è scaturito dagli studi che, fin dal 1901, egli ha compiuto sugli scritti di Locke e, in particolare, dall'analisi della *Lettera sulla Tolleranza*<sup>284</sup>.

La ricostruzione offerta dall'autore sul concetto di tolleranza e intolleranza religiosa riveste un ruolo centrale. Scrive Ruffini, in apertura de *La libertà religiosa. Storia dell'idea*: «*Nei secoli scorsi, e per molti paesi ancora, fino alla seconda metà del presente – [seconda metà dell'Ottocento, NdA] – si è sempre fatto questione, piuttosto che di vera libertà, di semplice tolleranza*»<sup>285</sup>.

Ruffini si riferisce alla “semplice tolleranza”, dando quasi per scontato che, utilizzando il termine, ci si debba richiamare ad un preciso significato di tolleranza religiosa e che non si possa incorrere in usi ambigui o in determinazioni vaghe del termine.

Nonostante il largo uso che viene effettuato di *tolleranza*, ci si può domandare se il significato proposto da Ruffini sia lo stesso che ricorre negli scritti di Locke.

L'analisi compiuta delle pagine lockiane ha infatti portato alla luce che, nonostante la portata innovativa della teoria separatista a riguardo di Stato e Chiesa, il significato attribuito dall'autore al termine “tolleranza” non è sempre stato il medesimo, con alcune significative implicazioni anche a riguardo della sua costruzione teorica. Per un verso, infatti, quando Locke usa la parola “tolleranza”, si riferisce ad un reciproco riconoscimento, tra soggetti credenti, delle rispettive fedi, che avviene fra individui ritenuti tutti nella medesima situazione di parità. La tolleranza diviene il principio che, minimo comune denominatore di tutti gli uomini, consente a ciascuno di vivere all'interno di una società

---

Giuffrè, Milano, 1969

<sup>284</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa, storia dell'idea*, Feltrinelli, Torino, ed. 1991, ristampa dell'opera edita per la prima volta nel 1901, pp. 57-70

<sup>285</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa, storia dell'idea, op. cit.*, p. 8

pacifica. La tolleranza diventa regola di permesso in senso religioso e si caratterizza per il favore espresso dall'autore riguardo alle posizioni teisticamente orientate.

Per altro verso, invece, egli usa il termine "tolleranza" per indicare quali soggetti possono o non possono essere ammessi in un certo gruppo, in un dato contesto sociale, determinando di fatto una situazione di disparità, fra coloro che godono di certe caratteristiche morali (i credenti, a prescindere dalla fede in cui si creda) e coloro che sono privi di tali virtù (gli atei, che negano Dio, anche solo nel pensiero). In questa seconda accezione, Locke riconosce un'operatività circoscritta all'uso del termine, e profila un limite intrinseco alla tolleranza nel primo senso.

Coloro infatti che professano una fede positiva, che aderiscono ad un culto in una divinità, qualunque essa sia, rientrano nell'ambito di significato di tolleranza come permesso in senso forte, o religioso; coloro che, invece, non credono in una divinità e manifestano un credo negativo rispetto ad una posizione teista, non sono tollerati, cioè il loro atteggiamento ricade entro una sfera di divieto.

Nel primo significato, la "tolleranza" è connotata in modo fortemente positivo da Locke: tutti devono essere tolleranti per costruire una società pacifica e per vivere in un contesto sociale privo di conflitti, a patto che esplicitino il loro credo in una divinità.

Nel secondo senso, invece, il termine "tolleranza" fa riferimento ad un significato dispregiativo, utilizzato dall'autore per indicare verso quali posizioni è bene assumere un atteggiamento di sfavore. Coloro che professano valori diversi dalla fede in Dio, come ad esempio l'ateismo o l'agnosticismo, non possono essere *tollerati*. In questo secondo senso, la tolleranza incontra un forte limite, fino quasi ad essere svuotata di significato, poiché non solo non sono ammesse, ma neppure sopportate posizioni etiche che non si trovino radici in un orizzonte divino. Per questi *credi* non vi è spazio né legittimità all'interno della comunità, tanto da essere qualificati come credi che non possono essere *tollerati*. L'intolleranza non è dunque, secondo Locke, rivolta ad uno specifico credo religioso, ma investe in particolar modo prospettive di metafisica negativa<sup>286</sup>.

Se leggiamo, alla voce *tolleranza*, il vocabolario Zingarelli, troviamo la seguente definizione: «Capacità di tollerare ciò che è o potrebbe rivelarsi sgradevole o dannoso; sopportazione; disposizione d'animo per la quale si ammette, senza dimostrarsi contrariato, che un altro professi un'idea o un'opinione contraria alla nostra»<sup>287</sup>.

---

<sup>286</sup> Cfr. quanto esposto nei paragrafi precedenti sui limiti alla *tolleranza* di Locke.

<sup>287</sup> Cfr. voce *tolleranza*, in Nicola Zingarelli (a cura di), *Il nuovo Zingarelli minore, vocabolario della lingua italiana*, Ed. Zanichelli, Bologna, 1987, p. 1036-1037.

Altri usi del termine “tolleranza” sono presenti, insieme ad una sintetica ricostruzione storico-filosofica della nascita del termine, nel volume enciclopedico delle *Garzantine*, dedicato ai temi propri della filosofia, in cui si legge che «*il termine tolleranza, nel suo senso oggi più proprio, indica la mancata repressione di opinioni e comportamenti ritenuti falsi, dannosi o comunque sbagliati; [...]oggi è però diffuso un altro significato, per cui un'autorità o una singola persona sono dette tolleranti quando si astengono dal penalizzare – anche soltanto con un giudizio di valore sfavorevole – opinioni e comportamenti difformi dai propri* <sup>288</sup>».

Come è stato ricordato anche da Luigi Lombardi Vallauri<sup>289</sup>, si può parlare, oggi, di diverse tolleranze. Si può definire tolleranza in senso proprio, l'accettazione intellettuale di una pluralità legittima di convincimenti o di risultati argomentativi, non necessariamente di carattere religioso, che è diversa dalla tolleranza che potremmo definire di senso comune, che consiste nell'«*atteggiamento bonaccione, non iracondo, disposto al compromesso, paziente*»<sup>290</sup>, di chi ha un buon carattere e non è disposto ad arrabbiarsi, ma preferisce ascoltare le ragioni degli altri.

Ma di quale tolleranza si sta dunque parlando, quando si studiano le matrici della laicità, se si analizzano e si confrontano i significati di tolleranza impiegati da studiosi della portata di Locke, con quelli utilizzati da giuristi diversi, come ad esempio nel contesto italiano ha fatto Francesco Ruffini?

Rispetto alle definizioni proprie del periodo ottocentesco - liberale di laicità, assume un ruolo rilevante la nozione di tolleranza lockiana, che è una tolleranza in primo luogo verso tutti i credenti *in una qualche fede organizzata in chiesa*, non verso tutti i credenti, semplicemente. Se dunque è vero che Locke individua dei limiti precisi alla tolleranza, è peraltro vero che il più grande limite della sua costruzione teorica è rappresentato dal non aver permesso di avere fede nel solo intelletto umano, o nella sola prospettiva immanentista. L'unico credo escluso, l'unica fede che esula dalla liceità risulta dunque quella nelle sole forze degli individui, nella sola razionalità dell'uomo.

In secondo luogo, è con la nozione di tolleranza che Locke stabilisce i «*giusti confini tra la Chiesa e lo Stato*».<sup>291</sup> Si delinea con lui l'idea separatista tra i due ordini diversi e questo, al fine non solo o non tanto per garantire un rispetto morale delle altrui posizioni religiose, che

---

<sup>288</sup> Cfr. voce *tolleranza* in *Enciclopedia tematica le Garzantine*, volume n. XV, *Filosofia N-Z*, Ed. Le grandi collane del Corriere della sera, Milano, 2007, pp. 1130-1131

<sup>289</sup> Cfr. L. Lombardi Vallauri, *Stato laico, pensiero laico, pensiero dello Stato laico*, in A. Ceretti, L. Garlati, (a cura di), *Laicità e Stato di diritto*, op. cit., p. 65 e ss.

<sup>290</sup> *Ibidem*

<sup>291</sup> Cfr. J. Locke, *Lettera sulla tolleranza*, op. cit., p. 8

J. W. Allen definisce semplice *tolerance*<sup>292</sup>, quanto piuttosto per garantire un effettivo riconoscimento, sia morale, ma soprattutto giuridico, del pluralismo religioso, cioè garantire la *toleration*<sup>293</sup>. Questo al fine di costruire una società sicura, in cui le istituzioni civili siano al riparo da rischi e stabili e le chiese possano svolgere le proprie funzioni e i singoli praticare i loro culti, in un contesto di pluralismo religioso.

D'altra parte, autori come Michael Walzer<sup>294</sup>, hanno messo in evidenza che la valenza del termine "tolleranza" usato da Locke, «*propria del Cinquecento e del Seicento, può essere descritta come tolleranza religiosa*,<sup>295</sup>», vale a dire come rassegnata sopportazione di una situazione di fatto, nella quale è impossibile conciliare posizioni religiose molto diverse fra loro. Secondo Walzer, infatti, la tolleranza di Locke è da intendersi come «*un'accettazione rassegnata della differenza per amor di pace*<sup>296</sup>. *Gli uomini si uccidono l'un l'altro per anni, finché insorge la pietà e la violenza si arresta: a questo punto si parla di tolleranza*».

Le parole di Walzer richiamano l'idea lockiana della necessità di permettere nella società il pluralismo di diversi credi religiosi, per arrestare le violenze, i soprusi, le morti cagionate in nome della fede. L'"amor di pace" che scaturisce dall'accettazione di tale principio e dalla sua messa in atto, è da intendersi come accettazione rassegnata di fedi diverse presenti nella comunità, e ha fatto sì che si possa parlare di tolleranza, in un primo nucleo di significato, come di *tolleranza religiosa*.

In effetti, che questo sia stato, per molto tempo, il solo significato con cui ci si riferisse alla *tolleranza*, nei contesti della riflessione giuridica europea ed italiana in particolare, è testimoniato dall'uso dell'espressione che, come sopra ricordato, ricorre anche negli scritti Francesco Ruffini; egli rende noto, infatti, che nella regolazione giuridica del pluralismo religioso si è spesso parlato, «*piuttosto che di vera libertà, di semplice tolleranza*»<sup>297</sup>.

Ruffini presenta «*diversi stadii nella evoluzione storica e diversi aspetti nella stessa sua attuale configurazione*»<sup>298</sup> di "tolleranza", per il fatto che lo ritiene un concetto preliminare, per poter poi adeguatamente comprendere quello di libertà religiosa.

---

<sup>292</sup> Cfr. J. W. Allen, *English political thought, 1603-1660*, vol. 1, Methuen, London, 1938, pp. 199-203. Per una critica delle posizioni di Allen, cfr. *supra*, cap. I, il paragrafo relativo alle considerazioni critiche sulla *tolleranza* in Locke, avanzate da Diego Marconi, in D. Marconi, ( a cura di), *John Locke. Scritti sulla tolleranza*, Utet, Torino, 2005, p. 9 e ss.

<sup>293</sup> Cfr. J. W. Allen, *Ibidem*

<sup>294</sup> Cfr. M. Walzer, *Sulla tolleranza*, Ed. Laterza, Bari, 1997

<sup>295</sup> Cfr. M. Walzer, *Sulla tolleranza*, Ed. Laterza, Bari, 1997, p. 16.

<sup>296</sup> *Ibidem*

<sup>297</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa, storia dell'idea, op. cit.*, p. 8

<sup>298</sup> *Ibidem*

## 1.2 Tolleranza e intolleranze: la prospettiva di Francesco Ruffini

*«La tolleranza, oppure, per chiarire più agevolmente il nostro concetto, l'intolleranza, può essere semplicemente religiosa; e consiste nel concetto esclusivistico, che una determinata religione abbia di essere la sola vera, la sola istituita dalla divinità, e perciò la sola atta a procurare l'eterna salute<sup>299</sup>».*

Dei significati assunti da “tolleranza”, quello maggiormente rilevante nei discorsi dei giuristi italiani che per primi si sono posti il problema della regolazione degli ambiti in cui esso è impiegato, sembrerebbe quello di *tolleranza religiosa*, cioè quello che si è determinato fin dai tempi di Locke. Per spiegarlo, Francesco Ruffini utilizza, *a contrario*, la nozione di intolleranza religiosa, che consiste, secondo l'autore, nell'affermazione fatta da una religione di essere la sola che possa garantire la salvezza eterna, secondo una concezione esclusivistica della propria fede, che ritiene i propri dogmi gli unici veri e i soli posti direttamente da Dio, considerando gli altri culti presenti nella società, fallaci cammini di fede. Questa sorta di autoproclamazione, attraverso la quale una religione si attribuisce i crismi della sola religione istituita per la salvezza delle anime, genera conflitto non solo tra culti diversi, ma all'interno della società stessa.

Scriva Ruffini in proposito: *«Finché questa intolleranza si limita a combattere e a respingere da sé, valendosi di armi puramente spirituali, tutto ciò e tutti coloro, che contrastino ai suoi dogmi fondamentali, essa non può dirsi ingiustificata e non può punto oppugnarsi se non del pari con armi puramente spirituali; perché il volerla altrimenti impedire apporterebbe una grave lesione al principio della libertà di coscienza<sup>300</sup>».*

Possiamo notare, in primo luogo, che il termine “intolleranza”, usato nel passo citato, ha subito un lieve scivolamento semantico. È usato non più come sinonimo di avversione o di divieto di pluralismo religioso in nome di una pretesa unica verità di fede, ma assume il significato di competizione fra diversi credi, per dimostrare quale sia la fede da ritenere quella da preferire per la salvezza dell'anima. Se così fosse, e se la riflessione dell'autore si limitasse a questo semplice rilievo, *nulla quaestio*. Tuttavia, vi è un secondo ordine di problemi che traspare dalle parole di Ruffini. L'autore è consapevole che, nel confronto attuato tra le diverse religioni, i mezzi utilizzati non sono sempre limitati al solo piano spirituale ed è questa la preoccupazione che si coglie nelle sue parole. Se diverse fedi presenti nella società fossero in competizione fra loro, impiegando *armi puramente*

---

<sup>299</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa, storia dell'idea, op. cit.* p. 8. Cfr., anche, dello stesso autore, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, Il Mulino, Bologna, 1992.

<sup>300</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa, storia dell'idea, op. cit.* p. 8.

*spirituali*, senza cioè che lo Stato e le sue istituzioni fossero chiamati a pronunciarsi e a prendere le parti di una o dell'altra fede, cioè, ritiene Ruffini, a prendere posizione in materie nelle quali sono del tutto incompetenti, tale sfida non potrebbe dirsi ingiustificata. Voler impedire un confronto fra visioni religiose o, in senso più ampio, etiche, diverse, già come ci ricordava John Locke<sup>301</sup>, significherebbe arrecare una grave lesione alla tolleranza stessa. La competizione "puramente spirituale", come la intende Ruffini, riguarderebbe la sfera privata dei cittadini che intendono aderire a questo o a quel culto, e chi intendesse interferire con queste libere decisioni, ponendo dei divieti, finirebbe col ledere, secondo Ruffini, la libertà di coscienza.

Tuttavia Ruffini si rende conto che non tutti i culti operano, nel tessuto sociale, su un piano di parità. Nel contesto italiano, in particolar modo, nel periodo storico in cui vive e scrive l'autore, non è riscontrabile una situazione in cui le diverse fedi si limitano a combattere e a respingere da sé, valendosi di armi puramente spirituali, tutto ciò e tutti coloro che manifestano opinioni di dissenso.

«[...] *Accade, che il potere pubblico ponga i suoi mezzi di coercizione esteriore al servizio di cotesta intolleranza religiosa, e ne faccia sua la causa e combatta e respinga con armi materiali tutto ciò e tutti coloro che contrastino ai dogmi della religione, ch'esso ha sola riconosciuto*»<sup>302</sup>.

L'autore descrive la situazione che si verifica nello Stato Ottocentesco di tipo confessionistico: nonostante centinaia d'anni di teoria filosofico-politica sulla separazione tra Stato e Chiese, il potere civile si fa parte tra le parti in gioco nella contesa fra le fedi, diventa il braccio armato di una sola di esse, mette al suo servizio i suoi fasci e le sue scuri, e, diversamente da quanto ammoniva Locke, combatte e respinge con armi materiali questioni che dovrebbero restare solo in ambiti spirituali. Il potere politico riconosce come vera e quale sola fede da servire una concezione etico-religiosa fra le molte presenti nella società, e a questa sola presta obbedienza totale, offrendo, inoltre, i propri mezzi di coercizione esteriore.

«*Si avrà allora una forma di intolleranza nuova, che si dovrebbe dire civili-religiosa, ma che per brevità si disse semplicemente intolleranza civile*»<sup>303</sup>.

In poche battute, Ruffini ha descritto almeno tre diversi significati, rilevanti nel contesto giuridico, assunti dal termine "intolleranza" sul finire dell'Ottocento italiano. In un primo senso, l'intolleranza riguarda la negazione, di principio e di fatto, del pluralismo religioso. In

---

<sup>301</sup> Cfr. *supra*, nel cap.1, il paragrafo dedicato alla *Lettera sulla Tolleranza* di Locke

<sup>302</sup> Cfr. F. Ruffini, *op. cit.*, p. 9

<sup>303</sup> *Ibidem*

un secondo senso, l'intolleranza religiosa assume il significato di competizione *tout court* fra fedi diverse, competizione nella quale le religioni in campo cercano di convincere i credenti della preferibilità dell'uno o dell'altro credo solo sulla base di argomenti teologici e dogmatici e nella quale, fra le molte, gareggia anche la fede o religione dominante, praticata cioè dalla maggioranza dei cittadini. Infine, compare un terzo significato attribuito al termine intolleranza: l'intolleranza civile. Questa consisterebbe nella competizione sleale, attuata da una religione nei confronti di altre presenti nella società, che non si avvale dei soli mezzi spirituali per ottenere consenso dai propri fedeli, ma chiede ed ottiene aiuto dal potere statale. Le istituzioni civili, dal canto loro, non solo rispondono alla richiesta avanzata da una chiesa particolare, ma combattono le altre chiese o le altre fedi che siano in contrasto con quella dominante.

Attraverso questo tipo di pratica, si nega, in linea di principio, non solo ogni libertà, ma viene meno la stessa concezione di reciproca non interferenza fra Stato e Chiesa. Cade la costruzione che vuole divise le sfere di pertinenza dello Stato da quelle di pertinenza delle organizzazioni religiose e, in linea di fatto, una sola organizzazione si avvale dell'uso della forza statale per imporre la propria credenza, impedendo che crescano o che si diffondano altri orientamenti e pratiche religiose diverse. La sola religione riconosciuta, dopo essersi auto-proclamata l'unica vera ed autentica, per la salvezza delle anime, secondo i precetti divini, chiede aiuto alla forza degli uomini per poter ottenere durevole obbedienza, che diversamente non avrebbe.

Quella che Ruffini ridefinisce *intolleranza civile* può essere anche considerata un'ingerenza pressante e indebita delle istituzioni civili nelle questioni etico-religiose, ingerenza determinata da una situazione nella quale gli organi statali sono considerati, da una chiesa in particolare, subordinati alle sue specifiche esigenze di culto, e nella quale il potere politico non rivendica spazi di indipendenza o autonomia che invece dovrebbe difendere. Questa condizione ha ripercussioni sia a livello individuale, sui singoli credenti, sia a livello di politica generale, dello Stato nel suo complesso.

Ruffini ha descritto questa forma di intolleranza nuova, definendola la più ingiustificata violazione della libertà di coscienza<sup>304</sup>, per affermare l'importanza della tolleranza come principio pratico di convivenza sociale. Ruffini pare auspicare un ritorno alle matrici lockiane<sup>305</sup> o pre-moderne della tolleranza. Questo perché consentirebbe di ripensare le garanzie giuridiche da attribuire ai singoli e alle organizzazioni religiose, e perché permetterebbe di superare la fase di *intolleranza civile*.

---

<sup>304</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa. Storia dell'idea. op. cit.*, p. 9

<sup>305</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo, op. cit.*, p. 218 e ss

L'autore, pur consapevole della fase involutiva che l'Italia stava attraversando, nel momento in cui egli vive, almeno sotto un profilo etico-giuridico, riconosce che il principio di uguaglianza dei culti «[...]muovendo dalla semplice concessione dei diritti civili e delle facoltà di esercitare privatamente il culto, [...] suole di fatto assorgere lentissimamente fino al conferimento pieno di tutti i diritti civili e politici e fino al riconoscimento della facoltà di esercitare il culto con tutti i contrassegni e i privilegi della pubblicità»<sup>306</sup>.

La tolleranza, intesa nel suo significato lockiano, è riconosciuta dall'autore come antidoto alla strumentalizzazione del potere civile da parte di singole chiese. Ruffini individua, in prima battuta, il ripristino della separazione degli ordini fra Stato e Chiesa come il primo fondamentale passo per il riconoscimento, sia ai singoli, sia alle organizzazioni di culto, a livello giuridico, della liceità dell'esercizio di un culto, sia privatamente, sia per quanto attiene alle funzioni religiose praticate in pubblico.

In seconda battuta, Ruffini pone in evidenza un altro problema. Pur ammettendo che si acquisisca nuovamente una configurazione giuridica dello Stato tale per cui vi sia la separazione effettiva tra ambito religioso e ambito politico, non può essere dimenticato che, nel momento in cui l'autore scrive, è in vigore l'articolo n. 1 dello Statuto Albertino, che recita: «*La Religione Cattolica, Apostolica e Romana è la sola Religione dello Stato. Gli altri culti ora esistenti sono tollerati conformemente alle leggi*».

Una considerazione in termini giuridici nuovi, della situazione italiana, nella quale il potere politico non ponesse i suoi mezzi al servizio della sola religione di Stato, appariva a Ruffini, tra la fine dell'Ottocento e gli inizi del Novecento, piuttosto improbabile.

A dire il vero, una strada da percorrere per evirare il protrarsi di una situazione definita dall'autore di *intolleranza civile*, da molti ritenuta non accettabile, Ruffini prova a delinearla.

«*La tolleranza, che è mirabile virtù privata, ha nei rapporti pubblici un suono odioso; di cui non ultima cagione è certamente il significato tecnico, ch'essa conserva tuttodi, nel diritto ecclesiastico cattolico, come di riconoscimento forzato ed opportunistico di quanto, per altro, non si intende assolutamente di approvare*»<sup>307</sup>. Il significato che l'autore attribuisce, questa volta, al termine tolleranza, è quello di sopportazione, di rassegnata accettazione propria di certe istanze, nei confronti di altre, a cui si vorrebbe negare la legittimità di essere presenti in un certo contesto.

Il riferimento di Ruffini a proposito del significato tecnico di tolleranza, riguarda da un lato il *tolerari potest*, che era la formula adottata nel diritto ecclesiastico alla fine dell'Ottocento,

---

<sup>306</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa. Storia dell'idea. op. cit.*, p. 9

<sup>307</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa. Storia dell'idea. op. cit.* p. 10



a proposito del permesso concesso dalla Curia romana ai soldati del neo costituito Stato italiano per lo svolgimento del servizio militare nelle province italiane, in seguito all'Unità. Tale situazione, di cui la Curia Romana non ha mai apertamente riconosciuto la legittimità politica, si è protratta fino alla stipulazione dei Patti Lateranensi nel 1929<sup>308</sup>. Dall'altro, il riferimento più cogente, tuttavia, si riferisce al suono odioso che la tolleranza ha nei rapporti pubblici. Con questa frase, Ruffini intende fare esplicito riferimento al regime dei culti tollerati, *rectius*, ammessi, in conformità all'art. 1 dello Statuto Albertino. Sebbene nell'interpretazione e nella cultura giuridica di inizio Novecento si tenda a considerare *non equivalenti* i concetti di culto tollerato e quello di culto ammesso, Ruffini pone in evidenza che tale distinzione non sembra essere colta, in primo luogo, dal legislatore, e che, in secondo luogo, oltre ad essere pretestuosa, mantiene un connotato negativo, evoca un elemento di discriminazione e di disparità. Nel primo articolo della Costituzione del 1848 tutti i culti acattolici stanno, secondo il riconoscimento che è dato loro dallo Stato, su un piano diverso dalla sola, vera, unica religione, che è e resta quella cattolica.

È lo stesso autore che scrive, in seguito, in riferimento all'interpretazione dell'espressione *culti tollerati*: «[...]La coscienza stessa popolare istintivamente eliminerà dal commercio sociale la parola troppo gravida di luttuose memorie [ in riferimento ai culti tollerati – NdA]. E accadrà così che a tale espressione, che dall'articolo 1° dello Statuto Italiano era usata per designare gli acattolici e che fu veramente l'ultimo atto di intolleranza[...], si sostituirà gradatamente, tacitamente, la espressione dei culti ammessi, in cui lo stesso culto cattolico sarà compreso senza distinzione con gli acattolici»<sup>309</sup>.

Ruffini confida nella capacità di reazione del popolo italiano a quella che lui stesso definisce l'ultimo atto di intolleranza, cioè la designazione dei culti diversi dalla religione cattolica come culti “tollerati” dal diritto, vale a dire presi in considerazione con un atteggiamento del legislatore improntato non ad un riconoscimento di una realtà di fede al pari di altre, ma secondo una rassegnata sopportazione.

Se da un lato questo evidenzia la fiducia dell'autore, fiducia di stampo lockiano, in un cambiamento di direzione, che sia favorevole a tutte le posizioni etico-religiose del tessuto sociale, e che non sia di privilegio per la sola religione cattolica, dall'altro mette in luce, però, che tale mutamento, sul piano giuridico come su quello politico, non trova riscontri nelle elaborazioni degli intellettuali e della classe giuridica dell'epoca. Ruffini parla di “coscienza popolare” che, *d'istinto*, eliminerà dal “commercio sociale” l'ultimo sussulto d'intolleranza, cristallizzato in una norma di diritto. Una spinta dal basso, sembrerebbe

---

<sup>308</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa. Storia dell'idea. op. cit.* p. 287

<sup>309</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa. Storia dell'idea. op. cit.* p. 10

suggerire l'autore, che deve portare ad una nuova e diversa interpretazione sostanziale della prima norma della Costituzione dell'Italia del 1848. Il rinnovamento nella consapevolezza sociale e giuridica che Ruffini auspica, non sarà un processo rapido, ma necessiterà di tempo: *gradatamente, tacitamente*, si formerà una coscienza giuridica nuova, che non considererà più su due piani impari la religione cattolica e gli altri culti. Il punto d'arrivo di questo sviluppo consisterebbe nel superare la distinzione, a livello giuridico, fra culto cattolico e culti acattolici, giungendo ad una maturazione etico-politica nella quale ogni credo è ammesso, e in questa situazione la fede cattolica perderebbe la qualifica di sola religione di stato, ma resterebbe un credo fra gli altri credi, i quali potrebbero essere legittimamente praticati, non perché tollerati, ma perché qualificati dal diritto come culti a pieno titoli praticabili nel territorio dello Stato, al pari di quello cattolico.

Ruffini sembra tuttavia consapevole che, a fronte di questa strada, un altro percorso, per uscire dall'intolleranza civile, può essere intrapreso. Il superamento della condizione che produce disuguaglianze è, secondo l'autore, il superamento dello Stato confessionistico<sup>310</sup>.

### 1.3 Lo Stato (in)tollerante

«[...] La parola tolleranza presuppone l'esistenza di uno Stato confessionistico, cioè di uno Stato che crede necessario di fare anch'esso, come persona collettiva<sup>311</sup>, professione di un determinato culto, quasi che avesse anch'esso, come le persone fisiche<sup>312</sup>, un'anima da salvare. La religione da lui professata sarà detta quindi, come un tempo si diceva e il nostro Statuto dice ancora, la sola religione, o la religione ufficiale, o la religione dominante, o la religione stabilita, o la religione di Stato. E quest'ultimo, costretto dalla necessità ad ammettere nel suo territorio altri culti, non lo potrà fare che disapprovandoli, e considerandoli con una certa avversione confessionistica; cioè li tollererà»<sup>313</sup>.

---

<sup>310</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa. Storia dell'idea. op. cit.* p. 10

<sup>311</sup> Sulla nozione di persona collettiva o sul concetto di persona giuridica in genere esistono diversi contributi teorici, per riassumere i quali si veda ad esempio la presentazione delle varie posizioni offerta da C. Nino nel suo testo C. S. Nino, *Introduzione all'analisi del diritto*, Giappichelli, Torino, 1996; pagg. 199 e ss.

<sup>312</sup> Per il superamento della concezione tradizionale che considera distinte le nozioni di *persona fisica e di persona giuridica* si fa rinvio all'opera di H. Kelsen, *Lineamenti di dottrina pura del diritto*, PBE, Torino, 1995; pagg. 89 e ss.

<sup>313</sup> Cfr. F. Ruffini, *op. cit.*, p. 10

Ruffini descrive, ancora con maggior precisione, la situazione dell'Italia, agli inizi del Novecento, quale Stato confessionistico. L'autore illustra una realtà nella quale le istituzioni hanno fatto tutte, nel loro complesso, professione di fede, come se avessero loro stesse un'anima da salvare, nei confronti della religione ufficiale o stabilita, che è la religione cattolica. I culti diversi dalla fede cattolica, di fatto disapprovati, considerati con avversione, sono tuttavia disciplinati, secondo quanto stabilito dal diritto, come culti ammessi, nel senso chiarito di culti (mal) sopportati, cioè *culti tollerati*.

Lo Stato modernamente inteso<sup>314</sup>, è uno Stato che agisce come se fosse un Superuomo, un essere giuridico intriso di valori morali, dai quali non riesce a distanziarsi e rispetto ai quali non riesce a essere neutrale e che, nonostante l'avversione per le differenti fedi, le ammette, le tollera.

Una volta ribadito che questa strada conduce a forme di intolleranza nuova, che producono disordini sociali, instabilità politica e giuridica, Ruffini propone un'alternativa.

*«[...] Tutto questo non si conviene più allo Stato moderno. Il quale potrà essere rispettosissimo del sentimento religioso, ma non più professare una determinata religione. Lo Stato moderno potrà, ed eventualmente dovrà, piegarsi ad alcune delle esigenze di quella che sia la religione della stragrande maggioranza dei cittadini, per esempio adottandone come ufficiale il calendario festivo. Ma da ciò non deriva punto ch'esso debba considerare con minor rispetto e simpatia tutti gli altri culti della minoranza»<sup>315</sup>.*

Possiamo cogliere, nelle parole di Ruffini, l'indicazione che il passaggio verso la compiuta modernità della civiltà giuridica italiana potrà dirsi attuato solo nel momento in cui le istituzioni civili non solo non faranno più professioni di fede nei confronti della religione cattolica, ma non faranno più alcuna professione di fede, nei riguardi di nessun culto. Vi è peraltro da sottolineare la consapevolezza dell'autore in merito all'influenza che una religione dominante, in un certo contesto sociale, può esercitare sul potere politico, sulle istituzioni dello Stato, sulla classe dirigente, sui giuristi<sup>316</sup>. Influenza, non potere; reciproco rispetto, non silente sottomissione dello Stato ad un culto religioso.

Tuttavia, nelle parole di Ruffini, finché si utilizza il concetto di "tolleranza", egli sembra dire, residua un problema giuridico di difficile soluzione: lo Stato moderno potrà, anzi dovrà considerare con "rispetto e simpatia" tutti gli altri culti, ma la situazione che si determinerà

---

<sup>314</sup> L'art. 1 dello Statuto Albertino del 1848 menziona, infatti, i cd. "culti ammessi" oltre alla religione cattolica, considerata religione di Stato.

<sup>315</sup> Cfr. F. Ruffini, *op. cit.*, p. 10

<sup>316</sup> È a questo che si riferisce quando, nel passo citato, Ruffini menziona l'ipotesi di adottare il calendario delle festività propri di una religione quale calendario di riferimento per le istituzioni dello Stato. Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa. Storia dell'idea, op. cit.*, p. 10

sarà sempre una situazione di disparità. Una fede fra le altre avrà il ruolo privilegiato di *primus inter pares*, lei sola sarà considerata la religione della maggioranza dei cittadini, e il ruolo degli culti resterà confinato a quello proprio delle “fedi della minoranza”. A partire da questa situazione, risulta difficile, ad uno Stato che debba dare prova di neutralità rispetto alle religioni, dimostrarsi effettivamente equidistante dalle pretese e dalle istanze avanzate dal culto dominante, così come da quelle di chi professa un credo che abbia minore incidenza e visibilità nella società.

Il passaggio che si deve compiere, per uscire da questo *impasse*, secondo Ruffini consiste nell’abbandonare il concetto equivoco di *tolleranza*, in materia etico – religiosa, a favore del concetto di *libertà religiosa*.

*«Per farla breve, lo Stato moderno non deve più conoscere tolleranza, ma solo libertà: poiché quella suona concessione graziosa dello Stato al cittadino; questa, invece, diritto del cittadino verso lo Stato»<sup>317</sup>.*

Ed è a partire dai diritti di libertà, e da quelli di libertà religiosa, che si delinea il campo entro il quale lo Stato deve arrestare le proprie richieste, mentre il cittadino *«[...] tutto può pretendere»<sup>318</sup>.*

## **2. Francesco Ruffini. Dalla tolleranza alla libertà religiosa: uno sguardo d’insieme**

*«Ho parlato molto di libertà: di tutte le libertà, e non della religiosa soltanto. Perché mi pare che i tempi più che mai richieggano che si risemini»<sup>319</sup>.*

Queste parole di Ruffini, scritte agli inizi degli anni Venti, mettono in evidenza, da subito, due elementi. In primo luogo, si coglie la preoccupazione dell’autore per l’ascesa, sulla scena politica italiana, di partiti lontani dal liberalismo proprio dell’Ottocento risorgimentale i quali, per contro, sembrano orientati a favorire approdi di tipo totalitarista o dittatoriale. Silvio Ferrari<sup>320</sup>, a proposito di Ruffini, ritiene che l’avversione per ogni sorta di regime totalitario e l’appassionata difesa delle libertà individuali, siano stati i temi centrali degli studi e delle opere di Ruffini, che hanno dato vita, non solo sul piano accademico, ad una profonda e radicata convinzione antifascista. *«[...] Nel pensiero di Ruffini affiora l’idea che*

---

<sup>317</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 11

<sup>318</sup> Cfr. F. Ruffini, *Ibidem*.

<sup>319</sup> Queste sono le parole che Francesco Ruffini scriveva ad uno fra i suoi più cari allievi, Mario Falco, tra il 23 marzo 1923 e il 16 gennaio 1931, e sono riportate nell’Introduzione a cura di Silvio Ferrari in F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, Il Mulino, Bologna, 1992, p. 11

<sup>320</sup> S. Ferrari, (a cura di) *Introduzione* in F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 19 e ss.

*un fatto decisivo per la storia politica dei popoli si sia compiuto nel momento in cui i diritti di libertà [...] si trasformano in diritti subiettivi dell'uomo [...]»<sup>321</sup>.*

Sarebbe improprio considerare Ruffini un anticipatore, sul piano politico, di concezioni che oggi definiremmo progressiste e democratiche, per la sua vicinanza a certe forme di “conservatorismo illuminato<sup>322</sup>”. È certo, tuttavia, che egli aveva in mente un progetto giuridico e politico per l'ordinamento italiano diverso da quello che stava prendendo piede. Ruffini riteneva infatti preferibile che la guida politica e giuridica del Paese venisse affidata a soggetti differenti da quelli che dominavano la scena agli inizi degli anni Venti del Novecento italiano, poiché era cresciuto secondo i principi dell'individualismo liberale classico e confidava in un'operazione di riforma giuridico - politica.

In secondo luogo, Ruffini profila un'ulteriore preoccupazione, quella che traspare dalle sue parole, quando efficacemente fa riferimento alla necessità di “riseminare la libertà”.

Un disegno giuridico attento alle libertà degli individui dovrebbe avere inizio proprio dalla sfera del credo religioso. Ruffini scrive, in proposito, che «[...] La religione è un campo in cui lo Stato nulla può dare e il cittadino, invece, tutto può pretendere»<sup>323</sup>. Egli pensa alla libertà religiosa come alla nozione - chiave che può dare risposte adeguate al nuovo assetto politico, sociale e giuridico che l'italiana aveva assunto dopo l'Unità. Da queste parole si possono cogliere le speranze nutrite dall'autore affinché il diritto possa disciplinare nuovi margini di facoltà, di permessi, di libertà, appunto, per i consociati. A tale proposito, lo “spazio giuridico” che dovrebbe rappresentare la maggior tutela da riservare ai soggetti, davanti al quale lo Stato nulla può, tanto che si deve arrestare, è, nel pensiero del giurista torinese, proprio la libertà religiosa.

Queste riflessioni, a cui Ruffini dedica i suoi studi pressoché ininterrottamente per più di vent'anni dagli inizi del secolo al 1924, quando pubblica il *Corso di diritto ecclesiastico*<sup>324</sup>, non sono meramente di stampo politico, ma sono considerazioni specificamente giuridiche, in tema di diritti di libertà religiosa. Nel corso degli anni, tuttavia, da una prima fase di ottimismo o di moderata fiducia in un legislatore liberale, al quale Ruffini riconosceva il merito di aver consolidato in norme di diritto positivo i diritti di libertà, Ruffini assisterà «con profondo disgusto a tutto ciò che si è fatto di nuovo»<sup>325</sup>. Egli allude, con queste parole

---

<sup>321</sup> Cfr. S. Ferrari, (a cura di) *Introduzione*, in F. Ruffini, *op. cit.*, p. 24 e ss.

<sup>322</sup> Cfr. S. Ferrari, *op. cit.*, p. 29

<sup>323</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa. Storia dell'idea*, *op. cit.* p. 11

<sup>324</sup> I brani di Ruffini qui richiamati, in particolare il testo *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, fanno riferimento all'edizione del 1924 del *Corso di diritto ecclesiastico* che Francesco Ruffini tenne nell'Università di Torino.

<sup>325</sup> Cfr. S. Ferrari, (a cura di) *Introduzione*, in F. Ruffini, *op. cit.*, p. 15

amare, agli *affossatori delle libertà*<sup>326</sup>, vale a dire a quei politici e a quei giuristi che, nel Ventennio, hanno appoggiato l'instaurarsi del fascismo, contro cui Ruffini non farà mancare la propria ferma e tenace opposizione, sia nelle scelte politiche, sia nel lavoro e negli studi di diritto. A tale proposito, Silvio Ferrari ricorda che Ruffini rifiuta il modello di stato totalitario e fascista poiché lo ritiene incompatibile e del tutto contrario al modello di stato di diritto, di matrice liberale, che vorrebbe fosse punto di riferimento per i giuristi a lui contemporanei. Scrive Ferrari: «[...] Ruffini non rifiuta il fascismo in nome di una classe, di una religione, di una ideologia sociale o di ideali democratici: [...] egli fonda la propria opposizione sull'individuo e sui diritti fondamentali – la libertà di pensiero, di associazione, di stampa, di discussione – violati da una dittatura»<sup>327</sup>.

## 2.1. La libertà religiosa: scomposizione e ricostruzione del concetto

Nell'affrontare la questione della libertà religiosa, Ruffini avvertiva, come questione ineludibile e preliminare, la necessaria delimitazione concettuale che oggi si pone nell'analisi della questione della laicità. Egli scriveva, già nel 1901, che «*succede non di rado che [...] la parola libertà religiosa sia usata a significare cose molto differenti fra loro e tutte quante poi lontane da quella significazione precisa e tecnica che la scienza le ha ormai da tempo assegnato*»<sup>328</sup>.

La delimitazione della nozione sulla quale Ruffini sembra subito portare l'attenzione, è volta, innanzitutto, ad escludere che la libertà religiosa si possa confondere, o far coincidere, con un certo modo di intendere la libertà di pensiero, vale a dire la libertà dello spirito umano affrancato «*da ogni preconcetto dommatico, da ogni pastoia confessionistica*»<sup>329</sup>.

Quando Ruffini si riferisce a questa prima operazione di esclusione di significati, intende fare chiarezza sul fatto che non si sta riferendo alla libertà religiosa colui che voglia accogliere e da permettere all'interno dell'ordinamento giuridico qualunque orientamento etico- filosofico. «*Eretici, scismatici ed apostati, fattucchieri e negromanti, scettici, liberi pensatori ed esprits forts di ogni tempo e di ogni luogo sarebbero i suoi antesignani i suoi campioni e suoi martiri; illuminismo, deismo, razionalismo, volterianismo, naturalismo, materialismo etc. etc. i suoi equivalenti*»<sup>330</sup>. Ruffini mette in guardia il lettore, e pone

---

<sup>326</sup> Cfr. S. Ferrari, (a cura di) *Introduzione*, in F. Ruffini, *op. cit.*, p. 25

<sup>327</sup> *Ibidem*

<sup>328</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa, storia dell'idea*, Feltrinelli, Milano, 1992, p. 5

<sup>329</sup> F. Ruffini, *Ibidem*

<sup>330</sup> F. Ruffini, *Ibidem*

l'accento sulla forza evocativa che assume il concetto di libertà religiosa, intenso in questo modo, secondo il quale si pretenderebbe di offrire un appiglio teorico a qualunque posizione valoriale, precludendo ad una sorta di indifferentismo etico<sup>331</sup>. Se si accoglie questa prospettiva, emergere un concetto di libertà religiosa che, in linea di principio, assomiglia ad un contenitore vuoto, all'interno del quale qualsivoglia posizione può trovare accoglimento. Ruffini qualifica invece questo primo significato, attribuito generalmente alla *libertà religiosa*, come quello proprio della *libertà di pensiero*<sup>332</sup> in un'accezione lata, con i rilievi critici già presentati.

Nella sua opera di ricognizione degli usi della nozione in esame Ruffini, in una seconda direzione d'analisi, esclude che "*libertà religiosa*"<sup>333</sup> possa legittimamente essere considerata sinonimo di *libertà ecclesiastica*. La libertà ecclesiastica indica l'insieme delle facoltà o delle autorizzazioni o libertà già concesse o da concedersi a coloro che appartengono ad una determinata chiesa, al fine di conformare gli atti della loro vita, non solamente privata, ma anche pubblica, agli insegnamenti e ai precetti religiosi della propria confessione religiosa<sup>334</sup>, fino ad arrivare, al caso estremo e paradossale, per il quale un'unica organizzazione di culto possieda una sorta di privilegio, che le consenta di avere, come interlocutore istituzionale, al quale rivolgere le proprie istanze di carattere confessionale, un'organizzazione statale «*onninamente e supinamente soggetta alle proprie esigenze di carattere religioso*»<sup>335</sup>.

Dopo aver messo in luce le prime due operazioni di esclusione concettuale, assume rilievo una terza delimitazione, che si ricava, in via induttiva, dal pensiero stesso dell'autore. Si potrebbe ritenere infatti che, quando Ruffini si riferisce al caso delle istituzioni statali al servizio di una sola confessione religiosa, stia semplicemente riproponendo, con altri termini, quanto già aveva esposto a proposito della *intolleranza civile* o che, addirittura, stia compiendo quello che lui, per primo, rimproverava ai giuristi del suo tempo, vale a dire un

---

<sup>331</sup> Ancora una volta risulta attuale il parallelismo dei temi affrontati da Ruffini se rapportati al dibattito sollevato, nel contesto italiano odierno, dal tema della laicità, proprio sul punto del relativismo e dell'indifferentismo etico, soprattutto all'indomani delle affermazioni dell'allora cardinale Joseph Ratzinger, quando, nell'omelia *Pro Eligendo Romano Pontefice*, il 18 aprile 2005, affermò che «la piccola barca del pensiero dei cristiani è stata agitata negli ultimi decenni da molti venti di dottrina. [...] Ogni giorno nascono nuove sette e si realizza quanto dice San Paolo sull'inganno degli uomini, sull'astuzia che tende a trarre nell'errore. Avere una fede chiara, secondo il Credo della Chiesa, viene spesso etichettato come fondamentalismo. Mentre il relativismo, cioè il lasciarsi portare "qua e là da qualsiasi vento di dottrina", appare come l'unico atteggiamento all'altezza dei tempi odierni. [...] Si va costituendo una dittatura del relativismo che non riconosce nulla come definitivo e che lascia come ultima misura solo il proprio io e le sue voglie». Il testo integrale dell'omelia *Pro Eligendo Romano Pontefice* è consultabile sul sito [www.vatican.va](http://www.vatican.va)

<sup>332</sup> Cfr. F. Ruffini, *op. cit.*, p. 5 «V'è chi, di fatto l'intende in un senso troppo largo e l'adopera come uguale a quella di libertà di pensiero».

<sup>333</sup> Ruffini a tale proposito scrive: «V'è chi, per contro, dà in una esagerazione affatto opposta, e l'intende in senso troppo ristretto» *op. cit.*, pag. 5.

<sup>334</sup> Cfr. F. Ruffini, *op. cit.* p. 5-6

<sup>335</sup> Cfr. F. Ruffini, *Ibidem*

uso improprio e altamente impreciso dei termini e dei concetti che hanno a che fare con le materie in tema di libertà, in generale, e di libertà religiosa, in particolare. Infatti, quando porta l'attenzione sull'uso del concetto di libertà religiosa, utilizzato disinvoltamente come sinonimo di libertà pretesa da un'organizzazione religiosa, che rivolgerebbe le proprie istanze alle istituzioni civili, al fine di trarne, lei sola, a discapito di altre presenti nella società, un indebito privilegio, Ruffini sembrerebbe non far altro che riportare quanto aveva già esposto a proposito di quella nuova forma di intolleranza, che solo per comodità e brevità si dice, semplicemente, "intolleranza civile"<sup>336</sup>. Cosa differenzia le riflessioni compiute dall'autore da quelle proposte in merito alla libertà religiosa? Si potrebbe dire che Ruffini, quando rileva l'uso improprio del concetto di libertà religiosa in riferimento alle pretese di un'organizzazione di culto avanzate nei confronti dello stato, pretese che si riferiscono peraltro alla Chiesa cattolica, e che incontrano il favore e il pieno accoglimento, da parte delle istituzioni italiane, voglia sottolineare forti elementi di novità e di discontinuità con quanto messo in evidenza a proposito dell'*intolleranza civile*.

In primo luogo, *l'intolleranza civile* avveniva in una situazione che potremmo definire di "competizione sleale fra diversi culti", rispetto alla quale, lo Stato, almeno in linea di principio, non è parte, ma è arbitro. In questa situazione, una sola confessione religiosa chiedeva alle istituzioni civili, violando una regola di buona fede e di correttezza nei confronti degli altri culti, di poter ottenere aiuto dallo Stato, che metteva a disposizione l'uso della forza, per far prevalere, se non addirittura imporre, il credo di un solo orientamento religioso, per la salvezza delle anime. Nonostante tutti i rilievi critici che Ruffini aveva messo in luce, i giuristi potevano tuttavia cogliere l'immagine di un'organizzazione statale che, sebbene subordinasse parte dei propri organi a specifiche esigenze di culto e facesse venir meno, nei fatti, lo Stato, rispetto alla Chiesa, risultava comunque un'organizzazione forte, ben strutturata, organizzata e affidabile. Ad essa, infatti, le chiese, e anche quella cattolica, chiedono aiuto, e chiedono, che «ponga i suoi mezzi di coercizione esteriore al servizio di cotesta intolleranza [civile - NdA - ],[...] e che ne faccia sua la causa religiosa e che combatta e respinga con armi materiali tutto ciò e tutti coloro che contrastano ai dogmi della religione [...]»<sup>337</sup>.

Quando invece Ruffini dà conto del significato attribuito a *libertà religiosa* che sta prendendo piede nel suo tempo, ne parla in termini diversi. Si può cogliere dalle parole dell'autore che la situazione parrebbe, per certi versi, addirittura rovesciata. Vi sarebbe una sola confessione religiosa che, dopo aver liberato il campo rispetto a tutte le altre, (quelle sì,

---

<sup>336</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa. Storia dell'Idea*, op. cit., p.9

<sup>337</sup> *Ibidem*



rimaste solo *tollerate*), chiede ed ottiene risposta in relazione alle proprie istanze allo Stato. Le istituzioni civili, dal canto loro, non hanno per nulla superato la fase confessionistica e lo Stato continua ad avere un ordinamento giuridico intriso di valori morali attinti da un'unica fonte (religiosa). In quest'orizzonte, i poteri statali non fanno altro che inchinarsi, obbedienti, alle richieste avanzate dalla Chiesa cattolica, perché, come ci ricorda Ruffini, ritengono che quelle avanzate siano, in realtà, esigenze di carattere religioso proprie delle stesse istituzioni statali, quasi che avessero anch'esse *un'anima da salvare*<sup>338</sup>. Inoltre, il giurista che si rapporta a questa situazione, coglie la debolezza crescente dello Stato, mentre le istanze di una sola confessione religiosa non solo sono accolte in ogni singola richiesta, ma sono strutturalmente rafforzate, tanto da imporsi *erga omnes* al più alto grado dell'ordinamento, attraverso l'articolo 1 dello Statuto Albertino. Si pensi, infatti, a quale può essere l'aspirazione più alta di ogni confessione religiosa: essa consiste nel predisporre strutture e strumenti per riuscire ad avere il maggior numero di fedeli ai quali diffondere il proprio messaggio di fede. Se questa *aspirazione, questa valutazione* è inserita nel primo articolo della Costituzione del Regno, non si avrà la certezza di raggiungere lo scopo, (la fede opera sempre in foro interno), ma lo strumento giuridico con cui si persegue lo scopo diventa molto più efficace e potente della semplice persuasione che competerebbe *ai prelati, (cioè a coloro che si distinguono dai laici)*, di lockiana memoria.

Possiamo dire che, se da un lato il fervore teorico-concettuale intorno alla *libertà religiosa* è indice di quel movimento etico – giuridico che Ruffini non solo descrive, ma che auspica possa prender piede in modo sempre più crescente, verso un indirizzo politico apertamente liberale nel nostro Paese, dall'altro lato si determina una situazione istituzionale di grave squilibrio fra i due maggiori soggetti in capo agli inizi del Novecento: lo Stato italiano e la Chiesa cattolica.

### **2.1.1 La *libertà religiosa* secondo Ruffini: prima ridefinizione del concetto agli inizi del Novecento**

Ruffini, nel cercare di ricostruire nel modo più preciso possibile la nozione di libertà religiosa, nel suo testo di inizio secolo<sup>339</sup>, rifiuta dunque l'equiparazione della libertà religiosa con l'ammissibilità di qualunque idea filosofica o dottrina e, d'altra parte, respinge

---

<sup>338</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa. Storia dell'Idea, op. cit.*, p. 10

<sup>339</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa. Storia dell'Idea*, Feltrinelli, Milano, 1991, ristampa della prima edizione edita dai Fratelli Bocca, Torino, 1901

l'idea che la stessa nozione di libertà religiosa debba fungere da contenitore entro il quale possa trovare accoglimento solo una specifica confessione religiosa, o, in altri termini, una sola visione etico – morale del mondo. Infatti, è lo stesso Ruffini a sostenere che «[...] è troppo facile vedere, come questa facoltà, che si invoca in nome della illimitata libertà di coscienza e di culto di una sola confessione religiosa, in tanto già urti contro il vero concetto di libertà»<sup>340</sup>.

A questo punto l'autore, dopo avere preso le distanze dalle distorsioni concettuali in cui la nozione di libertà religiosa rischia di incorrere, offre una propria ridefinizione e afferma che la libertà religiosa «può solamente esistere dove le identiche concessioni si fanno a tutti, e dove l'esercizio della libertà degli uni trova un freno ed una regola nell'esercizio dell'uguale libertà degli altri»<sup>341</sup>.

Secondo Ruffini, dunque, si ha libertà religiosa solo in presenza di uno Stato che offra concrete garanzie, materiali ma soprattutto giuridiche, a tutela di sfere di permesso e di facoltà, in ambiti prevalentemente, ma non esclusivamente religiosi. Dalle parole dell'autore si possono ricavare due prescrizioni generali. In prima battuta, affinché si abbia libertà religiosa, identiche concessioni devono essere fatte ad ogni culto e ad ogni religione in senso stretto; inoltre, in senso più ampio, tali concessioni “devono essere fatte a tutti”, cioè devono essere garantite per ogni visione etico – morale sostanziale. In seconda battuta, è lo Stato, e non la Chiesa cattolica, o qualunque altra organizzazione religiosa, a porre i limiti entro cui “il cittadino tutto può pretendere”, in materia di libertà religiosa.

Si tratta dunque non di un limite *morale*, bensì di un limite giuridico. La libertà religiosa incontra freni e regole, nell'esercizio delle stesse facoltà attribuite all'uno come all'altro soggetto, da *norme positive*, emanate da istituzioni civili.

Questo passo di Ruffini è improntato alla concezione di Stato moderno presente nel pensiero dell'autore, che non dovrebbe elargire più ai sudditi “concessioni graziose<sup>342</sup>”, ma dovrebbe garantire ai cittadini spazi giuridicamente tutelati di libertà.

Egli è tuttavia consapevole delle difficoltà legate al periodo storico – politico in cui si trova a vivere, delle resistenze che anche un conservatorismo liberale come il suo incontra, ed è

---

<sup>340</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa. Storia dell'Idea*, op. cit., p. 9

<sup>341</sup> Cfr. F. Ruffini, *Ibidem*

<sup>342</sup> Cfr. F. Ruffini, op. cit., p. 11

altrettanto cosciente che spesso la nozione di libertà religiosa è stata<sup>343</sup> ed è invocata con finalità del tutto contrarie al pluralismo etico e religioso.

Ruffini, d'altro canto, sa bene che, nel momento in cui scrive, l'espressione "libertà religiosa" è utilizzata a vantaggio di una sola confessione religiosa, vale a dire a vantaggio della Chiesa cattolica romana, alla quale è stato concesso ogni privilegio<sup>344</sup>. A leggere le pagine d'inizio secolo di Ruffini sembra, in effetti, che sia la Chiesa cattolica a dare "scacco matto" allo Stato: «[...] Quando poi si consideri che questa facoltà [la libertà religiosa – NdA -] è reclamata massimamente dai difensori più zelanti della Chiesa cattolica, la quale ha posto e tiene ancora oggidì, fra i suoi principi fondamentali, che lo Stato non possa concedere, non diciamo una uguale libertà ed identici privilegi che ad essa, ma neppure una semplice tolleranza agli altri culti<sup>345</sup>, allora non è chi non vegga, come quella cosiddetta libertà religiosa sia appunto quanto di più opposto vi possa essere alla vera libertà di religione. Senza contare poi che tutte le Chiese non vogliono sentir parlare di una qualunque libertà per gli atei e in genere per i liberi pensatori<sup>346</sup>».

Ruffini non risparmia da un lato, dure critiche alla Chiesa cattolica, che in nome di un certo modo di intendere la libertà religiosa, vuole prescrivere allo Stato una politica di disuguaglianza religiosa. Dall'altro, tuttavia, a proposito degli *atei in genere e dei liberi pensatori*<sup>347</sup>, riconosce come, in quel tempo, non avessero affatto il fine alto, nobile, di «propugnare e conseguire una libertà eguale per chi crede come per chi non crede»<sup>348</sup>; al contrario, l'autore riteneva avessero il fine di mirare «innanzi tutto a scalzare le basi delle credenze tradizionali ed imposte. Il principio, che il pensiero debba essere lasciato libero e

---

<sup>343</sup> Si rinvia alle posizioni di Marco Minghetti e di Bertrando Spaventa che, a cavallo dell'unificazione italiana e per tutto il periodo della cosiddetta *Questione romana*, hanno scritto in tema di libertà religiosa, su fronti opposti fra loro e, allo stesso tempo, distanziandosi molto anche dalla riflessione di Ruffini. Minghetti ha posizioni teoriche di tipo giusnaturalistico, secondo le quali il diritto dovrebbe limitarsi a riconoscere in norme i "precetti morali" contenuti nelle prescrizioni religiose, per il buon funzionamento della società. Nonostante questa premessa, Minghetti afferma che l'ordinamento giuridico italiano dovrebbe riconoscere il diritto di libertà religiosa. Anche Spaventa può dirsi un giusnaturalista ma, al contrario di Minghetti, ritiene la libertà religiosa motivo di eversione sociale, nonché una pretesa infondata, poiché ogni diritto di libertà religiosa esisterebbe già, all'interno della chiesa cattolica. Riconoscere diritti di libertà a coloro che praticano culti diversi da quello cattolico, significherebbe colpire in modo insanabile un ordine di cose prestabilito e giusto in sé, portando caos e disordine nella società e comporterebbe non tanto l'ampliamento di pretesi spazi di libertà, quanto la minaccia di quelli già esistenti. Cfr. M. Minghetti, *Della libertà religiosa: lettere dodici*, 1855, in A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, rist. ed. Einaudi, Torino, 1990, p. 113 e ss. Cfr. B. Spaventa, in A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, rist. ed. Einaudi, Torino, 1990, p. 115 e ss.

<sup>344</sup> Basta qui ricordare che la prima costituzione italiana, lo Statuto albertino, del 1848, si apre con questo articolo: «Art. 1. La Religione Cattolica, Apostolica e Romana è la sola Religione dello Stato. Gli altri culti ora esistenti sono tollerati conformemente alle leggi».

<sup>345</sup> Cfr. F. Ruffini, *op. cit.*, p. 5, 6

<sup>346</sup> *Ibidem*

<sup>347</sup> Cfr. il fervore culturale e i movimenti di stampo razionalistico e anticlericale propri dell'Italia post-unificazione in G. Verucci, *L'Italia laica prima e dopo l'unità 1848 – 1876*, Laterza, Bari, 1996; pp. 179 e ss.

<sup>348</sup> Cfr. F. Ruffini, *op. cit.*, p. 6

che le opinioni siano incoercibili, è per essi «*non già il fine ultimo, ma il mezzo indispensabile per proseguire e manifestare e far trionfare le loro speculazioni antireligiose*»<sup>349</sup>. Si rivelavano, agli occhi di Ruffini, come fautori dell'ateismo dogmatico.

L'autore ha descritto cosa *non sia* da intendersi con il termine libertà religiosa: né una sola etica sostanziale imposta da una chiesa allo stato, né ateismo e anticlericalismo dogmatici, orientamenti valoriali, questi, definiti dall'autore, riproponendo un'incisiva espressione di Luigi Luzzatti, «*prodotto psicologico di deformità morale*»<sup>350</sup>. Con queste parole, Ruffini sottolinea che non si può parlare sensatamente di libertà religiosa quando si è in presenza di uno sbilanciamento del diritto a favore di una sola posizione valoriale, indipendentemente dal fatto che essa sia espressione della maggiore confessione religiosa del Paese, o che provenga dalle istanze delle avanguardie intellettuali e politiche del tempo o che sia espressione di una sola morale sostanziale particolare, qualunque essa sia. Possiamo ritenere che, al contrario, inviti il giurista ad un distanziamento da specifici valori, sia nella fase *de iure condendo*, sia quando si tratta di interpretare e dirimere controversie relative a questioni già regolate da norme, cioè relative a fattispecie *de iure condito*.

Ruffini, inoltre, invita il giurista a non lasciarsi condizionare dai propri valori e dal proprio orientamento etico e religioso nelle questioni attinenti alla libertà religiosa, perché questo atteggiamento condizionerebbe la scelta giuridica da compiere sulle richieste o sulle istanze avanzate. Dalle parole di Ruffini si può ricavare l'indicazione che non debba essere rilevante, nel momento in cui il legislatore pone la norma a tutela e a garanzia della libertà religiosa, il soggetto *politico* dal quale sono giunte richieste di intervento normativo, (prelato, simpatizzante o esponente del mondo cattolico, filosofo, libero pensatore, etc. etc), ma che ciò che rilevi sia la finalità di ampliamento dei diritti di libertà e la tutela di spazi giuridici garantiti, tanto ai singoli, quanto alle organizzazioni di cui i singoli sono espressione.

Alla luce di queste prime e generiche considerazioni, possiamo chiederci quale definizione, o quale ridefinizione della *libertà religiosa* ci offra l'autore.

Ruffini non vuole negare che «*i progressi della libertà religiosa non si sieno, di solito, accompagnati nella storia con quelli del libero pensiero e, per contro, non abbiano trovato il loro maggiore intoppo nel trasmodare del fervore pio*»<sup>351</sup>.

Con queste parole Ruffini riconosce che le istanze dei singoli e spazi di tutela dei soggetti spesso abbiano trovato maggior accoglimento grazie alle battaglie combattute dai "liberi

---

<sup>349</sup> Cfr. F. Ruffini, *Ibidem*

<sup>350</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 217

<sup>351</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa, Storia dell'idea*, op. cit., p. 6, 7.

pensatori”, più che dall’appoggio delle stesse istituzioni religiose, troppo spesso caratterizzate da intransigenza, se non addirittura da fanatismo religioso, chiuso nei confronti di qualunque nuova istanza etica e valoriale che emerge dalla società.

L’autore, pone in evidenza che *la libertà religiosa* di cui vuole descrivere i caratteri, si presenta come un concetto diverso rispetto a quelli fino ad ora considerati.

Preliminarmente, Ruffini pone l’accento sull’autonomia della libertà religiosa. La libertà religiosa come «concetto indipendente», è così descritta dall’autore: essa non prende partito né per la fede, né contro la fede<sup>352</sup>; «non prende partito né per l’ortodossia, né per l’eterodossia»<sup>353</sup>, non è strumentale all’imposizione di alcun credo religioso, né all’ateismo dogmatico, non combatte o respinge indirizzi valoriali ritenuti di per sé buoni, né ritiene che alcuni indirizzo etico sia, di per sé, il solo da preferire agli altri presenti nella società.

Che ruolo attribuisce, dunque, Ruffini, alla libertà religiosa? *«Essa si pone assolutamente in disparte. Non dico al di sopra, poiché il suo intento non è così alto: non è, come per la fede, la salvezza oltremondana; non è, come per il libero pensiero, la verità scientifica. Il suo intento è subordinato invece a questi ed è assai più modesto e tutto quanto terreno e pratico»*<sup>354</sup>.

L’autore rifiuta l’idea che la libertà religiosa possa essere strumentale ad un paradigma religioso - metafisico. Il suo intento, dice, non è così alto: non potrà imporre la salvezza delle anime. D’altro canto, non potrà essere utilizzata nemmeno per imporre un ateismo dogmatico. Non è strumento che i “liberi pensatori” possano impiegare per negare prospettive di fede a chi voglia credere.

Il suo scopo è modesto, terreno, e pratico. Ruffini specifica che il fine pratico consiste *«nel creare e mantenere nella società un ordinamento giuridico»*<sup>355</sup> *tale, che ogni individuo possa proseguire e conseguire a sua posta quei due fini supremi, senza che gli altri uomini, o separati, o raggruppati in associazioni o anche impersonati in quella suprema collettività che è lo Stato, gli possano mettere in ciò il più piccolo impedimento o arrecare per ciò il più tenue danno. Emerge da tutto questo che la libertà religiosa [...] è un concetto essenzialmente giuridico»*<sup>356</sup>.

La libertà religiosa diventa, nel pensiero ruffiniano, l’elemento di novità, la “chiave di volta”, per creare, e poi mantenere, un sistema di norme con precise caratteristiche.

---

<sup>352</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 217

<sup>353</sup> *Ibidem*

<sup>354</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 217 e cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa. Storia dell’idea*, op. cit., p. 7

<sup>355</sup> Nella versione del 1901, questo passaggio, invece, recitava: «[...] creare e mantenere nella società una condizione di cose tale [...]» cfr. F. Ruffini, *la libertà religiosa, Storia dell’idea*, op. cit. p. 7

<sup>356</sup> *Ibidem*

In primo luogo, è chiarito che le finalità rispetto alle quali la libertà religiosa diventa strumentale non possono essere imposte, ma sono *scelte liberamente* dagli individui, fra i due “fini supremi”, cioè fra la fede in una religione strutturata, o la fede “in altre verità”. Ruffini indica genericamente queste due categorie, ma potremmo ricavare dalle sue parole l’apertura sia nei confronti di qualunque culto, sia nei confronti di ogni indirizzo valoriale, paradossalmente anche nei confronti dell’ateismo, contro il quale si era sempre scagliato.

Preso atto che la scelta di aderire ad un orizzonte di valori è libera, questa scelta, non può avvenire al di fuori di precise condizioni. Nessun impedimento deve essere recato all’esercizio della libertà religiosa, né il più piccolo danno tanto ai singoli, quanto alle organizzazioni di cui i cittadini sono espressione.

La preoccupazione di Ruffini è rivolta sia alle ingerenze della Chiesa nei confronti delle altre organizzazioni religiose e alle pressioni che esercitava sugli organi dello Stato per avere, lei sola, un riconoscimento di privilegio, sia “alla suprema collettività dello Stato”, che davanti agli spazi di libertà dei suoi cittadini, deve offrire strumenti nuovi e adeguati di tutela, di cui pare sguarnita.

La libertà religiosa, dunque, è un concetto *prettamente giuridico*<sup>357</sup>. Quando Ruffini scrive queste parole, sembrerebbe scrivere un’ovvietà. L’autore, invece, vuole prendere le distanze da quelle posizioni che intendevano la libertà religiosa come sinonimo di libertà di poter praticare qualunque dottrina o filosofia<sup>358</sup>, senza la precisa determinazione di limiti e vincoli di natura giuridica. Ruffini, inoltre, precisa che rifiuta la concezione in base alla quale la libertà religiosa va intesa come una situazione di ingiustificato privilegio a vantaggio di una sola religione e a discapito di ogni altro culto.

Quando Ruffini afferma che si tratta di un concetto essenzialmente giuridico, *a fini pratici*<sup>359</sup>, esprime, in una formula sintetica, i caratteri salienti di come intende la libertà religiosa. In primo luogo, essa deve essere regolata e garantita, secondo puntuali indicazioni e con precisi limiti, da norme di diritto positivo. «Il vero concetto di libertà può solamente esistere[...] dove l’esercizio delle libertà degli uni trovi *un freno ed una regola nell’esercizio* dell’uguale libertà degli altri»<sup>360</sup>. In secondo luogo, non vi può essere libertà religiosa «*se le medesime concessioni non si fanno a tutti*»<sup>361</sup>. In terzo luogo, il fine pratico, consiste nella pacifica coesistenza di individui e organizzazioni, all’interno di uno Stato, che

---

<sup>357</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, *op. cit.*, p. 217

<sup>358</sup> «Libertà religiosa, non è, come il libero pensiero, un concetto o un principio filosofico[...]» Cfr. F. Ruffini, *op. cit.*, *Ibidem*

<sup>359</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa. Storia dell’idea*, *op. cit.*, p. 5

<sup>360</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, *op. cit.* pp. 216- 217

<sup>361</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, *op. cit.* p. 216

hanno orientamenti religiosi ed etico-morali diversi. Quanto più saranno realizzate, nell'ordinamento giuridico dello Stato, le prime due condizioni, tanto maggiori saranno le ricadute positive nella società.

## **2.2 La costruzione del concetto di libertà religiosa come diritto pubblico soggettivo nel pensiero di Francesco Ruffini. La svolta del 1924**

Fin dal 1901, nel testo *La libertà religiosa. Storia dell'idea*, Ruffini aveva rivolto la propria attenzione alla *libertà religiosa* prevalentemente sotto l'aspetto della ricostruzione storica<sup>362</sup>. Nella sua prima trattazione dedicata al tema della libertà di fede, egli si era interessato agli spazi riservati ai culti e alle loro manifestazioni pubbliche, così come erano stati presenti e disciplinati in un ampio arco storico. Ruffini ricostruisce sia nel mondo antico, con riguardo all'esperienza greca e romana, sia nell'Europa<sup>363</sup> durante il periodo medioevale,

---

<sup>362</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa. Storia dell'idea, op. cit.*. La prima parte del testo è dedicata all'Antichità classica, alla Grecia e alla situazione all'interno dell'Impero romano in riferimento alla libertà di praticare un culto diverso da quello dominante. Un approfondimento è inoltre riservato al Medioevo e, in particolare, alla figura di Marsilio da Padova e alla sua opera, *Defensor Pacis*, mentre, per quel che riguarda l'Evo Moderno, Ruffini dedica ampio spazio alla Riforma protestante, con particolare riguardo al tema della libertà religiosa. Il contesto italiano, dalla prima metà fino alla fine del Cinquecento, è analizzato attraverso le correnti degli Anabattisti e dei Sociniani e dei loro rapporti da un lato con la Riforma di Lutero e, dall'altro, con la ferma e irremovibile condanna di eresia che ricevettero da Calvino. Ruffini si occupa in modo particolare anche delle guerre di religione che affliggono l'Europa, della pace di Westfalia, dell'Olanda e del movimento dell'Arminianesimo, per poi ricostruirne le influenze filosofico – intellettuali che avranno sulla formazione e sul pensiero di John Locke. Uno sguardo attento, l'autore lo rivolge anche all'Inghilterra e alla Francia, tra Cinque e Settecento. Inoltre, la parte conclusiva dell'opera, è dedicata alle correnti dei Sociniani, degli Antitrinitari, dei Valdesi, dei culti greci e ortodossi presenti negli stati pre unitari in Italia e ai movimenti letterari italiani, sensibili al tema della *tolleranza e della libertà religiosa*, intorno alla metà dell'Ottocento.

<sup>363</sup> Un ampio paragrafo, il n.13, del III capitolo, a dire il vero, è dedicato al contesto del Nord America, per quanto riguarda il *separatismo Americano*. Ruffini descrive, anche in questo caso, non tanto attraverso una ricostruzione teorico giuridica, quanto piuttosto attraverso un percorso prevalentemente storico, la particolarità degli Stati Uniti d'America. Il *separatismo*, in un'accezione generica, può essere considerato un sistema di relazioni fra Stato e Chiesa, diverso dal giurisdizionalismo, inteso a regolare, in linea di principio, i rapporti tra queste due istituzioni, in modo che non vi siano ingerenze o interferenze dell'uno nei riguardi dell'altra. La peculiarità del sistema americano consiste nel fatto che viene affermato un sistema di separazione fra Chiesa e Stato tale da garantire il più possibile l'indipendenza della Chiesa dallo Stato, concedendo prerogative e facoltà alla Chiesa, spesso a scapito dello Stato. La singolare situazione americana si è determinata dal momento in cui gli Stati Uniti d'America diventano uno Stato Federale, e inseriscono, nella Costituzione Americana il terzo comma dell'articolo VI, che stabilisce che: “nessuna dichiarazione di fede sarà mai richiesta come condizione per ottenere qualunque ufficio o incarico pubblico negli Stati Uniti”. Questa norma, nel 1786, sanciva il divieto di discriminazione su base religiosa a livello federale, ma per lungo tempo non è stata applicata direttamente, né è stata tradotta in una omologa disposizione nelle singole costituzioni degli stati federati. Le conseguenze che si sono prodotte negli Stati, immediatamente dopo, sono state, per certi versi, paradossali. Nello Stato di New York, ad esempio, a partire dalla ricordata norma federale, fu ritenuta *lecita la discriminazione dei cattolici*, esclusi dall'assunzione negli uffici pubblici fino al 1806. Questa situazione si produsse pressoché identica nello Stato del Massachusetts, nella Georgia e nella Carolina fino al 1836. La discriminazione delle assunzioni negli uffici o nelle pubbliche amministrazioni, a discapito di chi si professava cattolico, si verificò nello stato del New – Jersey fino al 1844 e nello Stato del New Hampshire fino al 1876. La motivazione di questo stato di cose fu ricercata nelle radici religiose protestanti degli stati menzionati, a cui si aggiungeva una *legittimazione o giustificazione giuridica* ricercata nell'assenza di norme *ad hoc* che

rinascimentale, fino agli anni più recenti, gli avvenimenti che ritiene abbiano determinato le condizioni necessarie per l'affermazione della libertà religiosa.

Da questa prospettiva, il giurista torinese aveva descritto l'evoluzione delle tutele *giuridiche* che via via erano state accordate al fenomeno religioso in genere, e al cristianesimo, in particolare.

Per quanto riguarda in particolare la Chiesa cattolica, che si è affermata come soggetto preminente non solo sul piano spirituale, ma anche e soprattutto come soggetto politico, e che ha esercitato per diversi secoli un potere temporale, Ruffini studia non solo l'evoluzione storica del cattolicesimo, ma dedica attenzione ai rapporti di tipo *giuridico* che si vanno configurando fra lo Stato e la Chiesa<sup>364</sup>.

È proprio a partire da questi suoi studi, che Ruffini arriverà a considerare il concetto di libertà religiosa, nel suo testo del 1924, non più e non solo come un'*idea*, ma come un *diritto pubblico subiettivo*. A dire il vero, il carattere prettamente giuridico della libertà religiosa, lo aveva già indicato, pur con linee generali, nel 1901, quando aveva scritto che questo diritto è un diritto di libertà, che compete tanto ai singoli, quanto alle organizzazioni religiose, che fonda le sue radici nel principio di uguaglianza, e ha un fine tutto pratico. La libertà religiosa, dunque, deve consentire la pacifica convivenza, all'interno della società, di professioni di fede diverse, o, in senso più ampio, di diverse concezioni o visioni del mondo. Lo sguardo del giurista torinese, tuttavia, per quasi vent'anni, era rimasto catturato dalla ricchezza dei dati storici e dall'abbondanza di riferimenti *non strettamente giuridici* del passato, mentre è nel 1924 che si può parlare di una vera e propria *svolta* nel pensiero

---

sancissero, a livello delle singole costituzioni, sfere di precisi obblighi in capo alle istituzioni civili. Si dava per scontato che la religione dominante o prevalente nello Stato fosse la fede a cui accordare se non privilegi, quanto meno *preferenza* nell'amministrazione statale, ponendo su un piano di manifesta disparità le altre fedi presenti e praticate nello Stato. Pur avendo approvato emendamenti, a partire dal 1791, nella Costituzione federale, che stabilivano che il Congresso o il Parlamento non avrebbero avuto potere di legiferare in materia di religione, né di imporre alcuna religione o di proibirne il libero esercizio, il separatismo americano diveniva e restava un sistema adottato dallo Stato federale e non, per contro, dagli stati federati. Gli Stati membri da un lato, temevano che la religione ufficiale o stabilita di uno degli altri Stati potesse prevalere su tutte le altre, diventando la religione dello Stato Federale. Dall'altro, non si voleva retrocedere rispetto ad un risultato ottenuto, limitato e compromissorio, ma politicamente importante, che almeno a livello federale, stabiliva la *non interferenza dello Stato nelle questioni religiose*. La complessità della situazione alla fine del Settecento si può comprendere pensando a Stati come la Virginia, che vantava una fra le Carte costituzionali americane più antiche, risalente al 1606, che tuttavia conteneva al suo interno l'indicazione di prestare giuramento di fede alla "religione di Stato", che era quella Anglicana. Questo sarebbe stato considerato dagli altri stati, soprattutto dopo le battaglie per l'indipendenza dall'Inghilterra, un affronto, oltre che un gesto intollerabile. Il separatismo americano, praticato solo a livello federale, rappresentava dunque la sola strada per mantenere sia le posizioni di esclusivismo e di favore delle singole chiese, nei vari stati membri, sia il delicato compromesso politico raggiunto, a livello sopranazionale. Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa. Storia dell'idea*, op. cit., pp- 155-177; cfr F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico obiettivo*, op. cit., pp. 333-336

<sup>364</sup> Cfr. F. Ruffini, *Relazioni tra Stato e Chiesa*, Il Mulino, Bologna, (rist.)1974. Come ricordato, si tratta di un volume che ripropone il corso di diritto ecclesiastico che Francesco Ruffini teneva agli studenti della Facoltà di Giurisprudenza di Torino, a partire dal 1908. Cfr., *supra*, cap. 1, nota a proposito del *giurisdizionalismo*.



giuridico dell'autore, nel senso che nella sua opera *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, Ruffini teorizza quanto fino ad allora non aveva fatto, mettendo in atto un preciso approccio al tema.

Si può affermare che vi sia una *svolta* nel pensiero dell'autore poiché, rispetto alla iniziale intuizione del 1901, secondo la quale si dovrebbe pervenire *ad una condizione di cose*<sup>365</sup> tale per cui gli individui possono liberamente scegliere i fini verso cui tendere la propria vita, nell'opera dell'autore pubblicata nel 1924, è presente il superamento di questa impostazione. Non solo per il linguaggio utilizzato, ma l'intera struttura del testo guadagna un piano diverso: la generica e imprecisa "condizione di cose" diventa *la creazione e il mantenimento di un ordinamento giuridico*<sup>366</sup> attraverso il quale sia possibile la massima realizzazione delle libertà, anche se Ruffini pensava, in particolare, alla libertà religiosa. È in questa prima fase che il concetto di libertà religiosa, trattato fino ad allora prevalentemente in chiave storica, diventa invece oggetto di precisa ricostruzione in chiave teorico – giuridica.

Alla luce di questa differente impostazione complessiva, Ruffini da un lato, nel mette alla prova il concetto di libertà religiosa all'interno di due sistemi di relazioni fra Stato e Chiesa di cui Ruffini si era a lungo occupato: il sistema giurisdizionalistico e quello separatistico, confrontandosi anche con le opinioni di altri giuristi italiani. Dall'altro, egli afferma, sia rispetto al giurisdizionalismo, sia nei confronti del separatismo, l'autonomia del concetto di libertà religiosa, che risulta indipendente da questi sistemi e da qualunque sistema di relazioni dello Stato con le Chiese.

### **2.2.1 La ricostruzione teorico-giuridica del concetto di libertà religiosa**

Quando Ruffini pubblica *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, dedica un'ampia sezione del testo alla caratterizzazione della libertà religiosa come diritto soggettivo, con alcuni elementi distintivi rispetto ad altre trattazioni. Ruffini non rinvia, per le sue riflessioni in tema di libertà religiosa, alle posizioni proprie della dottrina italiana della metà del XIX secolo. Il motivo per il quale Ruffini preferisce guardare all'esperienza giuridica europea, più che alle teorizzazioni interne, è motivato dal fatto che le dissertazioni dominanti della dottrina del nostro Paese si rifacevano a posizioni quali, ad esempio, quelle di Pellegrino Rossi. Il noto giurista italiano riconosceva la libertà religiosa fra i diritti che

---

<sup>365</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa. Storia dell'idea*, op. cit., p. 7

<sup>366</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 217

chiama *pubblico – sociali*, ma considerava tali diritti spettanti agli individui non in virtù di statuizioni legislative, ma in forza di una «*giustizia assoluta e di verità eterne*»<sup>367</sup>.

Ruffini rifiuta, invece, ogni richiamo al teorie del diritto naturale. Infatti, tale presa di distanza, fin dai primi paragrafi emerge in modo evidente. Egli considera l'impostazione dottrinale giusnaturalista una dottrina di retroguardia, inadatta a costruire un sistema giuridico ispirato ai principi di libertà e di uguaglianza, che invece riteneva importanti per sancire nuovi diritti in capo ai singoli.

L'autore da un lato, prende posizione contro ogni concezione giusnaturalistica che voglia elevarsi a teoria – guida per la normazione in materia di libertà, e di libertà religiosa, in particolare. Dall'altro, sottolinea l'importanza che molti autori e giuristi di area germanica hanno avuto nella chiarificazione concettuale rispetto alla nozione di diritti soggettivi<sup>368</sup>, portando in particolare l'attenzione su un autore nello specifico, lo Jellineck, e sulla sua opera più conosciuta, *i Diritti pubblici subiettivi*<sup>369</sup>, del 1892.

Bisogna dire che Ruffini, sebbene non riconosca particolare originalità ai giuristi suoi contemporanei, riconosce ad alcuni di loro<sup>370</sup> il merito di essersi aperti al confronto con l'esperienza tedesca e di aver recepito le elaborazioni più d'avanguardia che il pensiero germanico aveva prodotto, tra la fine dell'Ottocento e i primi anni del Novecento. Scrive Ruffini: «*La dottrina italiana moderna, se non si è segnalata per qualità inventive, ebbe però il merito non indifferente, [...] salvo qualche eccesso di intedescamento del pensiero, di comprendere che[...] ogni più esatta e ferma definizione scientifica ( - dei diritti di libertà e dei diritti soggettivi, NdA - ) non avrebbe mai potuto ridondare a menomazione, sì bene ad accrescimento delle guarentigie stesse dei diritti e delle libertà individuali*»<sup>371</sup>.

Il percorso che compie Ruffini, alla ricerca di argomenti *teorico - giuridici* per la costruzione della nozione di libertà religiosa, lo conduce in prima battuta a criticare e a respingere la matrice giusnaturalistica, in tema di diritti soggettivi; in seconda battuta, l'autore guarda all'area tedesca per cogliere elementi di interesse per il concetto che vuole elaborare, fino ad optare per l'inquadramento teorico dell'istituzionalismo di Santi Romano<sup>372</sup>.

---

<sup>367</sup> Scrive Ruffini: «Pellegrino Rossi insegnava, nel suo celebre corso di Diritto pubblico, fino al 1845, che all'uomo spettano diritti *pubblici o sociali*, [...] che non già sono a lui conferiti in modo arbitrario dalla società, ma hanno la loro fonte nella Giustizia e nelle Verità eterne». Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit, pp. 221- 222

<sup>368</sup> In particolare, Winschied e Gerber

<sup>369</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit, p. 231 e ss.

<sup>370</sup> Le influenze della scuola Tedesca sul Santi Romano sono evidenti, e il Santi Romano è l'autore a cui farà riferimento Ruffini per l'inquadramento teorico dei diritti soggettivi in tema di libertà religiosa.

<sup>371</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit, pp. 236-237

<sup>372</sup> Cfr. *infra*

Ruffini aveva criticato<sup>373</sup> le dottrine del diritto naturale<sup>374</sup>, che considerano ogni diritto come diritto “innato<sup>375</sup>” e aveva messo in evidenza che tali correnti di pensiero intendevano i diritti soggettivi come attributi propri degli esseri umani per il solo fatto di essere nati. “Diritto soggettivo”, in quest’accezione”, sarebbe una prerogativa metastorica e mataempirica, «anteriore e superiore alla sovranità dello Stato, il quale è in dovere di rispettarla e di proteggerla». <sup>376</sup>

Queste concezioni teorizzavano una nozione di diritto soggettivo per lui insoddisfacente perchè, da un lato, introducevano elementi *pregiuridici, metagiuridici o sopragiuridici*<sup>377</sup>, che risultavano sfuggenti, difficili da tradurre in norme giuridiche<sup>378</sup>, e che dunque non potevano dare quelle garanzie di tutela di libertà ai singoli e alle organizzazioni dei singoli che invece all’autore stanno a cuore. L’idea dunque che i diritti soggettivi siano *un riflesso che si viene a produrre* nell’ordinamento, nel momento in cui il legislatore storico traduce attribuzioni, prerogative e facoltà proprie degli individui in quanto tali, da un piano superiore, trascendente, al piano del diritto contingente, Ruffini sostiene sia un’idea debole, smentita dalla storia<sup>379</sup>, che non ha ampliato le libertà dei singoli, anzi, il più delle volte ha

---

<sup>373</sup> Il riferimento alla posizione di Pellegrino Rossi, menzionato con grande riguardo e descritto da Ruffini come “il nostro grande connazionale”, non impedisce all’autore, tuttavia, di ritenere superata e criticabile la sua concezione teorica, ancorata ad una visione metafisica del diritto in genere e dei diritti degli individui, nello specifico. Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 221 e ss

<sup>374</sup> Recentemente, Paolo Stefani ha sostenuto che, in realtà, il pensiero di Ruffini sarebbe ascrivibile in un quadro giusnaturalistico, nel senso che sarebbe possibile individuare, nell’opera *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, un riferimento nel quale Ruffini avrebbe teorizzato un «nucleo di diritti individuali, tra cui quelli di libertà religiosa, che costituirebbero un vincolo giuridico all’esercizio dell’autorità di qualsivoglia istituzione». Tali diritti sarebbero «inalienabili e validi *ex vi naturae*». La premessa è corretta, ma le conclusioni a cui giunge Stefani sono del tutto errate. È difficile comprendere quali siano i passi del testo di Ruffini che lo renderebbero un sostenitore di diritti validi in forza di principi naturali. Stefani inserisce questa considerazione al termine di una trattazione nella quale si occupa dell’origine cristiana della laicità e della sua evoluzione storico – filosofica. Al di là del fatto che Stefani non porta argomenti a sostegno delle sue affermazioni, il riferimento al pensiero di Ruffini come pensiero giusnaturalista è del tutto fuori luogo e privo di fondamento per le ragioni che sono stata esposte nel paragrafo di questo lavoro, e si rivela frutto di una lettura fuorviante del testo ruffiniano. Cfr. P. Stefani, *La laicità nell’esperienza giuridica dello Stato*, Ed. Cacucci, Bari, 2007, pp. 13- 15. Cfr. *Ibidem* in particolare, nota n. 10, p. 15

<sup>375</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 219 ss.

<sup>376</sup> Sono numerosi e ricchi i riferimenti offerti nelle pagine dedicate alla critica della dottrina giusnaturalistica della nozione di diritto soggettivo. Ruffini menziona, fra gli altri, autori come Grozio, Rousseau, e Fichte, che hanno dato l’impronta di *diritto innato* alla concezione filosofica di diritto soggettivo e che, sul piano giuridico, diventa *un riflesso*, cristallizzato in norme, di ciò che esiste su un altro piano. Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 219-222

<sup>377</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit. p. 247.

<sup>378</sup> Ruffini, in diversi passaggi del testo, cita Hans Kelsen e i primi scritti che dell’autore austriaco in Italia si aveva conoscenza. In particolare, l’opera di Kelsen che Ruffini cita due volte, a proposito della necessità di considerare ogni discorso in tema di diritti fondamentali degli individui senza influenze o suggestioni metafisiche, è *I problemi fondamentali di diritto pubblico*, così come conosciuta nella traduzione italiana del 1911. Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit. pp. 241- 245

<sup>379</sup> «Il Mondo antico considerò lo Stato onnipotente. All’individuo non era dato opporre ad esso nessun diritto. Onde non solo lo Stato non aveva doveri giuridici verso il suo popolo; ma nessuno dubitava che lo Stato, o l’Assemblea sovrana o il Sovrano, non potesse disporre, - con legge generale - dei beni, della vita, delle libertà, e quindi anche delle credenze dei cittadini. [...]». Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit. p.219 e ss

attribuito «allo Stato funzioni di guerra, di polizia e lo lasciava vivere, quanto meno, come un carabiniere»<sup>380</sup>.

### 2.2.2 Ruffini e le teorie di Gerber e di Jellineck

Quando Ruffini richiama l'importanza avuta dalla dottrina tedesca dello Jellineck, nei confronti degli autori italiani della prima decade del Novecento, riconosce che la ricostruzione del concetto di libertà religiosa come diritto soggettivo, sarebbe impoverita senza la menzione della posizione di un autore che ha preceduto lo Jellineck. Ruffini fa riferimento a Carl von Gerber<sup>381</sup> e alle sue teorizzazioni, comparse, nella traduzione in italiano, a partire dal 1852, col titolo *I Diritti Pubblici*.

Ruffini prende in esame l'opera del giurista tedesco per due ragioni. In primo luogo, gli riconosce il merito di aver posto il problema relativo a quali “sanzioni e guarentigie” approntare per i diritti affermati come diritti inviolabili degli uomini e dei cittadini. Ruffini attribuisce a Gerber, inoltre, il merito di aver riportato l'attenzione sul problema, strettamente giuridico, di quali concreti strumenti sia possibile munire le Costituzioni o le Dichiarazioni sui diritti inviolabili degli individui<sup>382</sup>. La questione riguardava le modalità attraverso le quali garantire i diritti dei cittadini nei confronti dello Stato, affinché non restassero delle mere affermazioni di principio o, addirittura, perdessero la caratteristica della vincolatività nei confronti dello Stato e delle sue organizzazioni. Il rischio che si paventava, era quello che si depotenziassero, fino al punto di essere ritenuti generiche prescrizioni, paradossalmente demandate più alla competenza o «alla vigilanza dei padri di famiglia, alle spose e alla madri, all'affezione dei giovani cittadini»<sup>383</sup>, che non a quella del

---

<sup>380</sup> Ruffini utilizza quest'espressione quando critica le teorie di Fichte, al punto che, secondo l'autore, il filosofo tedesco non avrebbe dimostrato l'esistenza di diritti esistenti da sempre, attribuiti ad ogni essere umano, e in quanto tali da dover essere riconosciuti giuridicamente da ogni ordinamento statale, ma l'esistenza di uno Stato che, incapace di dare opportune traduzioni normative a presunti elementi trascendenti, è incapace di fornire tutele giuridiche agli individui. Al contrario, pur conservando l'aspirazione a preservare i “diritti soggettivi naturali” degli individui, lo Stato resta “annichilito su se stesso”. Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit. pp. 220 - 221

<sup>381</sup> Cfr. C. von Gerber, *Über öffentliche Rechte*, 1852, trad. it. in Id. *Diritto pubblico*, C. F. v. Gerber ; a cura di Pier Luigi Lucchini, Giuffrè, Milano, 1971.

<sup>382</sup> Ruffini richiama spesso, nel testo citato, la dichiarazione francese del 1789: cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit. pp. 221-225

<sup>383</sup> Nel passo ricordato Ruffini ritiene che questo sia stato l'esempio della Dichiarazione francese dei diritti dell'uomo e del Cittadino del 1789, che l'autore ritiene una dichiarazione meramente “platonica”, vale a dire un'elencazione di buone intenzioni, ma sprovvista di solidi strumenti giuridici a tutela degli spazi di libertà e uguaglianza che, al contrario, affermava di voler garantire ad ogni cittadino.

legislatore, come peraltro Ruffini riteneva fosse successo nel contesto giuridico francese a partire dai primi dell'Ottocento e come altri giuristi italiani avevano evidenziato<sup>384</sup>.

In secondo luogo, Gerber aveva il merito di trasferire nel contesto del diritto pubblico una nozione che, fino ad allora, interessava solo il diritto privato: la nozione di diritto soggettivo<sup>385</sup>. Gerber si era nettamente distanziato dalla dottrina prevalente del suo tempo, che accoglieva la teoria di Windscheid. Secondo tale teoria, nelle relazioni fra soggetti privati, erano ammissibili manifestazioni di volontà<sup>386</sup>, che potevano stabilire liberamente, tramite accordi vincolanti, reciproci diritti ed obblighi<sup>387</sup>.

Gerber aveva formulato una teoria diversa, conosciuta come la teoria dei *Diritti pubblici come effetti riflessi*, che presentava caratteri di originalità sia rispetto alle teorie tradizionali, orientate al diritto naturale, sia rispetto a quelle di Windscheid.

Egli aveva sostenuto che le presunte prerogative innate in ciascun individuo, a differenza di quanto affermato dai giusnaturalisti, non sono da considerare come diritti «*primitivi, autonomi*», che lo Stato dovrebbe limitarsi “graziosamente” a riconoscere<sup>388</sup>. Al contrario, Gerber ritiene che non vi siano elementi metafisici preesistenti a fondamento della nascita stessa dello Stato.

Ruffini pare apprezzare il superamento di orientamenti giusnaturalisti nel pensiero di Gerber, anche se punta subito l'attenzione sui profili, al tempo stesso originali e problematici, del pensiero del giurista tedesco. Gerber, infatti, ritiene che unico soggetto che

---

<sup>384</sup> Ruffini dà conto della posizione critica di Vittorio Emanuele Orlando che, proprio in relazione alla situazione giuridica francese, sottolineava che il tema dei diritti dei singoli, nei confronti dello Stato, benché all'apparenza così presente nella Dichiarazione del 1789, rimase in penombra nell'elaborazione teorico-dottrinale francese, tanto da considerarla quasi una forma “di abbandono”, mentre i profili contrattualistici e privatistici, specie con l'introduzione del Code Napoléon, ebbero maggiore attenzione e vivace diffusione, anche fuori dalla Francia. Cfr. V. E. Orlando, *Principi di diritto costituzionale*, Ed. Barbera, Firenze, 1917. Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit. p. 225

<sup>385</sup> La ricostruzione della nozione di diritto soggettivo meriterebbe uno spazio a sé stante, per la vastità e la complessità del tema. Sul punto, si può tuttavia ricordare la ricostruzione offerta da Carlos S. Nino, in C. Nino, *Introduzione all'analisi del diritto*, Giappichelli, Torino, 1996, pp.173-192; cfr. H. L. A. Hart, *Il concetto di diritto* (trad. it. a cura di M. Cattaneo), Einaudi, Torino, 1965, pp. 98.108; Cfr. H. Kelsen, *Lineamenti di dottrina pura del diritto*, PBE, Torino, 1988, pp. 78- 87; H. Kelsen, *La dottrina pura del diritto*, Einaudi, Torino, 1990, pp. 155- 168; Cfr. Jori- Pintore, *Manuale di teoria generale del diritto*, voce “Diritto soggettivo”, Torino, 1995, pp. 18-23; cfr. H. N. Hohfeld, *Concetti giuridici fondamentali* (trad. it a cura di M. Losano), Einaudi, Torino, 1969.

<sup>386</sup> Nella traduzione in italiano dei passi di Windscheid, riportata anche da Ruffini, si parla di *potestà di volere*. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit. p. 226; pp. 241 e ss.

<sup>387</sup> Windscheid sosteneva che le manifestazioni di volontà, se legittimamente ponevano vincoli alla *potestà di volere* dei privati, non erano tuttavia ammissibili sul piano del diritto pubblico. La dottrina non riteneva possibile, infatti, che il legislatore potesse sancire prerogative in capo ai singoli, tali per cui si ponessero limiti alla volontà del Sovrano o dello Stato, poiché questa sola era la volontà alla quale si doveva accordare prevalenza, in ogni caso, su ogni altro volere. Il cittadino non poteva legittimamente avanzare alcuna pretesa nei confronti dello Stato, mentre lo Stato poteva esercitare, nei confronti del cittadino, pienamente i suoi poteri. Da ciò derivava che era insensato parlare di diritti pubblici di spettanza ai singoli individui nei confronti dello Stato, mentre, a buon diritto, si poteva parlare di diritti pubblici dello Stato nei confronti di ogni individuo.

<sup>388</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit. p. 226

incorpora in sé ogni diritto, ogni pretesa, ogni facoltà non sia l'individuo, in nome di pretesi valori assoluti; al contrario, sia proprio lo Stato<sup>389</sup>. In questa prospettiva, «i diritti dei cittadini non sono che *effetti riflessi*»<sup>390</sup> di quel diritto che appartiene tutto e solo allo Stato e diritti soggettivi degli individui in tanto esistono, in quanto esiste lo Stato e la sua sovranità<sup>391</sup>.

Se Gerber scalza le influenze del diritto naturale nella sua costruzione teorica, va tuttavia sottolineato che, almeno nella terminologia che utilizza, mantiene una certa suggestione di quella matrice. Non si parla più di diritti soggettivi come diritti “riflessi” negli ordinamenti, ma nella sua elaborazione i diritti soggettivi non sarebbero nemmeno più tali, ma semplici *effetti riflessi* del diritto dello Stato. Le spettanze dei singoli sono cancellate al prezzo di ospitare i diritti soggetti «nella nuova e attraente casa dei diritti pubblici»<sup>392</sup>.

Rispetto alle posizioni che ritenevano insensato portare la nozione di diritto soggettivo, introdotta in ambito civilistico, nel contesto del diritto pubblico, Gerber risponde con l'argomento dello Stato quale unico soggetto legittimato a creare diritto, e dunque anche diritto soggettivo, tanto nei rapporti contrattuali fra privati, quanto nella disciplina delle sfere di libertà, nel diritto pubblico, introducendo la nuova categoria dei *Diritti pubblici come effetti riflessi*.

Ruffini non manca di sottolineare, tuttavia, il punto debole di questa teoria, che consiste nell'affermare che “la casa dei *diritti pubblici subiettivi*” è in realtà abitata da un unico soggetto, lo Stato, e che i diritti soggettivi non sono riconosciuti ai singoli individui, ma sono strettamente trattenuti “dal padrone di casa” che, «solo attraverso atti di munificenza sovrana, di tanto in tanto, concede qualche riconoscimento»<sup>393</sup>.

Questa concezione dei diritti soggettivi introduceva sì strumenti giuridici di garanzia a favore degli individui, ma Ruffini evidenzia che si trattava di garanzie estremamente limitate e demandate all'iniziativa dello Stato, che agisce totalmente libero rispetto ad ambiti particolarmente delicati. Ruffini ravvisa l'importanza dell'autore nel momento in cui segna il distacco dall'impronta giusnaturalistica, ma ne critica la posizione estrema che ha assunto. In Gerber sono presenti elementi che, per certi versi, oggi potremmo definire vicini ad una concezione che concentra nello Stato la produzione giuridica positiva, anche se, come ha evidenziato Ruffini, non ispirata a principi liberali<sup>394</sup>. Va in proposito ricordato che, a partire

---

<sup>389</sup> *Ibidem*

<sup>390</sup> *Ibidem*

<sup>391</sup> *Ibidem*

<sup>392</sup> *Ibidem*

<sup>393</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit. p. 227

<sup>394</sup> Silvio Ferrari, nell'*Introduzione al Corso* del 1992, a proposito delle ricadute non solo giuridiche, ma anche politiche, al di fuori del contesto tedesco, che le teorie del Gerber hanno avuto e dell'influenza che hanno

dalle teorie del Gerber e dei suoi allievi, i diritti degli individui e segnatamente i diritti di libertà, erano stati messi alla porta<sup>395</sup> e restavano così fortemente compromessi i presupposti teorici per considerare a pieno titolo la libertà religiosa un diritto soggettivo.

È Jellineck, nel 1892, quarant'anni dopo l'opera del Gerber, a fornire a Ruffini i primi elementi per la sua teoria della libertà religiosa, a partire dal testo *i Diritti pubblici subiettivi*.

Jellineck considerava le sfere di libertà da accordarsi ai soggetti secondo la tradizione romanistica, vale a dire secondo la teoria degli *status*: secondo l'autore, i diritti di libertà costituirebbero lo *status libertatis*, i diritti civili costituirebbero lo *status civitatis* e i diritti politici lo *status activae civitatis*. All'interno di questo inquadramento generale, la particolarità dei diritti di libertà, o, secondo la terminologia dell'autore, dello *status libertatis*, consisterebbe in una specifica condizione *negativa*, nella quale si vengono a trovare i soggetti, in seguito ad abrogazioni legislative di precedenti restrizioni normative fino ad allora in vigore. Scrive Ruffini: «Secondo lo Jellineck, poiché vi era stata una censura, fu proclamata la libertà di stampa; poiché vi era stata la costrizione religiosa, fu proclamata la libertà di fede»<sup>396</sup>. La condizione *negativa* consisterebbe dunque, in prima battuta, nel fatto che non vi è una norma specifica, attraverso un legge apposita, emanata dallo Stato, per sancire ambiti di libertà, ma lo Stato si limiterebbe semplicemente a eliminare dall'ordinamento una o più norme che impedivano l'esercizio di qualche facoltà o prerogativa.

Rispetto al Gerber, Jellineck afferma, in primo luogo, l'esistenza, in capo ai singoli, di diritti soggettivi, che non sono più considerati *effetti riflessi* del diritto dello Stato, ma vere e proprie facoltà riconosciute ai singoli. In secondo luogo, è più marcato il distacco dall'eco giusnaturalista, anche rispetto alla terminologia impiegata.

Jellineck afferma che si possono dare due casi in cui si è in presenza di diritti soggettivi. Questi ultimi vengono ad esistere, in un primo caso, nel momento in cui si verifica l'abolizione di una prescrizione restrittiva, e si possono dunque ricavare *a contrario* dalle norme che dichiarano abolita questo o quel comportamento. In questo caso, si verificherebbe un'*autolimitazione* dello Stato nei confronti degli individui.

---

esercitato in particolar modo sul contesto italiano, scrive: «Ruffini è pienamente consapevole che le affermazioni di Rocco e dei giuristi maggiormente allineati col regime [fascista] hanno una solida base nella conclusione cui erano pervenuti i giuspubblicisti tedeschi nella seconda metà del XIX secolo. [...] Gerber e i suoi successori avevano infatti fatalmente degradato, secondo Ruffini, i diritti dei cittadini al rango di *effetti riflessi*». Cfr. S. Ferrari, *Ruffini e diritti di libertà*, in F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit. pp. 26 - 27

<sup>395</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit. p. 227

<sup>396</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit. p. 233

In un secondo caso, invece, si hanno diritti soggettivi perché lo Stato, in aggiunta ad un'abrogazione di un precedente divieto, o a miglior tutela di un principio racchiuso in una disposizione, ha emanato nuove norme nell'ambito considerato. I diritti soggettivi, in questo caso, sono voluti direttamente dal legislatore.

Rispetto al primo caso, Ruffini parla di una sfera in cui si determinerebbero diritti soggettivi grazie «*alla semplice abrogazione delle restrizioni antiche. Le norme, come quelle che dichiarano abolita la costrizione religiosa, possono assumere subito un valore concreto, poiché il vuoto che risulta dall'abolizione delle relative prescrizioni restrittive è proprio la condizione di fatto voluta dal legislatore*»<sup>397</sup>. La “sfera” entro la quale si espandono i diritti soggettivi si produrrebbe da *un atto di autolimitazione dello Stato*.

Rispetto al secondo caso, l'ulteriore elaborazione legislativa si rende necessaria in particolar modo quando, come nel caso «*di una norma costituzionale che proclami un principio positivo, come è in specie la uguaglianza di fronte alla legge*»<sup>398</sup>, il timore del verificarsi di qualche forma di disuguaglianza richiede, «*per avere valore, un'opera concreta da parte del legislatore*»<sup>399</sup>. Il diritto soggettivo, in questo caso, diventa concreto solo nel momento in cui il legislatore dà attuazione, attraverso un'emanazione normativa, al principio generale su cui si fonda. In questo caso, all'atto di autolimitazione, segue un atto di posizione di norme.

L'elemento linguistico di interesse è dato dall'espressione, utilizzata dallo Jellineck, *autolimitazione dello Stato*<sup>400</sup>. Ruffini, citando Jellineck, scrive: «[...] La sfera di libera attività del cittadino è creata da un atto di *autolimitazione dello stato. Tale atto di autolimitazione può ridursi, in alcuni casi, alla semplice abrogazione di restrizioni antiche*»<sup>401</sup>.

L'*autolimitazione* è affermata in relazione alle due diverse categorie di diritti soggettivi che l'autore avrebbe individuato. Quando lo Stato abroga semplicemente delle disposizioni del proprio ordinamento, non introduce direttamente nuovi contenuti, determinando così una situazione di ripristino di particolari libertà, permessi, o facoltà. Il termine *autolimitazione* farebbe pensare, in prima battuta, ai limiti che il Sovrano assoluto di Hobbes incontrava in una ragionevolezza intrinseca delle proprie scelte e decisioni. In seconda battuta, l'*autolimitazione* sembra rinviare ad una sorta di limite sì imposto dallo Stato a se stesso, che consiste però in un limite non di natura *morale*, ma che si sostanzia in un limite di natura giuridica e politica. Rispetto a certi ambiti o rispetto a certe materie, lo Stato esercita un

---

<sup>397</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit. p. 233

<sup>398</sup> *Ibidem*

<sup>399</sup> *Ibidem*

<sup>400</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit. p. 233

<sup>401</sup> *Ibidem*



potere discrezionale, valuta e abroga restrizioni precedentemente in vigore. In tal modo, riespande sfere di permesso, o concede facoltà, rispetto alle quali ritiene che la semplice *non interferenza* sia una garanzia giuridica sufficiente per tutelare i diritti soggettivi posti in capo ai cittadini.

La libertà religiosa, in questo quadro, secondo lo Jellineck, sarebbe un diritto soggettivo garantito da una norma inespresa. Il legislatore, abrogando precedenti divieti, dà origine *ad una sfera di libera attività per il cittadino*, sfera rispetto alla quale lo Stato si autolimita, nel senso che decide di non interferire, ma rispetto alla quale decide altresì di non porre nuove norme a tutela e a protezione del diritto soggettivo a cui ha dato nuovo vigore<sup>402</sup>.

Dobbiamo chiederci, tuttavia se, proprio in riferimento alla libertà religiosa, si siano compiuti significativi passi in avanti, rispetto alla dottrina precedentemente considerata.

Mentre nel secondo caso, una normativa dettagliata o concreta risponde meglio alle esigenze di tutela e di garanzia in tema di diritti di libertà, la libertà religiosa *non è* considerata, nella trattazione dello Jellineck, come un diritto soggettivo che meriti un ulteriore intervento legislativo da parte dello Stato.

È lo stesso Ruffini a riconoscere che, sebbene qualche progresso teorico con lo Jellineck si sia avuto, in sostanza non vi è molta differenza tra la sua concezione *negativa* di diritto soggettivo e quella del Gerber, per quanto riguarda la libertà religiosa. La semplice “abrogazione delle restrizioni antiche”, scrive Ruffini, non basta «a che la libertà religiosa possa assumere un aspetto diverso da quello di effetto riflesso»<sup>403</sup>. Ruffini intende dire che, se a differenza di Gerber, lo Jellineck non teorizza uno Stato onnipotente, che determina se ed in che misura concedere i diritti, anche quelli inviolabili, ai singoli, e se Jellineck, almeno di principio afferma la titolarità in capo agli individui di diritti soggettivi, non si possono cogliere però sostanziali differenze fra i due autori, per quanto riguarda le implicazioni concrete dei diritti di libertà religiosa.

### **2.2.3 Ruffini e la teoria dell'*istituzione* di Santi Romano. Analisi e considerazioni critiche**

---

<sup>402</sup> Scrive in proposito Ruffini: «Lo *status libertatis*, in fatto di religione, è dunque, per lo Jellineck, uno stato *negativo per eccellenza* ed in tutto questo è visibile come, soprattutto rispetto a tale libertà, egli non sia riuscito ad affrancarsi pienamente dalla pressione della corrente dottrinale dominante del suo Paese». «[...] In altri casi l'atto *autolimitativo* può importare un'ulteriore azione dello Stato, e cioè un'ulteriore elaborazione legislativa». Quando invece all'abrogazione iniziale segue una posizione di nuove norme, si ha qualcosa di più e di diverso della semplice *autolimitazione*: il legislatore, dopo aver eliminato le “restrizioni antiche”, individua aree in cui ritiene di dare una concreta attuazione e una migliore tutela ai diritti soggettivi degli individui. Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit. p. 233

<sup>403</sup> *Ibidem*

Il riferimento all'espressione *autolimitazione dello Stato* mette in luce una concezione del diritto secondo la quale vi sarebbe un *prius*, una situazione storica pregressa, a partire dalla quale «gli eventi della storia hanno portato a riconoscere espressamente sfere di libertà attive per i cittadini»<sup>404</sup>. I diritti di libertà e, a discendere da essi, i diritti soggettivi, non sarebbero dunque «un prodotto *logico*, dedotto da una teoria generale dell'uomo e dello Stato; ma un prodotto storico»<sup>405</sup>.

Lo Stato, il diritto, sono il *posterius*, che regolano e disciplinano un insieme di eventi storici, che avrebbero indirizzato un certa società verso un determinato orientamento politico-giuridico. Non sarebbe il diritto ad orientare la società e i suoi comportamenti, al contrario sarebbero gli eventi che si verificano nella società stessa a imprimere una svolta decisiva per i diritti individuali.

Quando Ruffini cita questo passo, non lo fa tanto per sottolineare il fatto che Jellineck sembrerebbe travisare, in un certo senso, la componente storica dell'esperienza, quasi a volerla considerare, anziché una “fermissima e concreta realtà immanente”, un elemento caratterizzato da spinte “ideali e trascendenti”. Ruffini coglie l'occasione del riferimento di Jellineck allo Stato come ad un prodotto, ad un elemento a posteriori, per avviare una riflessione che intenda la libertà religiosa come diritto soggettivo alla luce della rilettura che dà della teoria dell'istituzionalismo. Quello che Ruffini contesta è l'idea stessa di diritto in generale, e di diritto soggettivo, in particolare, che è presente in Jellineck. Le critiche che Ruffini muove all'intero impianto della costruzione del giurista tedesco si fondano sulla teoria del Santi Romano<sup>406</sup>, che fa propria, la quale considera il diritto come *istituzione*<sup>407</sup>.

Scriva Ruffini: «Stato e Diritto non sono punto nel rapporto di un *prius* con un *posterius*<sup>408</sup>. [...] Il Romano osserva che a torto si ritiene che *l'ordinamento giuridico* consista soltanto nelle regole e nei precetti che lo Stato emana, avvalendosi del suo potere legislativo e che, di conseguenza, quell'ordinamento, si racchiuda e *si esaurisca tutto nel cosiddetto diritto oggettivo*[...]. Lo Stato è un ente giuridico *per ciò solo che esiste, dal primo istante che esiste*»<sup>409</sup>.

---

<sup>404</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit. p. 233

<sup>405</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit. p. 233

<sup>406</sup> Cfr. S. Romano, *Ordinamento giuridico: studi sul concetto, le fonti e i caratteri del diritto*, prima edizione Tipografia Mariotti, Pisa, 1918; Cfr. S. Romano, *L'ordinamento giuridico*, Ed. Sansoni, Firenze, 1946

<sup>407</sup> Per la descrizione e per la critica della teoria del diritto come istituzione cfr N. Bobbio, *Teoria generale del diritto*, Giappichelli, Torino, 1993, pp.7-15

<sup>408</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit. p. 241

<sup>409</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit. p. 246

Con queste parole, Ruffini critica il presupposto stesso della teoria dello Jellineck, mettendo invece in evidenza il concetto di diritto che è proprio degli istituzionalisti. Secondo tale teoria, il concetto di diritto è inscindibile dal concetto di società, nel senso che tutto ciò che non supera la sfera puramente individuale non può essere considerato diritto e, inoltre, non esiste società vera e propria senza che in essa si manifesti un fenomeno giuridico<sup>410</sup>. Gli istituzionalisti sintetizzano questa loro affermazione nel brocardo: *ubi societas, ibi ius*.

La teoria dell'istituzione contestava la teoria normativa del diritto, vale a dire la teoria che si accostava al diritto considerandolo come un insieme di prescrizioni, di norme, che orientano il comportamento dei consociati all'interno della comunità. Intendere il diritto secondo la teoria normativa equivarrebbe a considerare le regole che governano la civile convivenza, e che orientano il comportamento, come indicazioni che vanno a disciplinare un insieme di comportamenti aggrovigliati, disomogenei, disordinati. Il diritto, secondo Santi Romano, invece, contiene già in sé *ordine, struttura, posizione di regole* della società stessa in cui si svolgono i comportamenti dei consociati e che esso costituisce come unità, come ente per se stante<sup>411</sup>.

Il diritto, per Santi Romano, è costituito dunque da tre elementi: una base di fatto, la *società*, dalla quale viene ad esistenza, *l'ordine* che è il fine a cui tende, e *l'organizzazione*, che è il mezzo per la realizzazione del fine. Si avrà diritto, dunque, quando si è in presenza di un'organizzazione di una società ordinata o di un ordine sociale organizzato<sup>412</sup>.

Questa teoria ha esercitato molto fascino su Ruffini, che scrive: «[...]il diritto è, anzi tutto, *posizione, organizzazione di un ente sociale, di una istituzione*»<sup>413</sup>. Potremmo domandarci i motivi per i quali questa teoria ha incontrato i favori dell'autore torinese, se pensiamo che anche Santi Romano fa riferimento ad un dato empirico, storico, quando richiama l'importanza della società perché si abbia diritto, così come lo Jellineck aveva affermato l'importanza del dato storico, prima che *teorico*<sup>414</sup>, nella posizione del diritto nel suo complesso e dei singoli diritti, in particolare dei diritti soggettivi. Potremmo inoltre rilevare che l'idea di organizzazione quale mezzo per la realizzazione di un fine, l'ordine sociale, non sembra poi così lontana o sostanzialmente difforme dall'idea di autolimitazione dello Stato, se attraverso l'autolimitazione si tende a garantire il fine di ottenere maggiori spazi di

---

<sup>410</sup> Cfr. N. Bobbio, *Teoria generale del diritto*, op. cit., p.8

<sup>411</sup> *Ibidem*

<sup>412</sup> Cfr. N. Bobbio, *Teoria generale del diritto*, op. cit., p.8

<sup>413</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p.246

<sup>414</sup> Nel testo, è riportato: «come prodotto logico di una teoria generale dell'uomo o dello Stato». Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p.233

libertà per gli individui, e se per ottenere un qualunque fine, il legislatore necessita di una struttura minima di *organizzazione*.

Pare invece che Ruffini individui forti elementi di rottura con la dottrina precedente. Scrive infatti: «Per tornare al nostro argomento – ai diritti soggettivi in tema di libertà religiosa, *NdA* – è chiaro che cotesta concezione dell'ordinamento giuridico (quella di Santi Romano) consente di superare le obiezioni sopraricordate»<sup>415</sup>. Quali sono le “obiezioni” a cui fa riferimento? In primo luogo, sicuramente quelle di matrice tedesca, in particolare, la teoria dello Jellineck, ma non solo. La concezione di Santi Romano è ritenuta una delle «più limpide e geniali della letteratura giuridica»<sup>416</sup> del suo tempo, perché consente di controargomentare a coloro che si ostinavano a considerare i diritti soggettivi in genere, e i diritti di libertà religiosa in particolare, secondo la più tradizionale teoria giusnaturalistica. Egli ritiene inoltre che la teoria dell'istituzione porti al superamento di quelle posizioni che considerano i diritti soggettivi solo entro un inquadramento di tipo patrimoniale privatistico, nonostante i progressi e le aperture della dottrina, anche italiana, sul tema<sup>417</sup>.

Poiché il diritto sorge nel momento stesso in cui organizza una società e ne fa una struttura organizzata, un'istituzione, si pone come elemento immanente, interno all'esperienza umana e, in questo senso, Ruffini considera la teoria di Santi Romano una risposta soddisfacente contro le tendenze giusnaturalistiche di fondare il diritto nel suo complesso e, nello specifico, i diritti soggettivi, su piani metafisici. «In cotesta concezione dell'ordinamento giuridico [...] diritti subiettivi pubblici degli individui si possono asserire *senza fare ricorso a elementi pregiuridici o metagiuridici o sopragiuridici*, e cioè a *momenti ideali o*

---

<sup>415</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p.247

<sup>416</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p.245

<sup>417</sup> Alla teoria del Winscheid che negava, sotto il profilo teorico, la legittimità della categoria dei diritti soggettivi, relegandoli sul piano privatistico, si era contrapposta, in area germanica, a fine Ottocento, la teoria dello Jhering. Egli, al contrario di Bernard Windscheid, che considerava il diritto soggettivo come una *potestà di volere*, aveva teorizzato il diritto soggettivo come un *interesse giuridicamente protetto*. Nei primi anni del Novecento, anche in ambito italiano, come ad esempio nei lavori di Bartolomeo Dusi, aveva preso piede una corrente dottrinale “intermedia”, chiamata *teoria della combinazione*, perché cercava di armonizzare fra loro le due contrapposte impostazioni del Winscheid e dello Jhering. Ruffini rende noto che, con questo nome, era stata diffusa, già nel 1911 da Hans Kelsen, nel testo *Problemi fondamentali di diritto pubblico*. La “teoria della combinazione” definisce il diritto soggettivo «un interesse protetto per mezzo del riconoscimento di una volontà» oppure «ogni potestà di volere, giuridicamente riconosciuta per la protezione di un interesse». La formulazione di diritto soggettivo non è chiara, non vi è l'indicazione puntuale, come sarà nella teoria di Hans Kelsen, di quale sia la precisa struttura concettuale. Tuttavia Ruffini apprezza l'apertura della dottrina verso l' *interesse giuridicamente protetto* e lo sforzo di considerare rilevanti, e oggetto di tutela, istanze non più e non solo di tipo patrimoniale, ma anche interessi «moralì o ideali». Cfr. B. Windscheid, *Lehrbuch des Pandektensrecht*, Lipsia, 1880, *Diritto delle pandette*, trad. it. e note di Carlo Fadda e Paolo Emilio Bensa Torino, Unione tipografico-editrice, 1902. R. von Jhering, *Der Kampf um's Recht*, Manz, Wien, 1891 trad. it. *La lotta per il diritto*, in Id., *La lotta per il diritto e altri saggi*, Giuffrè, Milano 1989. Cfr B. Dusi, *Istituzioni di diritto civile*, Ed.L. Pierro, Napoli, 1922. Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit. pp. 241 - 242

*trascendenti*; poiché il loro sorgere e il loro impostarsi nel punto costitutivo dello Stato e del Diritto forniscono una *fermissima base nella concreta e immanente realtà giuridica*»<sup>418</sup>.

Ruffini è esplicito quando scrive che «Cade la dottrina caldeggiata dalla pubblicistica germanica e sostenuta dallo Jellineck, secondo cui vi sarebbe (in tema di diritti soggettivi, ed in particolare in tema di libertà religiosa – *NdA* - ) una semplice *autolimitazione* dello Stato. Questa dottrina, vivamente attaccata anche dal Kelsen<sup>419</sup>, cade di fronte al rilievo che *non lo stato si autolimita, sì bene esso sorge già limitato dall'ordinamento giuridico*»<sup>420</sup>.

Ruffini considera il diritto un prodotto dell'esperienza umana, un prodotto contingente, ed egli ritiene, inoltre, che i diritti soggettivi siano già compresi all'interno dell'ordinamento, nel momento stesso in cui esso sorge. Ritiene contestabile la teoria dell'autolimitazione non tanto perché un freno, un vincolo non si debba porre all'opera del legislatore. Egli afferma piuttosto che tale freno o vincolo sia già insito nell'ordinamento stesso, e che è un'affermazione *fallace* quella secondo la quale il legislatore è colui che sancisce i diritti e che dà origine alle tutele dei cittadini. Scrive infatti: «Non esiste, dice il Romano, alcun momento in cui l'ordinamento non sia limitato, appunto perché, sin dalla sua origine, esso è un ordinamento. [...] La legge, quindi, non è mai, come comunemente si crede, il cominciamento del diritto; è invece, un'aggiunta al diritto preesistente o una modificazione ad esso. Il legislatore non è creatore del diritto, nel senso pieno ed assoluto della parola, cioè non è il primo creatore. [...]»<sup>421</sup>. Scrive ancora Ruffini: «I diritti di libertà degli individui hanno fondamento *non in una ultima e successiva autolimitazione dello Stato*; sì bene in una originaria e primordiale, e, di conseguenza, fatale limitazione dello Stato, [...]; non una sua limitazione volontaria ed acquisita, *ma una limitazione necessaria e congenita*. Di qui l'intangibilità di questi diritti, finché, s'intende, vi sia Stato di Diritto e, potremmo dire, uno Stato sia»<sup>422</sup>.

Secondo Ruffini, quando si realizza una società ordinata attraverso un'organizzazione, vale a dire quando si crea un'istituzione, l'ordinamento non si impone, in un momento successivo rispetto alla sua nascita, dei limiti, per creare diritti di libertà nei confronti dei singoli o per riconoscere agli individui diritti soggettivi. Tali diritti sono già impliciti nell'ordinamento stesso. Questo significa che lo Stato, così come lo intende Ruffini, pone sì dei vincoli a se stesso, ma in un senso diverso da quello considerato dallo Jellineck e della teoria

---

<sup>418</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit. p. 247

<sup>419</sup> Il riferimento di Ruffini è all'opera di Hans Kelsen del 1911, tradotta in italiano col titolo *Problemi fondamentali di diritto pubblico*. Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit. p. 241

<sup>420</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit. p. 247

<sup>421</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit. p. 248

<sup>422</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit. pp. 247 - 248

dell'autolimitazione. Non vi sono diritti soggettivi perché il legislatore interviene con abrogazione di restrizioni precedenti o con interventi normativi *ad hoc*. Al contrario, i diritti soggettivi esistono poiché sono spazi di libertà individuali istituzionalmente regolati, dal momento che sorgono col sorgere stesso dello Stato, e ne costituirebbero un suo limite necessario e congenito.

È all'interno di questi spazi giuridicamente e originariamente tutelati che Ruffini individua la matrice di tutti i diritti di libertà, tra cui *la libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*.

Ruffini afferma con chiarezza la propria posizione anti - metafisica, sia nel teorizzare, sia nel giustificare l'esistenza di ambiti di libertà inviolabili per gli individui e di diritti soggettivi, che sarebbero elementi presenti nel momento stesso in cui si creano lo Stato e l'ordinamento giuridico. È stato ricordato inoltre che il rifiuto di Ruffini opposto ad ogni elemento *metagiuridico o sopragiuridico o pregiuridico, o, ancora, ad ogni elemento ideale o trascendente* è stato argomentato dall'autore alla luce della teoria dell'istituzione.

Laddove infatti vi è organizzazione di una società ordinata, lì vi è istituzione, lì vi è ordinamento giuridico, e con esso, ha spiegato il giurista torinese, sono già presenti tutti i diritti, soprattutto quelli inviolabili, pena la cancellazione stessa dello Stato. In Ruffini è presente la concezione che ogni ulteriore riconoscimento delle libertà individuali e dei diritti soggettivi, attraverso l'opera del legislatore, non è il momento in cui si *pongono i diritti*, poiché questi, come ricordato, nell'ordinamento esistono già.

La teoria dell'istituzione, di per sé, presta il fianco a diversi rilievi critici<sup>423</sup>, alcuni dei quali possono essere riproposti, anche in riferimento alla rilettura che Ruffini dà della teoria di Santi Romano, piegata per affermare con vigore il diritto alla libertà religiosa.

Si può notare, in prima battuta, che quando si parla di organizzazione di una società ordinata, si fa riferimento alla distribuzione di compiti, all'individuazione di competenze, alla predisposizione di strumenti adeguati per il raggiungimento del fine, l'ordine sociale. Per compiere tutte queste fasi complesse, si necessita di *regole, di norme* in senso lato. Come scrive Bobbio, «allora non è vero che l'organizzazione venga prima delle norme, ma è vero l'opposto, che le norme vengono prima dell'organizzazione»<sup>424</sup>. In seconda battuta, è stato rilevato che non tutti i fenomeni sociali creano necessariamente un'istituzione. Si pensi ad una classe sociale che, pur non essendo un gruppo organizzato, produce norme, le regole di condotta per la propria classe (norme sociali). È stato invece ricordato che ogni fenomeno sociale organizzato, per il solo fatto di essere tale, dimostra che non vi può essere

---

<sup>423</sup> Cfr. N. Bobbio, *Teoria generale del diritto*, Giappichelli, Torino, 1993, pp. 8-15

<sup>424</sup> Cfr. N. Bobbio, *Teoria generale del diritto*, Giappichelli, Torino, 1993, p. 14

organizzazione senza regole, che restano il fenomeno originario, anche se non esclusivo, per la costituzione di un'istituzione<sup>425</sup>.

Se queste critiche possono essere avanzate per la teoria dell'istituzione, come elaborata da Santi Romano, non risulterebbero altrettanto pertinenti, alla luce dell'interpretazione che Ruffini ha dato di questa teoria. Egli, infatti, ne ha un po' forzato la struttura<sup>426</sup>, perché ha voluto affermare che gli istituzionalisti si ponevano su una linea di discontinuità rispetto alla dottrina tedesca. Ruffini rilegge la teoria di Santi Romano nel senso di attribuire all'autore l'idea che organizzazione e norme non sono l'una il presupposto dell'altra. Se così fosse stato, non vi sarebbero da rilevare differenze con la pubblicistica germanica. Invece, Ruffini sostiene che la teoria dell'istituzione stabilisce che organizzazione e norme sorgono insieme, nello stesso momento, tanto che, nel suo sorgere, l'ordinamento è già limitato. Scrive infatti Ruffini: «Dice il Romano che non esiste alcun momento in cui l'ordinamento giuridico non sia limitato, appunto perché, sin dalla sua origine, esso è un ordinamento»<sup>427</sup>. Al di là del rilievo che, così come riproposta da Ruffini, quella considerata è un'affermazione tautologica, può essere evidenziata la *valutazione* che Ruffini aveva dato alla teoria di Santi Romano, cioè al fatto che era stata caricata di forte valore etico - politico.

Ruffini non è un giusnaturalista, non ritiene che i diritti soggettivi siano iscritti da sempre in qualche Grande Disegno metastorico, che il legislatore, al fine di avere Vero diritto, deve riconoscere in norme. Si pone, tuttavia, il problema della giustificazione di diritti che, da un lato limitano le interferenze dello Stato nelle scelte più profonde dei soggetti, nelle scelte di coscienza, di libertà e di fede e che, dall'altro, devono trovare un fondamento immanente e non trascendente.

Dobbiamo ricordare che Ruffini, d'altra parte, non è nemmeno un giurista che possa essere considerato a pieno titolo un giuspositivista. È un autore che legge i saggi di Hans Kelsen, quando però Kelsen non ha ancora scritto la *Dottrina pura del diritto*, nella quale comparirà la trattazione nitida e precisa del concetto di diritto soggettivo secondo l'orientamento del positivismo giuridico più maturo.

Ruffini, pur rifiutando fermamente ogni connotato metafisico, esprime molte perplessità nei confronti del legislatore, quale fonte esclusiva o principale del diritto e lo considera solo una fonte ulteriore, quasi secondaria, non il "cominciamento", bensì un momento in cui si va ad

---

<sup>425</sup> Cfr. N. Bobbio, *Teoria generale del diritto*, Giappichelli, Torino, 1993, p. 15

<sup>426</sup> Scriveva Uberto Scarpelli: «Ruffini piega la teoria di Santi Romano a un uso inconsueto, probabilmente inatteso dallo stesso Romano, la fondazione dei diritti soggettivi fra cui il diritto alla libertà religiosa». Cfr. U. Scarpelli, *Ruffini, lo Stato e la libertà religiosa*, in *Diario di Etica pubblica*, Mondo economico, Milano, 9 maggio 1992, p. 10

<sup>427</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 247

aggiungere diritto al diritto che già esiste, o ad esso si apportano integrazioni, garanzie e modifiche<sup>428</sup>.

Via via che si differenziano, anche attraverso l'opera del legislatore, i diritti non vengono *riconosciuti*, ma solo migliorati, forgiati meglio, mentre il loro nucleo originario, intangibile e imprescrittibile, che spetta a ciascun individuo e che costringe lo Stato stesso ad arrestarsi di fronte ad esso, è e resta inattaccabile<sup>429</sup>. A differenza di Santi Romano, Ruffini ci fa capire di voler individuare altre finalità: l'ordinamento non tende all'ordine sociale, bensì è finalizzato alla determinazione di spazi di libertà per gli individui.

Libertà e diritti sono già presenti *nell'ordine sociale*, che l'ordinamento e lo Stato devono solo *organizzare*. Dal canto loro, lo Stato e l'ordinamento nascono già autolimitati da quelle prerogative e da quegli interessi che sono attribuiti immanenti degli individui. Questa originale interpretazione dell'istituzionalismo, fa sì che, fin dal loro sorgere, ordinamento e Stato creino spazi giuridicamente riconosciuti di libertà, tanto per i singoli, quanto per *le istituzioni* di cui i singoli sono espressione. In tal modo, Ruffini sostiene che non si avranno argomenti per poter giustificare scelte politiche e giuridiche che possano scardinare questo stato di cose o che, addirittura, mettano in atto da un lato privilegi, o dall'altro discriminazioni, minando o riducendo gli ambiti di libertà riconosciuti agli individui. Dobbiamo rilevare tuttavia che, quando Ruffini afferma che l'ordinamento sorge autolimitato, rielaborando in modo personale e originale le tesi romane dell'istituzionalismo, da un lato, cerca di porre una garanzia intrinseca, *ab origine*, ai diritti soggettivi, e fra essi, ai diritti di libertà religiosa. Dall'altro, pone egli stesso un postulato, antimetafisico, di segno opposto a quelli propri del diritto naturale, ma in ogni caso lontano dall'idea che i diritti siano creati dalla volontà dei consociati. Emerge dalla sua costruzione, che critica e attacca il giusnaturalismo, l'idea che la fonte originaria dei diritti non sia tutta interna all'esperienza umana, ma che sia posta su un piano diverso, quello che è definito "autolimitato", la cui conoscibilità è affidata all'intuizione dei giuristi, ed in tal modo è sottratta ad un serio controllo intersoggettivo.

Quando Ruffini scrive che la legge non è il cominciamento del diritto, e che l'ordinamento sorge già autolimitato, non dice poi con chiarezza da quali elementi giuridici sarebbe autolimitato, né quali sono i fattori da considerarsi il vero e proprio "cominciamento del diritto". L'autore torinese, pur di rifiutare le tesi giusnaturalistiche, ha posto le basi della propria costruzione non su solide premesse argomentative ma, al pari dei giusnaturalisti, si è

---

<sup>428</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit. p.248

<sup>429</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit. p.248



servito di postulati oscuri, indimostrabili, che potevano apparire tanto accattivanti quanto difficilmente argomentabili.

Uno degli aspetti positivi dello sforzo teorico del giurista torinese riguarda la libertà religiosa, che è a pieno titolo ascritta al *genus* dei diritti soggettivi, e come tale è garantita a ciascun individuo in modo uguale. Questo particolare diritto soggettivo, solo in seconda battuta è perfezionato in una norma di rango legislativo o costituzionale, ma resta una prerogativa inattaccabile e inalienabile dei singoli. Pertanto, lo Stato non potrà piegarsi supinamente ad istanze di alcun genere avanzate da altre istituzioni, tanto meno da richieste delle Chiese, che vogliono eliminare o restringere la portata della libertà religiosa, poiché lo Stato non potrà agire, per curare interessi di parte, contro se stesso, scardinando i principi *giuridici* della propria esistenza.

Un altro limite della pensiero ruffiniano, invece, consiste nell'interpretazione della teoria dell'istituzione, considerata il quadro teorico di riferimento per l'affermazione dei diritti di libertà e dei diritti soggettivi. Così come riproposta da Ruffini, essa sembrerebbe applicabile solo ad una società primigenia, nascente, nella quale ogni istituzione è ancora in formazione, ogni regola è ancora parte di un nucleo magmatico e fertile, dove ogni ordine deve essere creato, e ogni conflitto sembra remoto e solo eventuale.

La realtà giuridica in cui si trova a vivere e a scrivere l'autore, invece, è una realtà non del tutto pacificata, post- risorgimentale, che reca in sé i segni di lunghe dominazioni straniere che si sono susseguite l'una dopo l'altra sul territorio italiano e che hanno portato tradizioni giuridiche e dottrinali differenti, e che hanno generato situazioni conflittuali acute e di difficile gestione. Inoltre, sono numerosi i problemi da affrontare non solo sul piano dell'organizzazione statale e ordinamentale interna, ma che dal 1860 riguardano i rapporti giuridico-politici con il Vaticano, a proposito della Questione Romana<sup>430</sup>.

Dal punto di vista strettamente teorico, infine, non può si può dire che Ruffini abbia proposto un contributo originale per quanto riguarda la teoria dello Stato; egli, al contrario, cerca di allargare le maglie dell'istituzionalismo oltre le sue stesse possibilità. Scriveva in proposito Uberto Scarpelli: «Anche volendo in ipotesi accettare la dottrina romaniana, [...] lo Stato liberale [nella rivisitazione di Ruffini] aperto ai diritti non è lo specchio della sua genesi, è un complesso strumento foggato in condizioni mature per soddisfare le aspettative di uomini ad un grado avanzato di civiltà<sup>431</sup>».

---

<sup>430</sup> Cfr. *supra*, nota 1 di questo capitolo

<sup>431</sup> Cfr. U. Scarpelli, *Ruffini, lo Stato e la libertà religiosa, op. cit.*, p.10

### 2.3 Il problema della *garanzie* dei diritti soggettivi in Francesco Ruffini

Più che una vera costruzione filosofico – teorica, quella che traspare dalle pagine del giurista torinese è una teoria rielaborata sulla base della passione giuridica e politica, rivolta in particolare ai diritti di libertà. Non va tuttavia dimenticato che Ruffini riconosce l'importanza di munire i diritti soggettivi, al di là delle affermazioni di principio, che ne fanno prerogative individuali *inattaccabili e inalienabili*, di strumenti di protezione concreta.

Ci siamo soffermati sia sugli argomenti che hanno messo in evidenza gli aspetti sostanziali che non rendono la sua concezione una concezione nitida come sarà quella di Kelsen<sup>432</sup>, in tema di diritto soggettivo, sia in merito alla formulazione concettuale, che non risulta precisa, sintetica e chiara. Tuttavia, Ruffini sa che le *garanzie* delle libertà sono il problema fondamentale col quale l'ordinamento si deve confrontare, per dare effettività alla tutela dei diritti soggettivi. In proposito, egli menziona garanzie di due tipi, dirette e indirette. Tra le garanzie dirette individua un solo tipo di garanzia, l'azione processuale. Tra le garanzie indirette, invece, egli menziona sia la riforma della Costituzione, sia le garanzie politiche, tra le quali annovera la pubblica opinione e lo *ius resistendi*.

Gli argomenti che Ruffini adduce a sostegno della preferibilità da accordare al tipo di garanzia, in tema di diritti di libertà, meritano qualche considerazione.

L'azione processuale, scrive Ruffini, sarebbe la «guarentigia diretta che gli altri diritti subiettivi posseggono e che ne è la caratteristica evidente e più univoca»<sup>433</sup>. Tuttavia, egli non ritiene che questa sia una garanzia sufficiente e necessaria per tutelare le sfere di libertà in capo agli individui, e, in particolare, per dare effettività alla libertà religiosa. Infatti, ritenere che questa strada sia la sola che il diritto possa percorrere, per dare strumenti di tutela ai singoli contro storture o contro abusi, da un lato, sarebbe un'affermazione del tutto discutibile<sup>434</sup> e, dall'altro, descriverebbe una situazione propria del diritto pubblico non corrispondente alla realtà. Ruffini fa riferimento al fatto che, a suo modo di intendere *i diritti pubblici subiettivi*, «nel diritto pubblico *spesseggiano gli esempi di veri diritti*

---

<sup>432</sup> Hans Kelsen enuncerà la sua definizione di diritto soggettivo nel 1934, nell'opera che inizialmente portava il titolo di *Dottrina pura del diritto*. La versione tradotta in italiano da Renato Treves, nell'edizione dal 1952 in poi, reca il titolo di *Lineamenti di dottrina pura del diritto*, per il fatto che Kelsen, nel 1960, pubblicò una seconda edizione, molto più corposa della prima, nella quale i concetti non sono esposti in modo conciso, ma trattati diffusamente dall'autore. Questa seconda opera porta tuttora il titolo di *Dottrina pura del diritto*. Per la nozione di diritto soggettivo, cfr. H. Kelsen, *Lineamenti di dottrina pura del diritto*, PBE, Torino, (rist), 1988, pp. 84 e ss; cfr. H. Kelsen, *Dottrina pura del diritto*, Einaudi, Torino, 1966, pp. 160 e ss.

<sup>433</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, *op. cit.*, p. 248

<sup>434</sup> «Osserviamo, intanto, che per tale via trasporterebbe senz'altro un dogma, che è tutto proprio del diritto privato, nell'ambito del diritto pubblico, dove ora esso è oggetto di viva contestazione». Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, *op. cit.*, p. 248

*subiettivi, per cui non solo non è data un'azione giudiziaria qualunque, ma neppure è pensabile che la sia dia»<sup>435</sup>. L'autore riporta l'esempio del diritto soggettivo del *principe ereditario alla successione del trono*<sup>436</sup>, che a suo parere sarebbe un diritto a cui non necessiterebbe l'azione processuale. Un altro esempio che riporta Ruffini, si riferisce ai diritti soggettivi sprovvisti di azione processuale perché così stabilito in una legge ordinaria, e in proposito Ruffini cita la legge del 30 giugno 1896, relativa alle Confraternite romane, che riguardava le controversie sorte tra le Confraternite e lo Stato<sup>437</sup>.*

Ruffini mette in evidenza, nel passo considerato, alcuni elementi importanti, non privi tuttavia di criticità. L'autore pare cogliere in anticipazione quello che, ad esempio in Hans Kelsen, sarà lo sviluppo, più articolato e completo, della nozione di diritto soggettivo. Perché vi sia *diritto soggettivo*- afferma Ruffini - *non è necessario individuare, come elemento essenziale per stabilirne la sussistenza, l'azione processuale*. Pensiamo alla categoria dei *diritti politici*, che oltre un decennio dopo questi scritti di Ruffini, Kelsen definirà come l'autorizzazione in capo ai cittadini ad influenzare la formazione della volontà statale, e che consiste a partecipare direttamente o indirettamente alla produzione dell'ordinamento giuridico, in cui trova espressione la "volontà dello Stato"<sup>438</sup>. Il diritto soggettivo, in questo caso, spiega Kelsen, si sdoppia: da un lato, si avrà il diritto soggettivo degli elettori, che esercitano il diritto di eleggere i componenti dell'assemblea parlamentare e, dall'altro, si avrà il diritto soggettivo degli eletti, che esercitano il diritto di far parte del parlamento, di discutervi le leggi e di votarvi<sup>439</sup>.

Possiamo affermare che si è in presenza di un vero e proprio diritto soggettivo, senza che si debba parlare di azione processuale. È ancora Kelsen a descrivere altre situazioni, nelle quali si è in presenza di diritti soggettivi in cui non rileva, in prima battuta, il profilo processuale. «Quello che si definisce diritto soggettivo può consistere anche nel fatto che l'ordinamento giuridico ricollega una certa attività, per esempio l'esercizio di un certo mestiere, alla condizione di detenere un certo permesso, detto "concessione" o "licenza", il quale deve essere concesso da un'autorità in presenza di certi presupposti determinati dell'ordinamento giuridico, o secondo il libero apprezzamento dell'organo competente»<sup>440</sup>.

---

<sup>435</sup> *Ibidem*

<sup>436</sup> *Ibidem*

<sup>437</sup> In questo caso, il ricorso non poteva essere presentato attraverso l'azione processuale, ma attraverso un mero atto amministrativo, che si riduceva ad un ricorso gerarchico oppure attraverso un ricorso straordinario da presentarsi direttamente al Re. Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo, op. cit.*, pp. 248 - 249

<sup>438</sup> Cfr. H. Kelsen, *La dottrina pura del diritto*, Einaudi, Torino, 1990, p. 161

<sup>439</sup> Cfr. H. Kelsen, *Lineamenti di dottrina pura del diritto*, PBE, Torino, 1988, p. 87; cfr. H. Kelsen, *La dottrina pura del diritto*, Einaudi, Torino, 1990, pp. 161-162

<sup>440</sup> Cfr. H. Kelsen, *La dottrina pura del diritto*, Einaudi, Torino, 1990, p. 161

Peraltro Kelsen, nel 1934, aveva posto il fuoco dell'attenzione sulla nozione di diritto soggettivo, mettendo in luce che il diritto soggettivo, ricondotto all'*autorizzazione*<sup>441</sup>, è il potere riconosciuto ad un soggetto, leso in un proprio interesse, di promuovere un'azione processuale, per ottenere un giudizio, pervenendo ad una sentenza che commini una sanzione.

Se dunque esistono senz'altro diritti soggettivi non connessi in via diretta all'azione processuale, va però ricordato che nella costruzione teorica kelseniana, la protezione dell'interesse accordato al singolo, si ottiene anche e soprattutto attraverso l'azione processuale.

Ruffini sembra fare riferimento a situazioni paragonabili a quelle descritte da Kelsen, tuttavia non precisa gli ambiti, non descrive in modo puntuale in che senso si possa talora considerare *puramente dogmatico* il riferimento all'azione processuale e, infine, gli esempi che menziona, lasciano disorientato il lettore.

Innanzitutto, se è vero che anche Kelsen considera l'attribuzione di autorizzazioni come funzione meramente eventuale da parte dell'ordinamento, restando ferma la funzione necessaria e prevalente di attribuzioni di obblighi, attraverso norme, è altrettanto vero che non arriva a sostenere che siano così numerosi i casi in cui si hanno diritti soggettivi tutelati in assenza di un meccanismo che metta in moto l'azione processuale. Ruffini in un primo momento afferma che "speseggiano" gli esempi di *veri diritti pubblici subiettivi* nel diritto pubblico ai quali non sia accordata un'azione, poi però non è in grado di fare un elenco tanto ricco, quanto ci si sarebbe aspettati dall'annuncio un po' trionfalistico che ha effettuato. Gli esempi che riporta sono quelli della successione al trono del principe ereditario e delle controversie tra le Confraternite romane e lo Stato.

Questi esempi dovrebbero supportare la sua convinzione che i diritti pubblici soggettivi non necessitano dell'azione processuale intesa come forma di garanzia diretta, poiché *non è nemmeno pensabile che per tali diritti si dia una tale forma di garanzia*.

Se con queste parole Ruffini intendeva dire che, essendo diritti inattaccabili, immanenti e inviolabili degli individui, secondo la sua concezione dell'istituzionalismo, l'ordinamento e qualunque legislatore storico non dovrebbero neppure porsi il problema della tutela giuridica di tali facoltà o prerogative, possiamo rilevare che, secondo l'analisi svolta, quanto

---

<sup>441</sup> L'*autorizzazione*, per Kelsen, consiste nel potere, attribuito dal diritto positivo ad un soggetto leso in un suo interesse, di manifestare la propria volontà, affinché si metta in moto il meccanismo del processo, che porta alla produzione di una sentenza nella quale, ove sia rilevato l'illecito commesso a danno del soggetto stesso, viene comminata una sanzione Cfr. H. Kelsen, *Lineamenti di dottrina pura del diritto*, PBE, Torino, 1988, pp. 84 - 85

affermato appare coerente con la sua interpretazione di quella teoria dell'ordinamento e dello Stato. In questo caso, tuttavia, gli esempi riportati non sono tra i più pertinenti. Infatti, seppure è vero che al principe ereditario non necessita adire un giudice per ottenere la successione al trono, nella disamina dei diritti soggettivi, e di quelli di libertà in particolare, non sembra questo esempio di particolare rilevanza o incisività.

Se invece la critica di Ruffini è rivolta *tout court* all'azione processuale come forma di tutela e di garanzia per i diritti soggettivi, questo diventa un profilo problematico rilevante. Il meccanismo del processo non è certo l'unica soluzione pensabile, né rappresenta l'unico strumento attuabile dal diritto. Come ha dimostrato lo stesso Kelsen, tuttavia, è una forma di tutela diretta con cui, da un lato, si consente anche ai privati di contribuire alla produzione di norme all'interno dell'ordinamento<sup>442</sup>; dall'altro, si dà protezione concreta ad ambiti e sfere di facoltà, permessi, poteri e, soprattutto, *libertà* individuali, specialmente in un momento storico, come quello in cui vive e scrive Ruffini, nel quale queste libertà iniziano a subire forti compressioni.

L'attenzione del giurista torinese è rivolta non tanto ai meccanismi di azione nel processo, quanto più a protezioni o garanzie *indirette*.

Ruffini annovera tra le *guarentigie indirette* la pubblica opinione, lo *ius resistendi* e il procedimento eccezionale per la riforma della Costituzione.

Per quanto riguarda la pubblica opinione, egli ritiene sia una vera e propria garanzia contro l'arbitrio del sistema politico, «la cui forza, nelle epoche passate, valse a temperare il dispotismo dei sovrani<sup>443</sup>». Ruffini da un lato, la considera indispensabile fattore di diritto pubblico, perché espressione della volontà popolare, attraverso la manifestazione del voto; dall'altro, la ritiene una sorta di pubblico controllore, di censore attento rispetto alle scelte politiche e agli indirizzi normativi del legislatore del tempo. Possiamo osservare che quelle espresse possono essere considerate affermazioni d'auspicio, affinché la società sia sempre più un corpo elettorale consapevole e attento rispetto all'operato degli eletti. Tuttavia appare difficile considerare, specie nella società italiana del 1924, la pubblica opinione un elemento sufficiente di garanzia politica, anche se indiretta, a tutela di libertà fondamentali degli individui.

Accanto ad essa, come altra “guarentigia *politica indiretta*”, Ruffini menziona lo *ius resisitendi*, che, secondo la definizione di Santi Romano, riportata dall'autore, è «la maniera tipica, ordinaria con cui il diritto di libertà si esercita e che consiste nella resistenza

---

<sup>442</sup> Cfr. H. Kelsen, *Lineamenti di dottrina pura del diritto*, PBE, Torino, 1988, pp. 85 - 87

<sup>443</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 252

individuale agli ordini dell'autorità che tenta di violarlo<sup>444</sup>». Secondo la definizione romaniana, il diritto di resistenza sarebbe la modalità ordinaria, contrariamente a quanto si crede, vale a dire, contrariamente all'esercizio attraverso l'azione in giudizio, per impedire che le autorità dello Stato possano mettere nel nulla, violare, contrastare o limitare un diritto di libertà<sup>445</sup>.

Bisogna rilevare che, sebbene rispetto all'impianto generale della teoria di Santi Romano Ruffini non avanzi alcuna critica, anzi, la accolga come la teoria dell'ordinamento e dello Stato che meglio può fondare e garantire i diritti soggettivi e quelli di libertà religiosa in particolare, in merito al diritto di resistenza qualche rilievo critico l'autore torinese lo muove. La critica è velata, e volta in ogni caso a dimostrare che lo *ius resisitendi* è e resta una buona garanzia indiretta a riguardo dei diritti di libertà, soprattutto in materia religiosa<sup>446</sup>; tuttavia Ruffini prende una posizione netta e distinta rispetto alle affermazioni di Romano. Egli scrive: «[...] Intendiamoci: qui non si tratta semplicemente di quella resistenza o reazione che uno o più individui possono opporre agli atti della pubblica autorità[...]. Qui si tratta di quella resistenza o reazione che un *popolo o la maggioranza o magari una minoranza di esso possono opporre, non ad atti singoli di questa o quella pubblica autorità, ma addirittura alla potestà dello Stato, e potremmo anche dire al Governo, che tendesse alla menomazione o conculcazione delle pubbliche libertà. Il che, ognuno intende, è ben altra cosa!* »<sup>447</sup>.

A differenza di Romano, Ruffini intende il diritto di resistenza non tanto come un diritto o prerogativa individuale, quanto come una reazione o resistenza collettiva (e quindi come un diritto collettivo), del popolo, inteso come un'ampia parte della società o anche come espressione di una minoranza, ma sempre come organizzazione sopra – individuale. Inoltre, egli ritiene che sia una forma di reazione legittima nei riguardi di singoli atti di una pubblica autorità, ma anche nei confronti sia del Parlamento, se legifera apertamente contro tutte le libertà fondamentali o se le abroga, sia nei confronti del Governo, qualora eliminasse, con provvedimenti d'urgenza, le ricordate libertà individuali.

Un altro elemento di differenza rispetto alla concezione romaniana è presente in Ruffini: egli considera questo diritto di resistenza un diritto da esercitarsi solo in casi eccezionali, che si verifica in condizioni storiche particolari: infatti, il riferimento storico che Ruffini compie spesso è alla Rivoluzione Francese<sup>448</sup>. «Il diritto di resistenza è una sanzione del diritto

---

<sup>444</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 254

<sup>445</sup> *Ibidem*

<sup>446</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 254 e ss

<sup>447</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 259

<sup>448</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 261

*estrema, anormale, rudimentale, rispondente cioè ad uno stato di necessità»<sup>449</sup>. Non è, a differenza di quanto sosteneva Santi Romano, la maniera tipica, ordinaria e caratteristica, pur diversa dall'azione giudiziaria, di tutela dei diritti soggettivi. Al contrario, è una modalità eccezionale, straordinaria, che si verifica quando è in atto uno stravolgimento della società, quando le istituzioni stesse sono in condizioni non ordinarie, tali per cui, per impedire il verificarsi di mali peggiori, non si presta più obbedienza alle autorità, si sovverte l'ordine sociale, in attesa del ripristino di un ordine sociale nuovo<sup>450</sup>.*

Possiamo notare che, sia in proposito della garanzia della pubblica opinione, sia per quanto affermato in merito allo *ius resistendi*, troviamo elaborato in modo più complesso, nel pensiero di Ruffini, quanto era già presente, appena *in nuce*, nell'opera *La libertà religiosa. Storia dell'idea*, del 1901. Nel testo menzionato, l'autore auspicava un sussulto, un rinnovamento della *coscienza popolare stessa*<sup>451</sup>, che tendesse ad eliminare ogni riferimento alla disparità di trattamento tra i culti. Ruffini auspicava allora che, *gradatamente, tacitamente*<sup>452</sup>, si potesse avere una legge che sancisse, anche a livello costituzionale, l'uguaglianza dei culti, di tutti i culti<sup>453</sup>.

Quello che allora era un auspicio di rinnovata maturazione nella coscienza civile, si traduce, dopo più di un ventennio di studi giuridici, nello stesso auspicio di rinnovazione delle *garanzie che il diritto debba offrire nell'ordinamento*, per quanto riguarda i diritti degli individui e i diritti di libertà religiosa. Emerge, nel 1924, nuovamente, l'elemento della "spinta dal basso", dell'imprescindibile contributo della società per esercitare una forma di controllo giuridico indiretto sull'operato delle istituzioni, del legislatore in particolare, che poteva, dobbiamo ricordarlo, modificare con legge ordinaria la Costituzione, essendo lo Statuto Albertino una costituzione flessibile.

È proprio sulla base di queste considerazioni che Ruffini individua la garanzia fondamentale per i diritti soggettivi e per quello di libertà religiosa. Secondo Ruffini la vera e propria *guarentigia politica si ha quando ricorrono due condizioni*: «Il diritto fondamentale in questione o il diritto di libertà deve essere stato esplicitamente sancito in una Dichiarazione dei Diritti o da una Costituzione; e poi, per la riforma della Costituzione devono essere competenti altri organi e necessarie altre forme che per la confezione delle leggi ordinarie»<sup>454</sup>.

---

<sup>449</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, *op. cit.*, p. 260

<sup>450</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, *op. cit.*, p. 260 - 261

<sup>451</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa. Storia dell'idea.*, *op. cit.*, p. 10

<sup>452</sup> *Ibidem*

<sup>453</sup> Cfr., *supra*, paragrafo su *tolleranza e intolleranza*: la prospettiva di Francesco Ruffini

<sup>454</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, *op. cit.*, p. 251

La prima condizione riguarda la *posizione del diritto*, sia esso diritto soggettivo o diritto fondamentale dell'individuo, che deve risiedere nel gradino più alto dell'ordinamento, vale a dire al livello costituzionale o deve essere contenuto non in una legge ordinaria, ma in una carta fondamentale. Esso deve essere sottratto al potere ordinario del legislatore e incardinato in un sistema delle fonti in cui rivesta un ruolo sovraordinato. La seconda condizione, invece, è riferita alle *procedure aggravate* per la riforma costituzionale. Ruffini ritiene che non possano essere gli stessi organi che deliberano la legge ordinaria, che “confezionano la legge”, a modificare (e lui riteneva in senso deteriore, restrittivo e peggiorativo) le norme della Costituzione, ma prevedeva la necessità di organi diversi, con procedure *ad hoc*, per la revisione degli articoli della Carta fondamentale. Ruffini non manca di rilevare, tuttavia, che «*Nessuna delle due condizioni ricorre nel nostro Paese quanto alla libertà di religione. Poiché da un canto, è pacifico oramai che competente a riformare lo Statuto è il potere legislativo ordinario; e, da un altro canto, la libertà di religione non è contemplata (anzi!)[così originale nel testo] »*<sup>455</sup>.

Come ha evidenziato anche Silvio Ferrari<sup>456</sup>, Ruffini aveva colto, in anticipazione rispetto ai giuristi suoi contemporanei, l'inadeguatezza dei meccanismi giuridici di tutela dei diritti individuali allora in vigore nell'ordinamento italiano, e a proposito del *procedimento eccezionale per la riforma della costituzione*, lo ritiene una *garanzia politica e giuridica relevantissima*<sup>457</sup>, dimostrando in tal modo importanti anticipazioni a riguardo dello Stato costituzionale di diritto. Nonostante l'imminente avvento del fascismo, e nonostante l'intero quadro politico italiano non fosse orientato ad un sistema di diritto improntato alla valorizzazione e alla salvaguardia dei diritti di libertà, Ruffini ritiene che la forma solenne con cui i diritti dell'individuo e i diritti di libertà vengono proclamati nella Carta costituzionale, e il procedimento eccezionale o aggravato per la loro modifica, costituiscano, a livello delle garanzie, il nocciolo duro, il nucleo primo a partire dal quale improntare le riforme dell'ordinamento in senso liberare e aperto alla libertà religiosa<sup>458</sup>.

Se dunque sul piano sostanziale Ruffini ritiene che l'ordinamento sia già limitato dal suo sorgere e che le leggi ordinarie non siano, con tutti i limiti teorici che questa concezione

---

<sup>455</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 251. Ruffini fa esplicito rinvio, ad un passo del suo testo, nel quale si sofferma nel percorso storico che ha portato all'emanazione dell'articolo n. 1 dello Stato Albertino, che dal 1848 stabiliva che la religione Cattolica Apostolica Romana fosse la sola religione dello Stato e che gli altri culti presenti nel territorio fossero tollerati, in conformità alle leggi.

<sup>456</sup> Cfr. S. Ferrari, in *Introduzione a F. Ruffini, La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., pp. 28- 29

<sup>457</sup> *Ibidem*

<sup>458</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., pp. 251 -262



comporta, come ricordato, il “cominciamento del diritto”, egli tuttavia riconosce la necessità che l’iniziale autolimitazione dello Stato e dell’ordinamento sia rafforzata.

La libertà religiosa è teorizzata da Ruffini, lungo un percorso ricostruttivo<sup>459</sup>, come un diritto soggettivo, da sancire a livello costituzionale, vale a dire come un diritto inalienabile e inattaccabile di ciascun individuo, la cui limitazione o restrizione può e deve essere impedita secondo strumenti previsti dall’ordinamento contro chiunque. Ruffini ritiene infatti che la libertà religiosa sia un diritto da garantire non solo attraverso l’astensione dello Stato rispetto alla sfera di libertà del singolo, ma che possa e talora debba conoscere interventi del legislatore per ottenere maggiori e specifiche garanzie<sup>460</sup>. L’autore allude all’intervento *positivo* del legislatore, nel senso di un intervento volto ad una maggiore difesa dei soggetti che sono titolari di questi diritti.

#### **2.4. La libertà religiosa secondo Francesco Ruffini: la ridefinizione del 1924**

Come *ridefinisce*, infine, Ruffini, il diritto soggettivo di libertà religiosa? Nel 1901 il concetto di libertà religiosa era stato definito come un concetto giuridico indipendente tanto dall’ortodossia, quanto dal libero pensiero, perché non era orientato alla salvezza delle anime, né a cercare *verità scientifiche*<sup>461</sup>. Ruffini lo definiva, agli inizi del secolo, un concetto giuridico *tutto quanto terreno e a fini pratici*<sup>462</sup>, né strumentale ai fini della Chiesa cattolica, né strumentale ai fini dell’ateismo dogmatico; volto, piuttosto, alla pacifica convivenza, alla *tolleranza di matrice lockiana*, utile al perseguimento di ogni fine che ciascun individuo, singolarmente considerato o raggruppato in associazioni, avesse ritenuto un fine di vita moralmente buono da perseguire, nel rispetto delle leggi e del principio di uguaglianza<sup>463</sup>.

Possiamo ritenere che questo impianto resti nel lavoro dell’autore del 1924 o che sia, in qualche modo, superato? Dobbiamo propendere per la prima delle due opzioni, poiché gran parte del lavoro del 1901 è stato elaborato e riprodotto nell’opera del 1924, tuttavia con significativi cambiamenti, non solo stilistici o linguistici, ma anche a livello concettuale. Uno di questi è rappresentato dalla seconda *ridefinizione* di libertà religiosa, che mantiene

---

<sup>459</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., pp. 263 - 279

<sup>460</sup> *Ibidem*

<sup>461</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa. Storia dell’idea*, op. cit., pp. 5-7

<sup>462</sup> *Ibidem*

<sup>463</sup> Cfr. *supra*, il paragrafo dedicato alla *libertà religiosa* secondo Ruffini: prima ridefinizione del concetto agli inizi del Novecento

nelle premesse quanto affermato già ventitrè anni prima, a proposito del connotato giuridico del concetto e del fine “tutto pratico”.

Essa è il frutto non solo dell'accoglimento delle teorie dell'istituzionalismo, assenti nella riflessione ruffiniana di inizio secolo, ma anche e soprattutto è frutto della rielaborazione personale della nozione di diritto soggettivo che foggia il giurista torinese, a partire dalle teorie di Santi Romano, della pubblicistica tedesca e attingendo ad elementi teorici derivanti dalla circolazione delle prime opere di autori liberali e giuspositivisti, come Hans Kelsen.

Ruffini afferma che la libertà religiosa è un diritto pubblico soggettivo, assoluto e positivo, e che consiste nella «*facoltà spettante all'individuo di credere a quello che più gli piace o di non credere, se più gli piace, a nulla. Onde ugualmente riconosciuto e protetto deve essere il diritto alla irreligione, all'acconfessionismo, alla miscredenza, alla incredulità*»<sup>464</sup>.

Rispetto al 1901 è ben più che chiedere che tutte le religioni stiano sullo stesso piano e che si abbia lo stesso rispetto per amor di pace e di pacifica convivenza sociale. È l'affermazione compiuta che ora diritto di libertà religiosa Ruffini significa qualcosa di più e di diverso.

A differenza del 1901 qui è esplicito il riferimento che ogni indirizzo valoriale, ogni morale sostanziale, sia essa espressione del comportamento di un singolo, sia essa espressione dell'organizzazione di più individui, purché le azioni siano compiute sempre nel rispetto delle leggi dello Stato, è legittima. Deve inoltre essere riconosciuta e protetta dalle leggi stesse, secondo il principio che oggi potremmo definire di uguaglianza sostanziale. I valori della trascendenza sembrano elencati in ordine di importanza: la religione, la confessione, il credo o la credenza in una qualche forma di religiosità. Sono però presentanti in negativo, per mettere in evidenza che anche quando un cittadino non si riconosca e non abbia fatto propria alcuna religione, - e il riferimento corre immediatamente al tempo di Ruffini, in cui la Sola Religione Vera era considerata dal *diritto* quella cattolica - , né appartenga ad alcuna confessione, né professi alcun credo e non ritenga significativo, per la propria vita, nemmeno l'elemento della *credulità* in una qualche corrente, setta o forma di pensiero ultraterreno, ebbene anche in questo caso, esiste il diritto soggettivo dell'individuo a rivendicare questo *non credere*, questo fermarsi di fronte al trascendente.

La concezione della libertà religiosa come un concetto che si pone assolutamente in disparte, propria del 1901, diventa un'affermazione coraggiosa di come il diritto deve comportarsi rispetto alle coscienze e agli orientamenti morali individuali: si deve arrestare sì, di fronte a ciò che è incoercibile, come già sosteneva Locke, poiché il convincimento profondo, in foro interno, è inarrivabile da parte degli strumenti dell'autorità pubblica. Peraltro, il cittadino

---

<sup>464</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 279. Il corsivo dei termini è in originale nel testo dell'autore.

deve avere dal diritto la garanzia assoluta di poter credere tutto ciò che più gli piace, di potere andare qua e là con la barca della propria coscienza come meglio ritiene, o di credere, se più gli piace, a nulla, di stare fermo a riva. Ruffini lascia intendere che, quali che siano le possibili conseguenze su un piano trascendente del non credere a nulla, se questo è ciò che più piace, la finalità del diritto è e deve restare una finalità del tutto immanente. Pertanto, per quanto potranno apparire a molti scelte sconcertanti, biasimevoli, disapprovabili sul piano religioso o morale, da un punto di vista strettamente giuridico tutte le scelte, invece, devono trovare non solo accoglienza, nella misura in cui rispettano i limiti dell'ordinamento, ma dovranno essere poste le une rispetto alle altre su un piano di parità.

Scrive infatti Ruffini: «Senza andare troppo per il sottile, crediamo che tutte quante [le espressioni che si riferiscono tanto al credere, quanto al non credere] si possano accogliere»<sup>465</sup>. E aggiunge: «Con queste essenziale avvertenza: che si debbano intendere non solo nel loro senso *positivo*, ma ancora in quello *negativo*»<sup>466</sup>. Ruffini precisa che non solo integrano i contenuti della libertà religiosa le credenze in una religione strutturata, definita e riconosciuta, che ha un contenuto positivo. Sono tutelati dal diritto alla libertà religiosa anche gli orientamenti negativi, vale a dire quelli espressi da coloro che non credono in alcuna religione, che hanno un «*intimo sentimento areligioso o magari antireligioso*»<sup>467</sup>.

La libertà religiosa, come intesa da Ruffini, è un diritto soggettivo che *deve tutelare e deve consentire* sia il fatto puramente interiore, relativo a ciascun individuo, di poter maturare un convincimento intimo e privatissimo circa questioni valoriali, o di fede, sia le pratiche visibili di tali scelte, religiose o meno<sup>468</sup>.

Ruffini scrive queste pagine nel momento in cui vi è l'ascesa del fascismo in Italia, e quando è ancora in vigore la Legge delle Guarentigie<sup>469</sup>. Il clima politico, giuridico e sociale entro il quale Ruffini scrive questo testo era segnato anche da altri avvenimenti, in particolare dall'attivismo dei cattolici, che continuano una fervida attività culturale su giornali e periodici come *L'armonia della religione con la civiltà*, *L'unità cattolica* e *La civiltà*

---

<sup>465</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 279

<sup>466</sup> *Ibidem*

<sup>467</sup> *Ibidem*

<sup>468</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., pp. 280 - 281

<sup>469</sup> Si tratta della legge emanata il 13 maggio 1871, che sarà trattata diffusamente in un successivo paragrafo. Ricordiamo brevemente, in questa sede, che la Legge delle Guarentigie provvedeva all'immunità delle persone e delle cose della Santa Sede, garantiva il libero esercizio dell'attività spirituale della Chiesa, equiparava il Papa ad un Sovrano, garantiva la libertà di corrispondenza, di circolazione dei cardinali e dei vescovi durante un Concilio o un Conclave, garantiva al Papa un reddito annuo di lire £.3.225.000, concedeva alla Chiesa cattolica romana il libero godimento dei Palazzi vaticani, del Laterano e della Villa di Castel Gandolfo. Questa legge, che ha rappresentato il tentativo di legiferare in senso separatista in Italia, non è mai stata riconosciuta dalla Santa Sede. Infatti, essendo un atto unilaterale del neocostituito Stato italiano, Pio IX emise il 15 Maggio 1871 l'enciclica *Ubi nos* con la quale, a suo dire, l'avrebbe dichiarata nulla.

*cattolica*<sup>470</sup>, presenti fin dai primissimi momenti post-unitari. Intorno agli anni Venti, con un singolare connubio con le forze politiche emergenti, erano diventati particolarmente attenti a dare voce agli ammonimenti papali, che fin dalla metà del secolo XIX avevano tuonato contro ogni forma di libertà di coscienza e di religione, al di fuori della cattolica. Il riferimento più cogente è all'enciclica *Mirari vos* del 15 agosto 1832, emanata da Papa Gregorio XVI, ritenuta, negli ambienti cattolici conservatori, ancora un documento attuale e significativo punto di riferimento. Nel testo, si leggeva che era considerato atto di degenerazione morale, prima ancora che atto giuridico inaccettabile, la volontà di separare la chiesa dal regno, la volontà di coloro che volevano *ecclesiam a regno separari*<sup>471</sup>. Era poi espressa, con termini violenti, la ferma condanna contro ogni forma di liberalismo, sia esso culturale, politico o che si traducesse in norme di diritto. Scrive in proposito Jemolo: «La *Mirari vos* è una presa di posizione contro il liberalismo: alla condanna, che resta ancora nell'ambito religioso dell'indifferentismo (l'opinione che con qualsiasi professione di fede si possa salvare l'anima, ove si viva moralmente) e della libertà di coscienza, si accompagna quella della *immoderata libertas opinionum, quae in sacrae et civilis rei labem late grassatur*, della *licentia concionum*, della *rerum novationum cupiditas*»<sup>472</sup>.

Il testo della *Mirari vos*, per molti intellettuali e giuristi di matrice cattolica, era dunque ancora un prezioso riferimento a cui guardare nel dibattito, a quasi cento anni di distanza, sul tema della libertà religiosa.

Alla luce di queste considerazioni, il testo di Ruffini, privo di ogni riferimento all'autorità papale, apertamente contrario ad ogni elemento che infici i discorsi dei giuristi di connotati metafisici o trascendenti, ispirato ad un conservatorismo illuminato, di stampo liberale ottocentesco, doveva rappresentare un'avanguardia.

L'autore, dal canto suo, può essere considerato, e non solo per la sua presa di posizione apertamente antifascista, una voce solitaria, fuori dal coro dei giuristi del suo tempo. Ruffini può essere considerato anche un anticipatore e un ispiratore di orientamenti del diritto, in materia di diritti di libertà religiosa, e non solo, che ha segnato un cammino verso la matrice liberale e laica dell'ordinamento e dello Stato italiano.

Quando Ruffini afferma che la libertà religiosa è la facoltà che spetta a ciascun individuo di credere a quello che più gli piace o di non credere, se più gli piace, a nulla, precisa altri due aspetti.

---

<sup>470</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., pp. 136- 143

<sup>471</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., p. 15

<sup>472</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., pp. 15 e ss

In primo luogo, tale facoltà spetta a ciascun individuo, indistintamente, senza alcuna condizione o restrizione: spetta ad ogni soggetto che si trovi nello Stato, a prescindere dalla *cittadinanza, da marchi di indegnità, né è vincolata dalla condizione dell'essere carcerato, o legata al sesso, o all'età*. «Nessuna restrizione o condizione è posta alla capacità dei soggetti: non quella della cittadinanza, essendo essa riconosciuta anche allo straniero; non quella dell'indegnità, poiché neanche al reo del più efferato delitto può essere negato; non, infine, quella del sesso o dell'età, si intende, con in temperamenti imposti della natura quanto a quest'ultima»<sup>473</sup>.

In secondo luogo, Ruffini ritiene che i rapporti fra i cittadini e lo Stato, affinché massime siano le garanzie di tutela per la libertà religiosa e minima sia l'interferenza dello Stato in questa sfera di libertà, debbano mutare. «I rapporti tra lo Stato e i cittadini devono essere foggianti per modo che la vita di costoro possa trascorrere *dalla culla alla tomba* senza che più venga loro, da parte dello Stato, nessun impaccio, come nessun impulso, di carattere religioso. Lo Stato, cioè, deve trasformarsi da *confessionale* in *aconfessionale* il che, giova ripeterlo, non significa punto *anticonfessionale*»<sup>474</sup>.

Rispetto al 1901 c'è un radicale mutamento, non solo linguistico e terminologico, ma anche concettuale. Allora, Ruffini usava espressioni suggestive, ma che lasciavano intendere le idee non ancora del tutto chiare in tema di libertà religiosa. Si esprimeva dicendo che la materia della libertà religiosa era terreno nel quale lo Stato si doveva arrestare e, per contro, il cittadino tutto poteva pretendere<sup>475</sup>. Ora, invece, Ruffini ha costruito, pur con limiti e criticità, una base teorico – giuridica nella quale colloca il concetto di diritto soggettivo libertà religiosa, e supera l'iniziale concezione di Stato intollerante<sup>476</sup>, per affermare, a vent'anni di distanza, la necessità di un ordinamento liberale e di uno Stato non ostile né al sentimento, né alle confessioni religiose, tuttavia non più supinamente o ciecamente sottomesso alle istanze della religione stessa<sup>477</sup>.

Possiamo ritenere che Ruffini affermi con determinazione l'opportunità che l'individuo eserciti pienamente la propria autonomia decisionale, senza sollecitazioni improprie da parte delle istituzioni dello Stato, a riguardo degli indirizzi valoriali a cui aderire e a riguardo della religione che intende o meno professare. Né impacci né impulsi dalla culla alla tomba, ma strumenti di protezione, di guarentigie, di tutele nel momento in cui il cittadino è

---

<sup>473</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 278

<sup>474</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 282

<sup>475</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa. Storia dell'idea*, op. cit., p.11

<sup>476</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa. Storia dell'idea*, op. cit., pp. 10-11

<sup>477</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., pp. 282 - 302

impedito nell'esercizio di ciò che più gli piace credere, per l'indirizzo della propria vita moralmente buona.

Ruffini, al contrario di altri giuristi suoi contemporanei, non riteneva che l'ordinamento giuridico, strutturato secondo il concetto di libertà religiosa così come da lui elaborata, potesse portare a derive sociali pericolose, né di tipo relativistico, né di altro tipo. Riteneva, al contrario, che proprio a partire dalla libertà religiosa, la struttura stessa della società trovasse un solido elemento di coesione. Riteneva, inoltre, che ogni discorso a riguardo di presunte derive di indifferentismo etico o di relativismo fosse da collocarsi al di fuori di un serio ragionamento giuridico, che al suo tempo impegnava e divideva i giuristi su due fronti opposti. Trascorsi ormai più di quarant'anni dall'unificazione, le proposte giuridiche in materia di libertà religiosa si iscrivevano, per lo più, entro le fila del giurisdizionalismo liberale o del separatismo. Questi modelli rappresentavano, nel panorama italiano tra la fine dell'Ottocento e i primi trent'anni del Novecento, i due sistemi di rapporti giuridici possibili, nel disciplinare le relazioni tra lo Stato e la Chiesa cattolica.

#### **2.4.1 La libertà religiosa tra giurisdizionalismo liberale e separatismo**

Sebbene fossero due i soli modelli di riferimento ai quali molti colleghi e giuristi amici di Ruffini facevano riferimento ancora negli anni Venti del Novecento, Ruffini era convinto che entrambi presentassero profonde criticità<sup>478</sup>, ma che, in particolare, il modello giurisdizionalista fosse da considerarsi un modello del tutto superato.

Le speranze che producesse un sistema di rapporti di tipo liberale tra lo Stato italiano e la Chiesa cattolica erano definitivamente naufragate con il permanere dell'articolo 1 dello Statuto Albertino, che cancellava, con la prima norma della Costituzione ancora in vigore, quando l'autore scrive nel 1924, gli indirizzi giurisdizionalistici liberali che sembravano aver preso piede, nei diversi stati italiani, nel periodo antecedente il 1815<sup>479</sup>. Con la Restaurazione, tuttavia, si era dato avvio ad un periodo di grave involuzione giuridica e politica, soprattutto sul fronte della libertà religiosa, e il tipo di rapporto iscritto nel nostro ordinamento richiamava più quelli del XVII secolo, e infatti afferma il principio confessionistico della religione di Stato.

Ruffini spiega, attraverso la descrizione di questa singolare particolarità del sistema italiano, l'orientamento prevalentemente in senso separatista che si ebbe, dalla metà del 1850 in poi,

---

<sup>478</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 451 e ss

<sup>479</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 436

nei dibattiti parlamentari e sul piano storico - politico, che aveva spinto il Conte di Cavour a pronunciare la celeberrima frase “Libera Chiesa in libero Stato”<sup>480</sup>. Non tanto, dunque, un profondo convincimento della preferibilità sul piano giuridico della separazione, per la disciplina dei rapporti fra lo Stato e la Chiesa, quanto una risposta per lo più dettata dal momento, una reazione quasi “emotiva”, giustificata dal fallimento sotto gli occhi di tutti del modello giurisdizionalista<sup>481</sup>.

In effetti, quando Cavour pronuncia la frase che passerà alla storia, non lo fa sulla base di un preciso programma politico e giuridico di matrice separatista. Libera Chiesa in libero Stato è la proclamazione di un abile uomo politico, «che crede nel proprio secolo, che ha fede nel progresso, che ha un'avversione radicata per gli ordini religiosi, ritenuti un relitto del Medioevo. È, allo stesso tempo, un uomo che crede nell'idea di libertà, e ha fiducia nell'idea di una società liberale»<sup>482</sup>.

Dobbiamo precisare che Cavour non è, tuttavia, un ateo<sup>483</sup>, né un anticlericale dogmatico. Cavour è profondamente e sinceramente convinto che, a partire dai nuovi valori propri della società liberale dell'Ottocento, scaturirà quasi automaticamente una nuova regolazione giuridica delle relazioni fra lo Stato e la Chiesa, più vicina e consona ai mutati tempi. Cavour riteneva che la Chiesa non fosse incapace di adattarsi ai tempi. «Ora che la società posa sul principio di uguaglianza, sul diritto comune, credo che il clero cattolico saprà molto bene adattarsi, saprà farli suoi, e con questo vedrà accrescere la sua influenza, la sua autorità<sup>484</sup>».

---

<sup>480</sup> Ruffini dedica un'ampia sezione del suo testo all'analisi dei fattori che hanno influenzato l'operato politico di Cavour, fino alla pronuncia del discorso in Parlamento della fatidica “formula”, citando in particolare le influenze subite da Alexander de Vinet nel contesto di Ginevra, senza dimenticare che Cavour è un politico che si è formato nel cattolicesimo liberale dell'Ottocento e che, al tempo stesso, si trova, nel 1861, nel bel mezzo della “Questione Romana”. Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., pp. 190 – 193 e, in particolare, per “la genesi della Formula di Cavour”, cfr. pp. 319 – 333.

<sup>481</sup> Questa è anche la tesi sostenuta da un altro illustre allievo di Ruffini, A. C. Jemolo, che riferisce di una profonda scollatura intorno agli anni dell'unificazione, tra i parlamentari, che dovevano porre in essere nuovo sistema di norme, e gli intellettuali del tempo, tra cui i giuristi, da un lato, il cui contributo fu preso in poca o in nessuna considerazione; dall'altro, invece, la difficoltà di armonizzazione tra “la base” della politica e “il vertice” era rappresentata dall'azione concreta degli uomini, come Garibaldi, che dovevano tradurre in azioni concrete le decisioni prese in Parlamento, ma che non avevano alcuna esperienza “né di organizzazione politica, né di intuito giuridico”. Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., pp. 91-95

<sup>482</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., p. 97

<sup>483</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., pp. 95 e ss. In particolare, la nota n. 3, dove Jemolo rinvia ad un'opera di Ruffini, che dà conto della “conoscenza del Cavour interiore, dell'uomo di fede”. Il riferimento è cfr. F. Ruffini, *Ultimi studi sul Conte di Cavour*, Bari, 1936, pp. 19-94

<sup>484</sup> Cfr. C di Cavour, Discorso del 7 marzo 1850, in *Discorsi parlamentari*, raccolti e pubblicati dalla Camera dei Deputati, Torino, 1863, vol I, p. 405, cit. in A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., p. 97

Il progetto separatista di Cavour, malgrado sia solo proclamato, e mai compiutamente precisato nelle modalità di attuazione, resta un progetto subordinato al compito principale dello statista piemontese, vale a dire portare a compimento l'unità italiana.

L'obiettivo principale sarà realizzato, mentre un preciso sistema di relazioni tra lo Stato e la Chiesa non sarà attuato sotto la guida politica di Cavour, anche se dobbiamo rilavare che, nel periodo successivo alla sua morte, l'idea separatista non perderà attrattiva nei riguardi dei giuristi italiani.

Dobbiamo chiederci, tuttavia, se il giurisdizionalismo di matrice liberale avesse definitivamente abbandonato l'ambito della riflessione giuridica nel nostro Paese o se, nonostante la mancata applicazione concreta, trovasse ancora qualche strenuo sostenitore.

#### **2.4.2 La riflessione giurisdizionalista liberale tra la fine dell'Ottocento e i primi del Novecento**

Nonostante la maggior parte degli sforzi non solo nel contesto parlamentare, ma anche della riflessione teorica<sup>485</sup> fosse orientata ad una soluzione separatista, come del resto sarà la Legge delle Guarentigie, dall'unificazione d'Italia fino ai primi anni del Novecento non si può affermare che il giurisdizionalismo conobbe, almeno sotto il profilo teorico, un declino. Ruffini, nel 1924, descrive qual era la situazione del dibattito tra giurisdizionalisti e separatisti, nell'imminenza dell'approvazione, nel 1873, della Legge delle Guarentigie.

Pasquale Stanislao Mancini, giurista napoletano, è stato uno dei più tenaci oppositori della legge, che egli riteneva la prima conseguenza della formula cavouriana. Mancini sosteneva che, al contrario di quanto si potesse ritenere, non si doveva ravvisare nella formula «la assoluta emancipazione della coscienza, santuario inviolabile, in cui non potrà mai essere che illegittima qualsiasi ingerenza dell'autorità dello Stato»<sup>486</sup>. Egli riteneva, in una personale interpretazione, il separatismo di cui «Libera chiesa in libero Stato» sarebbe dovuta esserne la sintetica espressione, non tanto un modello di regolazione giuridica dei rapporti tra lo Stato e la Chiesa cattolica, quanto una modalità di ingerenza indebita dello Stato nel santuario inviolabile della coscienza individuale<sup>487</sup>. È interessante notare che,

---

<sup>485</sup> Cfr. vedi *infra*, il prossimo paragrafo di questo capitolo

<sup>486</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, *op. cit.*, p. 438

<sup>487</sup> Ruffini evidenzia la confusione concettuale che traspare dalle parole del giurista napoletano, tanto da affermare che «il contributo che il Mancini recò alla costruzione e alla configurazione di un nuovo giurisdizionalismo liberale è assai poca cosa». Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, *op. cit.*, p. 441



secondo Mancini, il giurisdizionalismo, malgrado l'involuzione in atto nell'ordinamento italiano, segnato da un pesante confessionalismo, resti ancora il solo sistema in grado di salvaguardare dalle indebite ingerenze delle autorità pubbliche le intime convinzioni degli individui. Inoltre, egli intende l'idea separatista propria della formula "Libera Chiesa in libero Stato", non quale espressione di due sistemi distinti che tendono a non interferire l'uno nella sfera dell'altro. Mancini ritiene che il separatismo, calato nel contesto italiano, possa significare la costruzione di un ordinamento che lasci *libero lo Stato* di violare le coscienze dei singoli, ingerenza che egli ritiene insopportabile e inaccettabile.

Anche se, per le ragioni sopra richiamate, non si può affermare che verso la fine dell'Ottocento vi fosse un chiaro progetto politico e giuridico separatista in atto in Italia, tuttavia nemmeno è da considerarsi legittima questa singolare interpretazione del Mancini, tanto che sia giuristi suoi contemporanei, come Giuseppe Piola<sup>488</sup>, sia Francesco Ruffini, l'hanno definita un «vero malinteso»<sup>489</sup>.

Giuseppe Piola, giurista milanese, è descritto da Ruffini come «tutt'altro uomo del Mancini, un vero studioso»<sup>490</sup>. Morto nel 1904, anch'egli convinto sostenitore del modello giurisdizionalista liberale, Piola si fa promotore di un modello giurisdizionalista di tipo liberale, che definisce *ortodosso*<sup>491</sup>. Tale modello ha, sotto il profilo teorico, le caratteristiche tradizionali del giurisdizionalismo, ma l'aggettivo "ortodosso" Piola lo utilizza per sottolineare l'esigenza di ripristinare la supremazia dello Stato su tutte le organizzazioni religiose, ivi compresa la Chiesa cattolica, per la quale deve essere escluso ogni forma di privilegio<sup>492</sup>, deriva che egli invece teme possa scaturire attraverso il separatismo. Tuttavia, ribadito dal giurista milanese il superamento di tutti i riferimenti a norme di stampo confessionistico, ritenuti retaggi anacronistici e non conformi alle esigenze giuridiche del tempo<sup>493</sup>, Piola afferma il ruolo centrale dello Stato rispetto alla Chiesa senza che si ingerisca nelle questioni religiose. Dal canto suo, «lo Stato deve sorvegliare le *relazioni esterne della Chiesa e deve impedire che i poteri di essa escano dalla cerchia a lei spettante e, soprattutto che essa si ingerisca nelle cose dello Stato*»<sup>494</sup>. Se lo Stato rinunciasse alla supremazia rispetto alle organizzazioni religiose e in particolare rinunciasse a questo potere

---

<sup>488</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 441 e ss

<sup>489</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 438

<sup>490</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 441

<sup>491</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 442

<sup>492</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 444

<sup>493</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 442-443

<sup>494</sup> Cfr. G. Piola, *La libertà della Chiesa*, 1873, citata in F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., pp. 443, 444

di fronte alla Chiesa, «non si potrebbe dire ch'esso si separa, ma si dovrebbe solo dire ch'esso si *annulla* davanti a lei»<sup>495</sup>.

Piola respinge il modello separatista sulla scorta dell'argomento che non di reciproca autonomia di due sistemi si tratterebbe, qualora venisse attuato, piuttosto di un vero e proprio annullamento, una sconfitta dello Stato di fronte alle mire nemmeno tanto nascoste della Chiesa di riprendere la guida del potere non solo spirituale, ma anche temporale del Paese.

Guido Padelletti, teorico toscano, condividendo i timori espressi da Piola, affermava la solidità del modello giurisdizionalista rispetto a quello separatista, con elementi nuovi rispetto ai giuristi suoi contemporanei fin qui considerati. Ai sostenitori del separatismo, che gli obiettavano che, in fondo, la formula cavouriana “Libera chiesa in libero Stato” significava principalmente garanzia per le coscienze individuali contro le intromissioni dello Stato e *incompetenza* di quest'ultimo rispetto ad ogni questione *di religione*, Padelletti offriva le proprie controbiezioni<sup>496</sup>.

In primo luogo, egli riteneva che fosse condivisibile l'argomento della salvaguardia della coscienza dei singoli da parte dello Stato, ma che tale salvaguardia non potesse dirsi prerogativa del modello separatista, tanto che egli la auspicava in un rinnovato modello giurisdizionalista, di matrice liberale<sup>497</sup>. In secondo luogo, riteneva una difficoltà insuperabile la nozione sulla quale si fondava l'idea stessa di separatismo, vale a dire il concetto di incompetenza dello Stato rispetto alle materie religiose. Scrive Padelletti: «Al solito, [...] bisogna prima intendersi sul significato delle parole. Se per *religione* s'intendono i principi supremi della medesima, i dogmi intorno alla divinità ed ai suoi attributi, alla creazione, alla redenzione e simili, non vi è dubbio che lo Stato non abbia competenza e quel che più conta, non abbia interesse a sottoporli al suo sindacato. Finché alla Chiesa piaccia proclamare che Dio è uno e trino, che la concezione della Vergine Maria fu immacolata, e altri dogmi molto indifferenti per rapporti con la società civile, lo Stato può e deve lasciar fare. Ma se il nome ed il carattere di religione lo si vuole trasferire ad ogni norma o regola che alla Chiesa abbia piaciuto o piaccia di proclamare, sia pure per mezzo de' suoi organi regolari, allora dobbiamo caso per caso discutere e fissare la *pretesa incompetenza dello Stato*»<sup>498</sup>. Padelletti mette in evidenza che se col separatismo si vuole affermare l'idea che lo Stato debba occuparsi di dettare dogmi, di fare affermazioni circa la

---

<sup>495</sup> *Ibidem*

<sup>496</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 445-446

<sup>497</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 446-447

<sup>498</sup> Cfr. G. Padelletti, *La politica ecclesiastica in Italia*, 1875, citato in F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 446

redenzione o altri argomenti simili, pare ovvio che, in questi casi, sia del tutto *incompetente* e che, viceversa, sia del tutto legittima l'opera della Chiesa nel porre, esclusivamente al proprio interno, costruzioni dottrinali sull'origine del modo e sulla salvezza delle anime.

Al giurista sembra, per contro, chiedere troppo allo Stato se, col separatismo, gli si dovesse imporre, in nome di una mal interpretata incompetenza nell'ambito della "religione", di astenersi dal sindacare eventuali indebite intromissioni nell'azione politica da parte di altre istanze, specie se provenienti da ambiti di fede. L'etichetta di "religione", sembra dire Padelletti, è usata per evitare che lo Stato eserciti il proprio legittimo potere, oppure è utilizzata per interferire nell'esercizio legittimo delle autorità civili. Il pericolo paventato è che, dietro il modello della separazione, si celi il tentativo della Chiesa di ritornare ad avere un ruolo politico attivo, mantenendo però garanzie e prerogative ottenute grazie alla separazione. Questo modello, insomma, si rivelerebbe una sorta di mascheramento, di travisamento dei rapporti tra i due ordini considerati, lo Stato e la Chiesa. Il separatismo, consentirebbe, alla fine, ad uno di essi di avere, in ogni caso, una supremazia rispetto all'altro. Padelletti ritiene che il separatismo, almeno nell'esperienza giuridica italiana, non sia altro che un forma ibrida di giurisdizionalismo<sup>499</sup>, e ha il timore che la supremazia non solo morale, ma politica torni, attraverso una modalità strisciante, subdola, addirittura voluta fortemente dallo stesso parlamento italiano, nelle mani della Chiesa cattolica, qualora non si chiarisca a sufficienza il concetto di "incompetenza" dello Stato in materia di religione. Sembra questa la ragione per la quale Padelletti non vuole rinunciare tout court alla supremazia dello Stato, rispetto alle organizzazioni dei fedeli, anzi, vuole «discutere caso per caso» quali siano le circostanze specifiche che dovrebbero limitare l'azione delle istituzioni civili, stabilendo così, solo in relazione a concrete situazioni, quando si possa fissare «la pretesa incompetenza dello Stato».<sup>500</sup>

### **2.4.3 Il separatismo nella riflessione giuridica italiana tra XIX e XX secolo. Matrici e considerazioni critiche**

Se questo è il fronte dei teorici giurisdizionalisti, descritti da Ruffini, che hanno animato il dibattito fino ai primi anni del Novecento, e che negli anni Venti sono ancora considerati autori di riferimento, altrettanto ricco e diversificato è il fronte di coloro che sono convinti sostenitori del modello separatista.

---

<sup>499</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 450

<sup>500</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 447

Tra costoro, possiamo ricordare Marco Minghetti, che scrive tra la metà e la fine del XIX secolo, la cui influenza ha eco non solo al tempo di Ruffini, ma anche con i suoi allievi<sup>501</sup>.

Minghetti, nel 1855, pubblica un saggio dal titolo *Della libertà religiosa: lettere dodici*. Si tratta di una raccolta di scritti a favore di un ordinamento di stampo liberale e giurisdizionalista, indirizzate a Vincenzo Ferranti<sup>502</sup>. Minghetti, pur ritenendo personalmente che «non si dà principio morale senza religione<sup>503</sup>», non crede tuttavia necessaria la conformazione delle istituzioni civili ad un superiore principio di giustizia. Certo, scrive l'autore, «l'introduzione del cristianesimo ha avuto un benefico influsso sulla vita dell'uomo, sia individualmente, sia nella collettività<sup>504</sup>». Ma non è attraverso «la professione speciale di un dogma o l'osservanza di un culto che si connette l'animo umano con la giustizia civile<sup>505</sup>», anche se riconosce e ribadisce che «*lo spirito religioso, qualora infuso nei cittadini, che va a creare a poco a poco l'opinione pubblica, per mezzo di essa purga le idee morali da gravi mende, s'insinua nel legislatore e lo perfeziona*»<sup>506</sup>.

Il paradigma di riferimento di Minghetti è quello giusnaturalistico, anche se dobbiamo riconoscere un certo sforzo, un tentativo di separazione tra le componenti valoriali e di fede e la riflessione giuridica. Minghetti sembra infatti sostenere che, in prima battuta, non si debba né si possa foggare il diritto attraverso indicazioni provenienti da una qualunque religione, ma poi, in seconda batutta, afferma che l'insieme di valori propri del cattolicesimo rappresenta una sorta di balsamo morale e sociale, di cui anche il legislatore può beneficiare, nel momento in cui emana le leggi.

A differenza della teoria giuridica di Ruffini, quella di Minghetti è una costruzione eterogenea, che mischia fra loro elementi fideistici, considerazioni antropologiche e storiche, valutazioni morali, e, infine, anche elementi giuridici. Minghetti non è contrario alla libertà religiosa ma, distanziandosi da posizioni di altri giuristi suoi contemporanei, la ritiene non un diritto soggettivo, quanto piuttosto una libertà da concedere agli individui per ottenere un bene più importante nello Stato: l'unità religiosa. Poiché si iscrive nei diritti di libertà, e nonostante rappresenti un bene per la società, «questo non significa che il governo debba imporla». Il suo concetto di diritto di libertà religiosa è, come ricordato, costruito secondo uno schema di diritto naturale: è una prerogativa metastorica propria degli individui in quanto tali, riconosciuta in norme di diritto, finalizzata alla salvezza delle anime e alla

---

<sup>501</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., pp. 112 e ss

<sup>502</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., p. 112

<sup>503</sup> *Ibidem*

<sup>504</sup> *Ibidem*

<sup>505</sup> *Ibidem*

<sup>506</sup> *Ibidem*

preservazione della corruzione sociale. In quest'ottica, il pluralismo religioso è tollerato, è ammesso e sopportato, proprio per consentire effetti benefici di controllo sui comportamenti dei consociati.

Da queste premesse ci si potrebbe aspettare una presa di posizione indulgente a favore della Chiesa cattolica, riguardosa, o quanto meno non ostile; dobbiamo invece segnalare che Minghetti fu uno dei giuristi più vicini all'idea separatista cavouriana e che, se sul piano dei concetti giuridici di libertà religiosa presenta molti aspetti critici, sul piano delle relazioni fra lo Stato e la Chiesa ha sempre espresso posizioni coraggiose.

Egli ritiene che siano maturi i tempi nei quali superare la fase di conflitto nelle relazioni Stato – Chiesa, per approdare ad un avvenire caratterizzato da rispettiva autonomia e completa loro indipendenza<sup>507</sup>. Ci si può domandare quali ragioni egli abbia ravvisato per preferire questo modello di rapporti giuridici al giurisdizionalismo di matrice liberale. È lo stesso Minghetti a fornire la risposta. Nel modello giurisdizionalista, anche se di matrice liberale, lo Stato concede una sfera di libertà alla Chiesa e alle organizzazioni religiose in generale, per lo svolgimento delle loro attività di fede e di culto, nella sfera pubblica. «La chiesa, quando parla della sua libertà, intende privilegio, indipendenza, dominio della istruzione, della beneficenza [...]. La Chiesa è un'associazione libera che vive nello Stato e non deve avere vincolo alcuno che abbiano le altre società. I diritti della Chiesa non sono privilegi che le provengono dalla propria essenza, ma scaturiscono dal diritto individuale di ciascun cittadino che si accoglie in associazione. Certo la Chiesa è grandemente rispettabile e per la nobiltà e per la grandezza della sua missione e per il numero dei suoi membri. Ma non per ciò deve avere privilegi: è una società che vive dentro lo Stato e quindi assoggettata alla legge comune»<sup>508</sup>. Il separatismo eliminerebbe alla radice ogni sorta di privilegio, di azione della Chiesa cattolica al di fuori di regole condivise rispetto ad altre fedi e confessioni religiose. Consentirebbe di espropriarla dal monopolio dell'istruzione e delle opere di beneficenza e, al contrario, la ricondurrebbe entro un sistema di norme di diritto privato, al pari di ogni altra organizzazione o associazione, così come, essendo un ente che opera nel territorio dello Stato italiano, alle leggi di quest'ultimo sarebbe sottoposta.

Lo Stato, dal canto suo, non è da considerarsi *ateo o come si dice, laico*<sup>509</sup>.

Esso è incompetente in materia religiosa. D'altra parte, Minghetti ribadisce che lo Stato è la sola potestà giuridica, nel senso che ad esso va riconosciuta la potestà vera, «nel senso

---

<sup>507</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., pp. 114

<sup>508</sup> Cfr. Discorsi alla Camera del 24 e 25 gennaio 1871, in M. Minghetti, *Discorsi parlamentari*, Roma, 1888-1890, vol. V, pp. 135 e ss.

<sup>509</sup> Cfr. Discorsi alla Camera dell'11 marzo 1871, e dell'8 maggio 1873, in M. Minghetti, *Discorsi parlamentari*, Roma, 1888-1890, vol. V, pp. 161 e ss.

legislativo e coattivo, di sancire la leggi e di farle rispettare con la forza», anche se lo Stato non crea i diritti<sup>510</sup>, ma li riconosce e rappresenta la giustizia uguale per tutti<sup>511</sup>.

Minghetti utilizza termini che rimandano, ancora una volta, ad un paradigma di tipo giusnaturalistico, secondo il quale il legislatore storico si limita a riconoscere nelle norme supremi principi, come quello di giustizia, che sarebbe iscritto da qualche altra parte, in un piano metaempirico. Inoltre, come già nel 1901 porrà in evidenza Ruffini, si rapporta allo Stato come se avesse egli stesso un'anima, o una credenza da professare o da rinnegare: parla di Stato ateo e considera i termini “ateo” e “laico” sinonimi tout court.

Tuttavia è interessante notare che la sua idea di separatismo presuppone due poteri, paralleli ma diseguali, almeno *ratione materiae*. Da un lato, una Chiesa competente solo in materie religiose, che dovrà adattarsi alla rinuncia anche indiretta di ogni potere temporale, nel chiedere e nell'ottenere privilegi, ricondotta, attraverso norme, al vero *imperium*, che è solo quello dello Stato<sup>512</sup>. Dall'altro lato c'è lo Stato, di fronte al quale «il concetto di separazione apparisce limpido e chiaro<sup>513</sup>», poiché solo in presenza dello Stato «vi è sia il diritto individuale, sia il diritto all'associazione e c'è di più: l'incompetenza assoluta dello Stato in materia religiosa<sup>514</sup>». Sembrerebbe emergere un separatismo “imperfetto”, che presenta ancora echi del giurisdizionalismo nel momento in cui riconosce la supremazia del “solo e unico *imperium*” allo Stato, e che non dice quasi nulla sulle modalità concrete nelle quali tradurre l'incompetenza assoluta dello Stato in materia di religione.

---

<sup>510</sup> Cfr. la descrizione del pensiero di Minghetti proposta da A. C. Jemolo, in A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., pp. 209 - 215

<sup>511</sup> Cfr. Discorsi alla Camera dell'11 marzo 1871, e dell'8 maggio 1873, in M. Minghetti, *Discorsi parlamentari*, Roma, 1888-1890, vol. V, pp. 301 e ss

<sup>512</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., p. 115

<sup>513</sup> *Ibidem*

<sup>514</sup> *Ibidem*

#### 2.4.4 Mario Falco e il concetto di separazione

Un altro giurista dei primi del Novecento, di chiaro orientamento separatista, è Mario Falco. Falco, allievo di Francesco Ruffini, nel 1913 aveva pubblicato un saggio breve, dal titolo *Il concetto giuridico di separazione della Chiesa dallo Stato*<sup>515</sup>.

Il saggio si apre ricordando che il suo maestro aveva da poco presentato, in un'edizione tradotta in inglese<sup>516</sup>, la sua opera *La libertà religiosa. Storia dell'idea*, nella quale sosteneva la possibilità che, sotto il profilo storico, prima ancora che giuridico, si avessero sistemi di libertà religiosa non ispirati né al giurisdizionalismo, né al separatismo. D'altro canto, un giurista inglese, J. B. Bury, nella prefazione dell'opera, aveva contrastato la tesi sostenuta da Ruffini, affermando che «solo il sistema di separazione tra Stato e Chiesa può considerarsi come l'unico sistema logicamente in armonia con lo *spirito laico* dei tempi moderni»<sup>517</sup>. Falco pone subito la domanda centrale intorno alla quale ruota tutto lo scritto: «Di fronte alla questione posta in tal modo, vien fatto di domandare: *che cosa è la separazione? Quale ne è l'essenza? Ci sono elementi caratteristici che permettano di distinguerla sicuramente almeno dal sistema contrapposto del giurisdizionalismo?* »<sup>518</sup>.

La disamina nella quale si addentra Falco tocca autori e concetti che saranno oggetto di più approfondito esame nell'opera del 1924 di Ruffini, vale a dire Falco si occupa della pubblicista tedesca, con riguardo alle opere dello Jhering e dello Jellineck, ma dedica particolare attenzione a giuristi quali Eduard Zeller e Rudolph Sohm, di matrice giusnaturalista.

Questo non deve indurre a pensare che Falco sia studioso tentato dalle derive del diritto naturale, anzi, egli ne è un severo e puntuale critico. L'ampia rassegna di giuristi della dogmatica tedesca serve all'autore, in prima battuta, per argomentare in due direzioni. Da un lato, egli ritiene fallito il tentativo di ricondurre in via esclusiva lo schema separatistico alla corrente del giusnaturalismo. Dall'altro, dichiarata apertamente la preferibilità del modello separatista su ogni altro tipo di relazione giuridica tra lo Stato e la Chiesa, Falco ritiene che gli elementi propri del separatismo possano essere colti solo rapportandosi alle «*condizioni storiche determinate in ciascun ordinamento*»<sup>519</sup>. Egli cercherà di dimostrare, in proposito,

---

<sup>515</sup> Cfr. M. Falco, *Il concetto giuridico di separazione della Chiesa dallo Stato, prolusione al corso di Diritto ecclesiastico tenuta nella Università di Parma il 17 gennaio 1913*, Fratelli Bocca Editori, Torino, 1913

<sup>516</sup> Cfr. F. Ruffini, *Religious liberty*, transl. By J. P. Heies, with a preface by J. B. Bury, Williams & Norgate, London, 1912.

<sup>517</sup> Cfr. J. B. Bury, preface in F. Ruffini, *Religious liberty*, op. cit., pp. VIII e ss.

<sup>518</sup> Cfr. M. Falco, *Il concetto giuridico di separazione della Chiesa dallo Stato*, op. cit., p.6

<sup>519</sup> Cfr. M. Falco, *Il concetto giuridico di separazione della Chiesa dallo Stato*, op. cit., p.19

che è impossibile «risolvere il problema della determinazione di cosa sia il separatismo in maniera universale o filosofica»<sup>520</sup>.

In seconda battuta, Falco è un giurista molto vicino agli orientamenti di diritto positivo e evidenzia le fallacie delle dottrine tedesche, che si rivela pretenziosa quando vuole desumere le peculiarità della separazione da concetti generali, senza basarsi sull'esperienza concreta. Egli, al contrario, propone il proprio metodo di individuazione dei caratteri *empirici e positivi* propri del sistema di separazione, rovesciando il metodo dei giuristi tedeschi, vale a dire prospettando il metodo induttivo<sup>521</sup>.

#### **2.4.5 Zeller e Sohm: le critiche di Falco al giusnaturalismo come paradigma di fondo per il separatismo**

Lo Zeller, nel 1873, pubblicava le sue lezioni in merito ai rapporti tra lo Stato e la Chiesa<sup>522</sup>, nelle quali sosteneva di voler effettuare non tanto una ricerca concreta, empirica, circa il tipo di relazioni giuridiche esistenti in diversi ordinamenti europei o extraeuropei, bensì di voler compiere una ricerca di natura *filosofica, a carattere universale*, per cercare di determinare dei tratti generali ricavabili a riguardo dell'*essenza del separatismo*<sup>523</sup>. Zeller teorizza che esiste il separatismo in sé, iscritto in un altro piano di realtà, e che i giuristi si devono semplicemente limitare a studiare, per poi tradurre in norme<sup>524</sup>.

Il Sohm, invece, non si orienta verso l'essenza del separatismo in sé, ma nella sua opera più conosciuta<sup>525</sup>, *Das Verhältniss von Staat und Kirche aus dem Begriff von Staat und Kirche entwickelt in Zeitschrift für Kirchenrecht*, si concentra sui concetti di Stato e di Chiesa. Egli afferma che esistono le essenze distinte dello "Stato in sé" e della "Chiesa in sé" che, una volta conosciute e colte con la ragione, consentono di costruire il modello giuridico del separatismo.

Lo Zeller descrive il separatismo come un sistema preesistente al diritto positivo, esistente su un diverso piano di realtà, che l'ordinamento storico contingente, per migliorare i rapporti

---

<sup>520</sup> Cfr. M. Falco, *Il concetto giuridico di separazione della Chiesa dallo Stato*, op. cit., pp. 19 - 20

<sup>521</sup> Cfr. M. Falco, *Il concetto giuridico di separazione della Chiesa dallo Stato*, op. cit., pp. 20-22 e ss.

<sup>522</sup> Cfr. E. Zeller, *Staat und Kirche*, Feus, Leipzig, 1873

<sup>523</sup> Cfr. M. Falco, *Il concetto giuridico di separazione della Chiesa dallo Stato*, op. cit., p.9

<sup>524</sup> *Ibidem*

<sup>525</sup> Cfr. R. Sohm, *Das Verhältniss von Staat und Kirche aus dem Begriff von Staat und Kirche entwickelt in Zeitschrift für Kirchenrecht*, Hermann Bohlau, Weimar, 1880, citato in M. Falco, *Il concetto giuridico di separazione della Chiesa dallo Stato*, op. cit., p.36



giuridici tra i vari soggetti, in particolare tra lo Stato e la Chiesa, si deve limitare a riconoscere in norme.

Tale sistema deve garantire la sussistenza di organizzazioni di diritto privato, chiamate Chiese, regolate da norme. Le organizzazioni dei fedeli, o Chiese, risultano *separate* rispetto allo Stato in due accezioni: in un primo senso, esse non traggono la loro validità dalle norme dello Stato, poiché sono disciplinate dal diritto privato solo sul piano della contingenza storica. Le Chiese sono vere Chiese se e solo se corrispondono all'essenza di ciò che è "chiesa" sul piano metafisico, essenza che si rende conoscibile nella mente di ciascun individuo e, in particolare, attraverso l'uso della ragione dei singoli credenti. In un secondo senso, le Chiese sono *separate* poiché hanno finalità oltremondane, rispetto alle quali lo Stato è del tutto incompetente<sup>526</sup>. In questo orizzonte, le autorità statali sono a loro volta *separate* dalle Chiese nel senso che risultano organizzazioni con scopi diversi, distaccate dalle Chiese, e ciononostante strumentali per la tutela, contingente e storica, di istituzioni dai tratti metastorici e trascendenti<sup>527</sup>.

Il Sohm, anche se non fonda la propria costruzione su premesse identiche a Zeller, elabora un classico schema giusnaturalistico entro il quale colloca i concetti di Stato e di Chiesa.

Secondo Sohm, esiste tanto il concetto di "Stato in sé", quanto quello di "chiesa in sé"<sup>528</sup>. Lo Stato è definito «una potenza etica, finalizzata al regolamento delle relazioni di forza della comunità umana»<sup>529</sup>, mentre la Chiesa è «una corporazione eticamente coordinata allo Stato»<sup>530</sup>.

L'impronta giusnaturalista consiste nel ritenere che lo Stato, qualunque Stato, perché possa dirsi veramente tale, deve corrispondere ad un ideale sommo, che attraverso la ragione umana qualunque studioso di diritto può cogliere e sintetizzare nella formula che lui stesso ha descritto.

Quando Sohm parla di "potenza etica", allude ad un'organizzazione fondata su valori assoluti, dai tratti immutabili nel tempo, posta al fine di regolare le relazioni fra i consociati<sup>531</sup>. Questo insieme di organismi dai caratteri immodificabili, che sembrano tracciare una trama di relazioni prestabilite per gli individui, costituisce lo sfondo sul quale egli colloca le Chiese.

---

<sup>526</sup> Cfr. M. Falco, *Il concetto giuridico di separazione della Chiesa dallo Stato*, op. cit., p. 9 e ss

<sup>527</sup> Cfr. M. Falco, *Il concetto giuridico di separazione della Chiesa dallo Stato*, op. cit., pp. 19 e ss.

<sup>528</sup> Cfr. M. Falco, *Il concetto giuridico di separazione della Chiesa dallo Stato*, op. cit., pp. 9 - 10

<sup>529</sup> Cfr. M. Falco, *Il concetto giuridico di separazione della Chiesa dallo Stato*, op. cit., pp. 9 - 10

<sup>530</sup> *Ibidem*

<sup>531</sup> *Ibidem*

Ogni Chiesa, per poter essere considerata tale, deve poter presentare l'essenza vera di ciò che si dice "chiesa", vale a dire un'entità preesistente alle leggi positive, un tipo immutabile ed eterno di chiesa<sup>532</sup>, che nel separatismo tra la fine dell'Ottocento e i primi del Novecento prende la forma, storica e contingente, di corporazione assoggettata al diritto privato.

Scrivendo Falco: «Posti questi due concetti, Sohm deduce che separazione tra Stato e Chiesa significa la considerazione, da parte dello Stato, della Chiesa come corporazione di diritto privato, e al tempo stesso l'ignoranza dello scopo di essa da parte del diritto e quindi dello Stato»<sup>533</sup>.

Separazione, per Sohm, significa che lo Stato *deve tutelare* le Chiese, ma deve ignorare gli scopi che esse si propongono, le attività che esse svolgono, dando per scontato che esse agiscano sempre entro il rispetto delle norme del diritto privato.

Falco critica tanto l'impronta giusnaturalista degli autori considerati, quanto il metodo *deduttivo* da essi proposto per la spiegazione dei tratti salienti del separatismo moderno.

Sia Zeller, sia Sohm affermano riuscire a dimostrare l'*essenza* del separatismo. Falco ritiene, al contrario, che essi abbiano postulato presunti caratteri che *auspicano dovrebbe* avere un sistema separatista, ma che, in realtà, gli autori non hanno portato a compimento «*la determinazione del concetto giuridico di separatismo*»<sup>534</sup>. Non sono riusciti a dare compiuta dimostrazione, se non facendo ricorso ad argomenti che si basano su presunti riferimenti metafisici, metastorici e metaempirici, di come debba essere considerato, sotto il profilo giuridico, il concetto del sistema di separazione.

Al di là di quella che oggi potremmo chiamare una concezione essenzialistica della realtà e realistica della definizione, già Falco segnalava numerosi elementi di criticità rispetto ai giuristi considerati. In primo luogo, tanto lo Zeller, nel voler fare una ricerca filosofica di carattere universale, e non una "ricerca pratica", quanto il Sohm, che cerca di dedurre i caratteri del separatismo dai concetti di Stato e di Chiesa, finiscono col non far capire a quale ordinamento si stanno riferendo, tanto che Falco scrive: «non si riesce neppure ad intendere quale ordinamento vogliono indicare»<sup>535</sup>.

«Associazione privata di fedeli, volontarietà di appartenenza alla chiesa, neutralità dello stato, rapporti minimi fra Stato e Chiesa, sono *proposizioni che lasciano campo alle interpretazioni più varie e possono significare gli ordinamenti più dissimili*»<sup>536</sup>. Falco sottolinea che, diversamente dal proposito e dalle intenzioni dei giuristi tedeschi, non si

---

<sup>532</sup> Cfr. M. Falco, *Il concetto giuridico di separazione della Chiesa dallo Stato*, op. cit., p. 22

<sup>533</sup> Cfr. M. Falco, *Il concetto giuridico di separazione della Chiesa dallo Stato*, op. cit., pp. 9 - 10

<sup>534</sup> Cfr. M. Falco, *Il concetto giuridico di separazione della Chiesa dallo Stato*, op. cit., p. 11

<sup>535</sup> Cfr. M. Falco, *Il concetto giuridico di separazione della Chiesa dallo Stato*, op. cit., p. 18

<sup>536</sup> Cfr. M. Falco, *Il concetto giuridico di separazione della Chiesa dallo Stato*, op. cit., p. 18

perviene necessariamente a interpretazioni univoche dei concetti utilizzati per la spiegazione del separatismo, soprattutto quando è trattato come un sistema che prescinde da ogni contesto storico. Questa modalità, anziché chiarire il concetto giuridico della separazione, ne aumenta l'ambiguità. Falco, già nel 1913, pone l'accento sull'uso del linguaggio come strumento che, se usato in modo inappropriato, amplifica i margini di vaghezza semantica, lasciando ampio spazio ad una molteplicità di interpretazioni.

In secondo luogo, Falco ritiene che «i termini della questione siano impostati in modo scorretto»<sup>537</sup>: egli rifiuta il paradigma di riferimento, vale a dire quello giusnaturalistico, che qualifica come un *appariscente errore*<sup>538</sup>. Nessuna essenza o qualità intrinseca di pretesi eterni enti immutabili, quali “Stato” o “Chiesa”, può apparire in modo univoco alle menti dei giuristi, tanto da poter essere considerato un concetto giuridico così chiaro, a partire dal quale dedurre un complesso sistema di rapporti, qual è il separatismo. «Null'altro che la aberrazione giusnaturalista può far determinare che cosa sia e *debba essere* la Chiesa[ o lo Stato] in senso giuridico»<sup>539</sup>.

Il concetto di Chiesa, ad esempio, è trattato dagli autori come un concetto che deve avere prevalenza sul piano del diritto contingente, nel senso che, [...] dopo aver affermato che in un altro piano della realtà, «vive una “Chiesa”, quale pretesa entità preesistente alle leggi positive, che altro non è che un tipo immutabile ed eterno di Chiesa», il diritto lo deve riconoscere<sup>540</sup> e deve ««ignorarne lo scopo»<sup>541</sup>. Con quest'espressione, presumibilmente si voleva intendere che lo Stato non si deve intromettere, né si deve interessare, non deve interferire, o ostacolare, non solo l'organizzazione interna della Chiesa, ma anche e soprattutto le finalità che essa si propone.

Preso atto che nulla dicono questi autori circa il separatismo, se non la riconducibilità del modello entro un più ampio schema od orizzonte metastorico e valoriale, in cui sono iscritti concetti e valori assoluti, Falco propone un proprio percorso d'analisi della separazione come modello di relazioni fra lo Stato e la Chiesa, alternativo e sostitutivo al paradigma giusnaturalista, sia per quanto riguarda il metodo, sia rispetto ai contenuti.

---

<sup>537</sup> Cfr. M. Falco, *Il concetto giuridico di separazione della Chiesa dallo Stato*, op. cit., p. 19

<sup>538</sup> Cfr. M. Falco, *Il concetto giuridico di separazione della Chiesa dallo Stato*, op. cit., p. 20

<sup>539</sup> Cfr. M. Falco, *Il concetto giuridico di separazione della Chiesa dallo Stato*, op. cit., p. 20

<sup>540</sup> *Ibidem*

<sup>541</sup> Cfr. M. Falco, *Il concetto giuridico di separazione della Chiesa dallo Stato*, op. cit., p. 9 e ss.

#### 2.4.6 Il separatismo nella ridefinizione di Mario Falco

Falco afferma che ad una definizione di cosa si possa intendere col termine separazione si può pervenire «per via di induzione, partendo dagli ordinamenti *giuridici positivi*, cioè da *quegli ordinamenti* che hanno o hanno avuto vigore»<sup>542</sup>. Il metodo che intende seguire è subito esplicitato: è il metodo induttivo che, al contrario di quello deduttivo impiegato dai giusnaturalisti, non si avvale di costruzioni generali, o a carattere universale, da cui ricavare indicazioni per la costruzione e/o la spiegazione del modello separatista, ma si fonda su un piano empirico e concreto. Il metodo induttivo ricava gli elementi utili per costruire il concetto di separazione dalle esperienze degli ordinamenti propri del suo tempo, e Falco contestualizza l'espressione “ gli ordinamenti positivi che hanno o hanno avuto vigore”<sup>543</sup>.

Poiché il metodo induttivo mira ad individuare i caratteri propri di condizioni storiche determinate, Falco ne offre una prima e sommaria elencazione. Il separatismo è un sistema di rapporti giuridici fra lo Stato e la Chiesa che fa riferimento, nell'esperienza storico-giuridica ricavabile tanto dal modello americano, quanto dalla legge di separazione del 1905 francese<sup>544</sup>, ad un primo nucleo di elementi. Queste caratteristiche individuabili empiricamente sarebbero la presenza, nei diversi ordinamenti, di norme che considerano le chiese esclusivamente come soggetti di diritto privato, «l'allentarsi dei vincoli dello Stato e delle leggi statuali dalle regolazione di un gran numero di rapporti religiosi<sup>545</sup>», la “neutralità fino ad un certo punto”<sup>546</sup> rispetto alle questioni religiose e, infine la volontarietà di appartenenza dei fedeli alla propria chiesa.

Si può riconoscere che questo percorso non fonda le proprie ragioni in pretesi assunti metaempirici o in orizzonti metafisici, ma da quanto ricavato non si hanno molte indicazioni per tracciare un profilo generale e compiuto del modello di separazione. Lo stesso Falco sembra esserne consapevole, tanto che, dopo aver presentato in modo scarno i tratti che a suo dire sarebbero quelli propri e distintivi del separatismo, si affretta a precisare che nessuno degli elementi proposti, né singolarmente, né complessivamente, può essere tanto efficace da rendere «rigorosa e vera la definizione di cosa sia il separatismo»<sup>547</sup>.

In un primo senso, possiamo intendere questa puntualizzazione dell'autore come un tentativo di giustificare un risultato parziale, fino ad ora ottenuto. Mentre i giursnaturalisti

---

<sup>542</sup> Cfr. M. Falco, *Il concetto giuridico di separazione della Chiesa dallo Stato*, op. cit., p. 22

<sup>543</sup> Cfr. M. Falco, *Il concetto giuridico di separazione della Chiesa dallo Stato*, op. cit., p. 23

<sup>544</sup> Cfr. M. Falco, *Il concetto giuridico di separazione della Chiesa dallo Stato*, op. cit., p. 23

<sup>545</sup> Cfr. M. Falco, *Il concetto giuridico di separazione della Chiesa dallo Stato*, op. cit., p. 22

<sup>546</sup> *Ibidem*

<sup>547</sup> Cfr. M. Falco, *Il concetto giuridico di separazione della Chiesa dallo Stato*, op. cit., p. 23

costruiscono architetture teoriche nella quali incastonano concetti e derivano rapporti giuridici di Stato e Chiesa, postulano che modelli come giurisdizionalismo e separatismo sono iscritti da qualche parte nel disegno della volontà divina o che, ancora, la mente di ogni giurista è in grado di cogliere l'essenza di ciò che, oltre ogni tempo, è la vera chiesa e l'essenza di ciò che è e deve essere il vero Stato, il tentativo d'analisi di Falco si rivela molto poco suggestivo e con risultati più modesti.

L'autore è consapevole che si dovrà limitare a individuare caratteri comuni negli ordinamenti che si dicono separatisti, e dalle norme poste in essi individuare eventuali tratti o caratteri giuridici, sulla base dei quali costruire una definizione generale di separazione. Al momento, tali tratti o caratteri si rivelano poco numerosi, dai contorni imprecisi, tanto che rende queste caratteristiche con espressioni ambigue, come "il ritrarsi delle leggi statuali da un gran numero di rapporti religiosi"; ma non specifica quali, oppure espressioni come "neutralità e incompetenza dello Stato nelle questioni religiose, ma fino ad un certo punto", senza precisare materie e limiti del "punto" massimo d'incompetenza religiosa dello Stato.

In un secondo senso, tuttavia, possiamo intendere la sua volontà di affermare che non è possibile giungere, nonostante il metodo induttivo, ad una definizione rigorosa del separatismo, poiché ogni ordinamento cala nella propria realtà empirica, vale a dire nel proprio tessuto etico – giuridico, gli elementi descritti, e pertanto, a volerne dare una definizione generale, risulterebbe un'operazione per certi versi ardua.

Il concetto di separatismo è definito, nell'opera di Falco, un "concetto empirico". «Il concetto di separatismo è un concetto empirico e i concetti empirici sono necessariamente *imprecisi e fluttuanti*, sono raggruppamenti di rappresentazioni che non si possono distinguere con un taglio netto da rappresentazioni affini, salvo che *arbitrariamente e per comodo*»<sup>548</sup>.

Falco chiarisce che quando usa il termine separatismo fa riferimento ad un «*nome dato convenzionalmente ad un ordinamento giuridico per distinguerlo, in modo approssimativo, e per scopi pratici, da altri ordinamenti, denominati giurisdizionalismo, teocrazia, supremazia dello Stato sulle chiese, senza che sia possibile determinare dove l'uno finisca e dove l'altro cominci, allo stesso modo che non si può distinguere rigorosamente il diritto costituzionale dall'amministrativo, l'obbligazione dal diritto reale, e neppure il genere cane dal genere lupo, il coraggio dalla prudenza, il romanticismo dal classicismo, l'avverbio dall'aggettivo, tutte categorie delle scienze naturali, di cui non si può fissare un carattere originale e distintivo*»<sup>549</sup>.

---

<sup>548</sup> Cfr. M. Falco, *Il concetto giuridico di separazione della Chiesa dallo Stato*, op. cit., p. 23

<sup>549</sup> Cfr. M. Falco, *Il concetto giuridico di separazione della Chiesa dallo Stato*, op. cit., p. 24

Questa è la sola definizione di separatismo proposta da Falco nella sua opera.

L'autore da un lato, sembra far riferimento ad una definizione convenzionale, è un concetto frutto di scelta, di opportunità dettata dalle contingenze storico – politiche di un certo contesto, quando afferma che “separatismo è un nome dato convenzionalmente”, e che di esso non è possibile dare un definizione che ne colga l'essenza con un taglio netto, ma il cui significato è posto “arbitrariamente e per comodo”<sup>550</sup>. Dall'altro, tuttavia, Falco sembra perdere un certo rigore e la necessaria misura dello studioso, e si lascia andare ad un lungo elenco di paragoni che, a suo dire, possono essere posti tutti sullo stesso piano, a titolo esemplificativo, dell'approssimazione che, inevitabilmente, secondo lui, colpisce il concetto di separatismo.

Posto che il diritto e la grammatica, anche nel 1913, non facevano parte degli studi delle scienze naturali, e posto che, sebbene molti approfondimenti e significativi progressi dottrinali e giurisprudenziali vi siano stati sia nel settore del diritto costituzionale, sia in quello del diritto amministrativo, va rilevato che anche al tempo erano discipline non omogenee. Possiamo tuttavia pensare che l'autore si sia lasciato prendere la mano ed abbia elencato ambiti nei quali si incontrano nozioni che danno luogo a problemi interpretativi, ambiti nei quali, talora solo in apparenza si crede di non avere sufficienti caratteri distintivi per non “distinguere con sufficiente chiarezza il verbo dall'aggettivo”; o il lupo dal cane, o l'obbligazione dal diritto reale, o il coraggio dalla prudenza.

In ogni caso, dalle parole dell'autore traspare la propensione a considerare il sistema separatistico quello preferibile tra gli altri sistemi di relazioni Stato – Chiesa. La scelta etico – politica di Falco si spiega non solo perché egli lo considera l'evoluzione in senso liberale di un lungo processo storico – giuridico che, nei secoli, ha disciplinato le relazioni tra le istituzioni civili e quelle religiose, attraverso la teocrazia, attraverso il giurisdizionalismo confessionistico e che, da ultimo, non sempre con successo, ha prodotto forme di giurisdizionalismo liberale<sup>551</sup>. Il separatismo appare il sistema giuridico più vicino ad essere realizzato, nella realtà giuridica a lui contemporanea, con la minor influenza possibile della Chiesa<sup>552</sup>.

Quello raggiunto e descritto da Falco sembrerebbe un risultato parziale ma positivo, che potrebbe preludere ad ulteriori buoni sviluppi, sul piano giuridico sostanziale. Tuttavia, l'autore rimette in discussione la conclusione provvisoria alla quale è pervenuto. «Il concetto che noi esaminiamo è così grossolano ed il suo carattere di approssimazione, di

---

<sup>550</sup> Cfr. M. Falco, *Il concetto giuridico di separazione della Chiesa dallo Stato*, op. cit., p. 23

<sup>551</sup> Cfr. M. Falco, *Il concetto giuridico di separazione della Chiesa dallo Stato*, op. cit., p. 31 e ss.

<sup>552</sup> Cfr. M. Falco, *Il concetto giuridico di separazione della Chiesa dallo Stato*, op. cit., p. 24 e ss.

*mera generalità, di contingenza, è così evidente, che sarebbe ridicolo darne più ampia dimostrazione»*<sup>553</sup>. L'autore sostiene, contraddicendosi, che, nonostante la preferibilità del metodo induttivo e nonostante l'immanenza dei dati giuridici ricavabili dagli ordinamenti positivi, il separatismo è un concetto, è un termine *grossolano*, vago, ambiguo. Di esso non si riesce a dare una rigorosa definizione, e infatti afferma: «nessuno ha mai sostenuto che giurisdizionalismo o separatismo o teocrazia siano concetti rigorosi»<sup>554</sup>. Il dato empirico, che sembrava avere tanti pregi rispetto alle pretese vette metafisiche dei giusnaturalisti, rivela ora tutte le proprie insidie. «Separatismo», nell'analisi dell'autore, si rivela un concetto così condizionato dalle contingenze<sup>555</sup> di ciascun contesto giuridico e politico, da non poter essere considerato, in conclusione, come un concetto giuridico generale.

Scriva Falco che, poiché caratterizza uno specifico ordinamento, e quello soltanto, pur constatando somiglianze rilevanti ed elementi comuni in altri ordinamenti che hanno adottato sistemi di separazione, il concetto di separatismo non può essere equiparato, né trasferito da un ordinamento all'altro<sup>556</sup>.

Questa riflessione sembra l'amara constatazione del fallimento della propria analisi. Se il metodo induttivo non è utile ad una rigorosa definizione, né il separatismo è un concetto che si può astrarre dal singolo ambito nazionale, fino a farne un concetto generale, allora dovremmo pensare che il separatismo resti una chimera inconoscibile, o che sia una nozione frutto esclusivamente dell'arbitrio degli individui, tanto da non poterne individuare nemmeno un nucleo certo di significato ragionevole<sup>557</sup>. Falco arriva persino a sostenere che la separazione non porta di per sé la soluzione di nessun problema pratico<sup>558</sup>, tanto meno risulta utile per i problemi legati alla libertà religiosa<sup>559</sup>.

Il separatismo, alla fine, secondo l'autore, si riduce non in un concetto o in una definizione rigorosa, ma in uno schema astratto, estremamente generico, che afferma, in ultima istanza, il principio della neutralità religiosa, vale a dire afferma l'assenza, nel proprio ordinamento

---

<sup>553</sup> Cfr. M. Falco, *Il concetto giuridico di separazione della Chiesa dallo Stato*, op. cit., p. 24

<sup>554</sup> *Ibidem*

<sup>555</sup> Cfr. M. Falco, *Il concetto giuridico di separazione della Chiesa dallo Stato*, op. cit., p. 27: «[...] Tutti i concetti giuridici ( e il separatismo in particolare - NdA) son di tal fatta, tutti condizionati da un ordinamento giuridico positivo, limitati e circoscritti secondo criteri posti da questo, e perciò *non trasferibili ad un altro ordinamento*».

<sup>556</sup> Cfr. M. Falco, *Il concetto giuridico di separazione della Chiesa dallo Stato*, op. cit., p. 26- 27

<sup>557</sup> Cfr. M. Falco, *Il concetto giuridico di separazione della Chiesa dallo Stato*, op. cit., p. 31 e ss. In questi passaggi, è interessante notare la vicinanza delle considerazioni di Falco alle tesi delle teorie scettiche dell'interpretazione.

<sup>558</sup> Cfr. M. Falco, *Il concetto giuridico di separazione della Chiesa dallo Stato*, op. cit., p. 31

<sup>559</sup> Cfr. M. Falco, *Il concetto giuridico di separazione della Chiesa dallo Stato*, op. cit., pp. 31-32

giuridico, di qualunque norma che faccia rinvio ad una Chiesa dominante o ad un sistema di tipo giurisdizionalista confessionistico<sup>560</sup>.

Secondo Falco, dunque, si possono rinvenire, attraverso il metodo induttivo, solo elementi generali, che tuttavia non descrivono mai con precisione ed accuratezza come sia reso concretamente, all'interno di ciascuna realtà giuridica nazionale nella quale è istituito, il sistema separatistico vero e proprio.

Falco riteneva questa situazione tanto più vera quanto più calata nella realtà giuridica italiana, che egli sostiene sia inevitabilmente macchiata di "ibridismo"<sup>561</sup>. Con questo termine l'autore allude alla peculiarità propria del sistema italiano. Il riferimento è alla permanenza in vigore della Legge delle Guarentigie<sup>562</sup>, del 1871, di matrice separatista, in un sistema che mantiene al proprio vertice una norma di rango costituzionale, l'articolo 1 dello Statuto Albertino, che rappresenta l'espressione più netta e chiara del giurisdizionalismo confessionistico.

In questo complicato quadro, nel quale il dato empirico diventa difficile elemento da ricondurre entro schematizzazioni generali, e nel quale forti e marcate sono le contraddizioni nell'ordinamento giuridico, in tema di relazioni fra lo Stato e la Chiesa, Falco propone una soluzione.

Sotto il profilo teorico, non ci si dovrà arrovellare per risolvere la questione se in Italia vi sia o meno un regime di separazione, e se si presenteranno controversie concrete, in materia di rapporti fra la Chiesa e lo Stato, Falco proponeva "il trionfo dell'empiria"<sup>563</sup>. Quest'espressione richiama le soluzioni affidate all'esperienza dei giuristi, date caso per caso, recuperando in tal modo il metodo induttivo, almeno sul piano interpretativo. «Per far trionfare l'empiria bisogna sapere quali ne siano i limiti e distinguerla dalla filosofia<sup>564</sup>». L'autore intende dire che bisogna formare una classe di giuristi che conosca approfonditamente la storia e le caratteristiche giuridiche e politiche dei diversi sistemi, e che si formi entro un orizzonte lontano da matrici del diritto naturale, lontano dalla "filosofia". Falco vuole far prevalere l'attività interpretativa, pratica, dei giuristi, contro le pretese metafisiche della Chiesa, per l'affermazione dei diritti individuali, storici, contingenti<sup>565</sup>.

---

<sup>560</sup> Cfr. M. Falco, *Il concetto giuridico di separazione della Chiesa dallo Stato*, op. cit., p. 31

<sup>561</sup> Cfr. M. Falco, *Il concetto giuridico di separazione della Chiesa dallo Stato*, op. cit., p. 33

<sup>562</sup> I rapporti fra Statuto e legge del 1873 saranno descritti in un successivo paragrafo, cfr. *infra*

<sup>563</sup> Cfr. M. Falco, *Il concetto giuridico di separazione della Chiesa dallo Stato*, op. cit., p. 33

<sup>564</sup> *Ibidem*

<sup>565</sup> Cfr. M. Falco, *Il concetto giuridico di separazione della Chiesa dallo Stato*, op. cit., p. 34



Al di là del recupero, in chiusura della sua opera, del metodo induttivo, Falco si rivela il primo critico e severo giudice del proprio pensiero, tanto che, lungo il testo, sembra smontare da solo, paragrafo dopo paragrafo, la propria costruzione.

Dobbiamo tuttavia rilevare che l'autore sembra porre le premesse per future elaborazioni, che non riterranno opportuno teorizzare né revisioni del giurisdizionalismo, né del separatismo. L'idea innovativa che traspare da queste pagine è quella di un ordinamento giuridico improntato non più al giurisdizionalismo o al separatismo, ma improntato al concetto di diritto di libertà religiosa, di cui ogni cittadino è titolare. Questo concetto, Francesco Ruffini lo tradurrà nella *libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, nozione che riterrà indipendente da ogni sistema, sia di matrice giurisdizionalista, sia di matrice separatista<sup>566</sup>.

## **2.5 Dal diritto di libertà religiosa allo Stato aconfessionale: alcune considerazioni sul nuovo sistema teorizzato da Ruffini**

Riportando l'attenzione sul tema della libertà religiosa, possiamo chiederci sulla base di quali argomenti Ruffini ritenga possibile caratterizzare un ordinamento giuridico in modo tanto diverso, da rappresentare un'alternativa rispetto a quelle dei modelli fino ad ora considerati.

È a partire dalla *libertà religiosa* intesa come diritto pubblico subiettivo che Ruffini vuole dare origine ad un'architettura giuridica rinnovata, teorizzando l'*aconfessionalità* dello Stato.

Per un verso, Ruffini ritiene che lo Stato aconfessionale non deve essere considerato come lo Stato disinteressato al fenomeno religioso, né ostile o lontano dalle espressioni del sentimento e dalle organizzazioni religiose. D'altra parte, fin dal 1901<sup>567</sup>, egli si era chiaramente espresso contro ogni sudditanza delle pubbliche istituzioni nei confronti di una qualunque chiesa, e di quella cattolica, potente e influente, in particolare. Per altro verso, egli riteneva il piegarsi supinamente alle istanze provenienti dalla chiesa cattolica e il sottomettersi senza vagliarne le pretese un agire cieco, acritico, che tracciava un cammino in senso contrario a quello proprio delle pubbliche istituzioni<sup>568</sup>.

---

<sup>566</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., pp. 455 e ss

<sup>567</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa. Storia dell'idea*, op. cit., pp. 10-11

<sup>568</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa. Storia dell'idea*, op. cit., pp. 10-11

Una prima indicazione della teoria di Ruffini sullo Stato laico riguarda l'attenzione che l'autore rivolge ai diritti di libertà degli individui, e a quello di libertà religiosa in particolare, rispetto al quale l'ordinamento deve prestare adeguate garanzie<sup>569</sup>. Egli precisa che «*Nessun impaccio, come nessun impulso*»<sup>570</sup>, il cittadino deve ricevere dallo Stato a riguardo delle scelte che concernono i valori del proprio piano di vita, primi fra tutti quelli religiosi, e tale *non interferenza* lo Stato deve esercitarla e garantirla, nella sfera della vita dei consociati, *dalla culla alla tomba*<sup>571</sup>. È l'individuo che è posto al centro dell'ordinamento, ed è concepito come un individuo libero, nel senso di libero di scegliere i propri valori religiosi, accanto ai quali trovano legittimità anche altre concezioni morali: quella di credere o non credere a ciò che più piace<sup>572</sup>.

Al di là dei numerosi aspetti problematici che presenta la sua costruzione teorica, possiamo ritenere che Ruffini fosse preoccupato di dare un adeguato inquadramento teorico ai diritti individuali in tema di libertà religiosa, cercando di portare al centro della riflessione dei giuristi l'individuo e le sue prerogative, al di fuori, però, delle tesi del diritto naturale. Ruffini pare inoltre indicare nel 1924, con maggiore chiarezza rispetto al 1901, che lo Stato, nel suo insieme, non deve essere considerato come un ente che ha un'anima propria da salvare<sup>573</sup>, quasi che quest'ultima fosse un prodotto delle anime dei propri consociati, né, al contrario, deve essere indifferente o avverso alle inclinazioni di chi ritiene importante aderire ad una religione o ad una credenza e partecipare anche a manifestazioni collettive di fede.

Alle istituzioni pubbliche compete tanto la tutela dei diritti dei singoli, quanto quella delle organizzazioni a cui i singoli aderiscono, ma Ruffini prende una posizione molto netta circa il ruolo dello Stato: non è competenza delle istituzioni civili dare impulsi verso un indirizzo religioso, o più in generale morale, che sia da ritenersi migliore, rispetto a qualunque altro indirizzo.

Quando egli scrive: «I rapporti tra lo Stato e i cittadini devono essere foggianti per modo che la vita di costoro possa trascorrere *dalla culla alla tomba* senza che più venga loro, da parte dello Stato, *nessun impaccio, come nessun impulso*, di carattere religioso»<sup>574</sup>, Ruffini evidenzia diverse questioni.

---

<sup>569</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., pp. 248-278

<sup>570</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 282

<sup>571</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 282

<sup>572</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 279

<sup>573</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa. Storia dell'idea*, op. cit., p. 10

<sup>574</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 282

In primo luogo, ribadisce che non è spettanza degli organi dello Stato dettare l'indirizzo di fede a cui i cittadini devono aderire. La fede resta una libera scelta, un'opzione che può essere sì influenzata da molti fattori, familiari, culturali, sociali, ma che nasce da una spontanea adesione del singolo ad un orientamento religioso.

In secondo luogo, afferma che lo Stato si deve astenere dal compiere ingerenze o dal porre ostacoli nella sfera religiosa della vita dei consociati. Ritiene, peraltro, maturi i tempi affinché vi sia un assetto normativo volto a disciplinare specifici ambiti della vita dei cittadini, che devono essere sottratti definitivamente al controllo delle gerarchie ecclesiastiche e che devono essere di esclusiva spettanza delle istituzioni statali.

A partire dalla riforma dei settori amministrativi nei quali il ruolo giocato da un'autorità riveste un ruolo importante nella vita dei cittadini, come registrare le nascite, i matrimoni, i decessi, o la gestione della pubblica istruzione, l'autore auspica che si produca un profondo ripensamento dell'ordinamento giuridico nel suo complesso.

Ruffini, in proposito, offre qualche esempio. «Nei tempi in cui lo Stato non aveva ancora coscienza del grande dovere sociale e della conseguente funzione a lui spettante per rispetto alla pubblica istruzione, la Chiesa cattolica sopperì a tale difetto, e acquistò una tale benemerita verso la coltura, curando essa la istituzione di ogni maniera di pubbliche scuole.[...]»<sup>575</sup>.

Anche quando lo Stato avocò a sé tale funzione, rimase alla Chiesa una potestà di vigilanza sugli istituti d'Istruzione, dalla inferiore alla superiore. Tuttavia, ancora i nostri padri o nonni non avrebbero potuto essere ammessi agli esami in università senza presentare il cosiddetto biglietto della confessione»<sup>576</sup>.

In questo passaggio, Ruffini riconosce che, fin dal Medioevo, periodo in cui era deficitaria l'istituzione temporale per quel che riguardava la pubblica istruzione, la Chiesa aveva sopperito, creando scuole e fornendo insegnamenti e strutture. Ruffini, tuttavia, pone in evidenza che la Chiesa non si è mai limitata ad offrire esclusivamente un servizio scolastico, ma che, accanto ad un'istruzione di carattere generale, ha imposto, fin dall'età imperiale, alle istituzioni dello Stato, l'insegnamento dei dettami della religione cattolica e ha preteso – e sempre ottenuto - che su questo stato di cose essa potesse sorvegliare.

«La materia dell'insegnamento religioso, ora, è disciplinata dal regio Decreto 1° ottobre 1923, n. 2185, e dall'ordinanza 10 gennaio 1924, che ne regola l'applicazione, il cui articolo 5 dispone: *“I genitori o gli esercenti la potestà che intendono provvedere direttamente all'istruzione religiosa dei loro fanciulli sono tenuti a farne dichiarazione scritta al*

---

<sup>575</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 283

<sup>576</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 283

*Direttore didattico, indicando in che modo vi provvederanno*”. Quest’ultimo inciso è, secondo noi, di troppo. Esso implica, invero, una dichiarazione positiva di fede da parte dei genitori; il che noi riteniamo *contrario al principio della libertà religiosa*. La libertà religiosa, rettammente intesa, imporrebbe che la scuola fosse *assolutamente aconfessionale*<sup>577</sup>.

Quando Ruffini scrive che, *rettamente intesa*, la libertà religiosa dovrebbe prevedere una scuola completamente aconfessionale, intendeva dire che non solo non vi dovevano essere impacci di tipo burocratico, ma che nemmeno nessuna istruzione a carattere religioso avrebbe dovuto riguardare la scuola pubblica, proprio perché istituzione statale<sup>578</sup>.

La scuola pubblica *aconfessionale* o, per come la intende Ruffini, *laica*, non era il solo ambito nel quale si potevano registrare, alla metà degli anni Venti, significative ingerenze della Chiesa cattolica nella gestione e nell’amministrazione di settori di competenza dello Stato. «Libri o registri dello stato civile furono dalla Chiesa cattolica istituiti fin dal tempo remoto e poi tenuti regolarmente in base ad un decreto del Concilio di Trento del 1563. Essi erano affidati ai parroci, e riguardavano gli atti di nascita, di matrimonio e di morte, poiché il battesimo, la benedizione nuziale e la sepoltura era di competenza dei parroci, e cioè i tre atti essenziali della vita civile dell’uomo: l’entrarne, l’uscirne, il coniugarsi»<sup>579</sup>. La Chiesa, con la tenuta dei registri di stato civile, e con la liturgia presente nei momenti centrali della vita di ogni individuo, radica nella società la propria presenza, accresce la propria influenza sui consociati e aumenta la propria importanza rispetto alle istituzioni civili<sup>580</sup>. La precisione

---

<sup>577</sup> Nonostante il divario temporale che separa le prime forme di istruzione religiosa da quella presente al momento in cui Ruffini scrive, l’autore sottolinea da un lato, la permanente sudditanza delle istituzioni dello Stato rispetto al fenomeno religioso, e a quello dell’insegnamento della religione cattolica in particolare. Dall’altro, evidenzia che, nelle norme allora in vigore, non era contemplata l’ipotesi che si potesse scegliere di non offrire ai propri figli un’istruzione religiosa. Inoltre, nel caso in cui i genitori (o gli esercenti la potestà) volessero provvedere direttamente all’educazione religiosa dei minori, avrebbero dovuto effettuare una comunicazione scritta al direttore didattico, indicando anche le modalità attraverso le quali avrebbero educato i loro “figli ai valori religiosi”. Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 284

<sup>578</sup> Scrive Ruffini: «[...] Salvo poi ai parenti fai istruire nella religione i figli loro da chi essi ritengano a ciò più idoneo». Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 284

<sup>579</sup> Ruffini, in questo passo, rende noto che da circa quattrocento anni, nella prassi quotidiana della società italiana e dell’Europa occidentale in genere, era stato accettato quanto stabilito dal Concilio di Trento, vale a dire che fossero i parroci a tenere conto del numero degli individui che nascevano, che sceglievano di contrarre matrimonio e di coloro che morivano. Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 282

<sup>580</sup> Scrive infatti Ruffini: «Gli Stati, per l’interesse vitale che essi pure avevano alla certezza dello stato delle persone, o istituirono registri ed ufficiali propri, come il Comune di Bologna nel 1454, o registri paralleli a quelli parrocchiali, con cui dovevano essere confrontati, oppure si rimisero senza più crearne di nuovi a quelli della Chiesa, come fu per il Governo Spagnolo a Napoli, nel 1561, che acquisirono un valore ufficiale. Questo divenne in breve l’uso comune [...]». Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 282. Ruffini cita inoltre l’esempio delle RR Patenti del Piemonte che, nel 1837, avevano disposto la tenuta dei registri dello stato civile ai parroci, per i cattolici; per coloro che professavano un culto tollerato, facevano fede i registri tenuti dagli “addetti al loro culto”. Cfr. Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., *Ibidem*

nella redazione degli atti e la centenaria esperienza della Chiesa risultavano difficilmente eguagliabili da parte degli Stati, che avevano preferito, per quasi tre secoli, affidarsi ai parroci per la redazione dei registri dello stato civile, finché l'entrata in vigore del Codice civile del 1866 aveva reso obbligatoria la tenuta di tali libri esclusivamente nelle mani degli ufficiali dello Stato<sup>581</sup>.

Possiamo considerare questa prescrizione una delle poche disposizioni riguardanti un servizio pubblico di interesse rilevante, volta alla tutela non solo di coloro che non erano cattolici, perché professavano un culto diverso, ma anche perché atei, o agnostici, o come aveva sottolineato anche Ruffini, *liberi pensatori*<sup>582</sup>. Non dobbiamo tuttavia ritenere che questa disposizione possa essere interpretata alla stregua di un primo passo verso una radicale riforma dell'ordinamento italiano nel senso aconfessionale auspicato da Ruffini. In primo luogo, quello considerato appare un provvedimento isolato, adottato probabilmente più per rafforzare la recente unità italiana sotto il profilo politico, che non per imprimere, partendo dalla disciplina giuridica di un settore per certi versi "strategico", una svolta di autonomizzazione dell'ordinamento italiano dalle ingerenze e dalle influenze esercitate per secoli della Chiesa. In secondo luogo, dobbiamo ricordare che, tra la metà degli anni Sessanta dell'Ottocento e i primi anni Settanta, è in discussione in Parlamento la riforma in senso separatista dello Stato italiano, che porterà però solo all'emanazione della Legge delle Guarentigie del 1871, e non ad una vera e propria riforma dell'intero ordinamento italiano. Non si produrranno, inoltre, censure o incisive modifiche allo Statuto albertino, a riguardo dell'articolo 1 e del regime di confessionismo di Stato.

### **2.5.1 Considerazioni critiche sul *separatismo***

La situazione giuridica e politica nella quale vive, studia e scrive Ruffini, reca in sé elementi che inducono l'autore a sostenere una posizione, attraverso i richiami alle opere di Mancini, Minghetti, Piola, Padelletti<sup>583</sup>, di aperto rifiuto rispetto al modello giurisdizionalista, e di critico scetticismo rispetto alle teorie separatiste.

---

<sup>581</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 283

<sup>582</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 283

<sup>583</sup> Cfr. in questo testo, *supra*, il paragrafo 2.4.2

Uno fra i suoi allievi, Mario Falco, nel suo scritto del 1913<sup>584</sup>, aveva infatti condiviso, al pari del suo maestro, le perplessità rispetto al modello giurisdizionalista, tanto da aver mosso ad esso le più severe ed argomentate critiche dei primi del Novecento, sia sotto il profilo del metodo adottato da molti teorici del giurisdizionalismo moderno, sia sotto il profilo dei contenuti che venivano proposti. Tuttavia, a differenza di Ruffini, Falco si era detto strenuo sostenitore, almeno in prima battuta, del modello separatista, tanto da intitolare il proprio saggio *Il concetto giuridico di separazione della Chiesa dallo Stato*.

Ruffini, undici anni dopo la pubblicazione del testo di Falco, ritorna sul tema, e riconosce il merito del giovane studioso sia per aver proposto il metodo induttivo nella *costruzione giuridica* del concetto di separazione, sia per aver messo in luce le falle della dottrina giusnaturalistica, che esercitava ancora molta influenza sul pensiero dei giuristi, non solo italiani, del tempo. «Al Falco si deve [...] la critica più penetrante di tutti i tentativi, che fin qui si sono fatti, e presso di noi, e all'estero, per fissare il concetto giuridico di separazione seguendo il metodo deduttivo»<sup>585</sup>.

Tuttavia, Ruffini non condivide completamente le conclusioni alle quali giunge Falco. In primo luogo, egli ritiene che, seguendo la via induttiva, si possa determinare ciò che si intende con *separazione* nei singoli ordinamenti.

In secondo luogo, condivide con Falco l'idea che tale nozione «si debba costruire per sintesi, a posteriori»<sup>586</sup>, nel senso che si tratta di una nozione storicamente determinata, non assoluta e immutabile, ma non condivide l'idea di Falco che sia un concetto del quale sia impossibile dare, almeno da un punto di vista teorico, una definizione rigorosa<sup>587</sup>.

Rispetto a tale considerazione, Ruffini non manca di sottolineare il pericolo di finire in un vicolo cieco, se si dovessero prendere per buone le conclusioni di Falco, quando scrive che «*Separatismo è un nome dato convenzionalmente ad un ordinamento giuridico per distinguerlo in modo approssimativo da altri ordinamenti, denominati giurisdizionalismo, teocrazia, supremazia dello Stato sulla Chiesa e senza che sia possibile determinare dove l'uno finisca e dove l'altro cominci [...]*»<sup>588</sup>.

---

<sup>584</sup> Cfr. M. Falco, *Il concetto giuridico di separazione della Chiesa dallo Stato, prolusione al corso di Diritto ecclesiastico tenuta nella Università di Parma il 17 gennaio 1913*, Fratelli Bocca Editori, Torino, 1913

<sup>585</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 453

<sup>586</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., pp. 453 - 454

<sup>587</sup> «[...] Se non che il Falco va più in là. Estendendo la sua critica ai tentativi [giusnaturalistici] fin qui compiuti per fissare il concetto di separazione, e rilevandone le insufficienze e le contraddizioni, giunge alla conclusione che di esso, appunto perché concetto puramente empirico e storico, non sia possibile dare una definizione vera e rigorosa». Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 454

<sup>588</sup> Cfr. M. Falco, *Il concetto giuridico di separazione della Chiesa dallo Stato*, op. cit., p. 24

Ruffini ritiene che Falco abbia confuso l'adesione ad un orizzonte etico – filosofico anti-metafisico con il rifiuto di qualunque certezza, anche parziale, da ottenersi attraverso una ricerca seria e approfondita. Scrive infatti: «Il difetto del suo ragionamento sta, nella confusione tra punto di vista filosofico e punto di vista scientifico»<sup>589</sup>.

Per quanto riguarda l'ambito strettamente scientifico, Ruffini apprezza nell'allievo il rifiuto delle tesi del diritto naturale, ma ritiene che Falco abbia svolto un'analisi improduttiva<sup>590</sup>, che ha demolito disinvoltamente i pochi strumenti concettuali a disposizione e che rischia il depotenziamento del metodo, quello induttivo, appena proposto in alternativa a quello giusnaturalista - deduttivo. In proposito, Ruffini scrive: «Qui il Falco è andato tropp'oltre»<sup>591</sup>.

Ruffini si discosta dalle conclusioni a cui era giunto il suo allievo, il quale, se in un primo momento aveva dichiarato di volere dimostrare l'imprescindibile utilità del concetto giuridico di separazione, in chiusura della sua opera, scardina la sua stessa costruzione<sup>592</sup>.

Le riserve di Ruffini non riguardano solo l'opera di Falco in sé considerata, ma investono l'intero dibattito sulle relazioni fra lo Stato e la Chiesa. La fase di stallo nella quale si trovava il dibattito giuridico alla metà degli anni Venti, testimoniata dal fatto che la maggior parte dei contributi teorici dei migliori giuristi del tempo si indirizzavano verso proposte di riforma delle relazioni fra Stato e Chiesa, unitamente all'ampia rassegna di autori in precedenza esaminati<sup>593</sup>, possono essere considerate le motivazioni che hanno spinto Ruffini a cercare una soluzione diversa, un'alternativa allo schema dualista giurisdizionalismo – separatismo. Egli riteneva infatti ormai anacronistico ogni ulteriore riproposizione del modello giurisdizionalista. Nonostante le migliori intenzioni di alcuni giuristi<sup>594</sup>, egli considerava pericoloso questo modello di relazioni tra la Chiesa e lo Stato perché, anche qualora fosse stato emendato dal confessionismo di Stato, non avrebbe potuto rappresentare un'adeguata garanzia per la libertà religiosa dei singoli, e avrebbe invece rappresentato un rischio di ritorno al passato, un salto indietro nella storia, con ripercussioni negative sulla cultura giuridica e politica italiana.

Rispetto al separatismo, invece, sia l'esperienza americana, sia quella francese, avevano dimostrato che non si trattava di un sistema di relazioni fra lo Stato e la Chiesa di natura

---

<sup>589</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 454

<sup>590</sup> *Ibidem*

<sup>591</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 454

<sup>592</sup> Cfr., in questo testo, *supra*, il paragrafo dedicato all'analisi del testo di M. Falco

<sup>593</sup> Cfr. *supra*, Guido Padelletti, Pasquale Stanislao Mancini, Giuseppe Piola.

<sup>594</sup> Cfr. *supra*, il modello c.d. *ortodosso* di Giuseppe Piola

“perfetta”, ma che dava vita a forme di separatismo *imperfetto*<sup>595</sup>. Con quest’espressione Ruffini fa riferimento al fatto che, tanto negli Stati Uniti, quanto nel più recente contesto Francese, a partire dalla Legge di separazione del 1905, il legislatore, in linea di principio, aveva cercato di organizzare un sistema giuridico volto a massimizzare l’autonomia delle autorità civili dalle ingerenze religiose ed ecclesiastiche, e di garantire, al tempo stesso, indipendenza alle organizzazioni religiose, e alla Chiesa cattolica in particolare<sup>596</sup>. La peculiarità di questa costruzione sarebbe consistita nel ridurre le chiese, tutte le chiese, a mere associazioni di diritto privato. Scrive infatti Ruffini, che, se ci si basasse solo sugli elementi teorici del sistema, «si potrebbe definire il Separatismo come quel sistema di relazioni tra lo Stato e la Chiesa, secondo cui questa ultima è dal primo considerata come *associazione di diritto privato*»<sup>597</sup>.

Se, tuttavia, utilizzando il metodo di Falco, si dovesse effettuare un’indagine empirica sulle caratteristiche proprie degli ordinamenti considerati, si scoprirebbe - dice Ruffini - che il separatismo, così come enunciato sotto il profilo teorico, è rimasto un ideale, ancora lontano dal trovare piena attuazione.

«[...] Il Separatismo non è esistito mai nella realtà, o quanto meno, nella sua totalità, e quindi non rappresenta che *uno schema mentale di alcuni teoristi*, o la parola d’ordine di alcuni partiti politici, per il fatto che in nessuno degli Stati, che si pretendono separatisti, lo Stato si disinteressa del tutto della religione, assumendo cioè carattere nettamente aconfessionista ed attuando fino nei suoi minuti particolari il principio di libertà religiosa»<sup>598</sup>.

Ruffini riconosce il valore etico-politico del separatismo, quale schema generale che, meglio del giurisdizionalismo, potrebbe favorire l’aconfessionalità delle istituzioni statali; d’altra parte, i singoli contesti nazionali nei quali, fino ad allora, ha trovato applicazione, hanno dimostrato la difficoltà di tradurre l’ideale della separazione in un sistema di norme che sia quello che meglio realizzi, o dia attuazione, al principio di libertà religiosa.

A differenza di Falco, ritiene che il separatismo sia una teoria che possa essere studiata a lungo, analizzata e conosciuta in molti suoi aspetti e che, pertanto, possa essere ricostruita in ogni suo carattere peculiare. Ruffini, tuttavia, rivaluta le posizioni di Falco, quando sostiene che non è possibile rilevare concretamente, negli ordinamenti storici vigenti che hanno adottato tale modello, tutti i caratteri del sistema. Il giurista torinese mette in evidenza che vi

---

<sup>595</sup> Cfr. l’espressione con cui Ruffini intitola il § n. 52: “Separatismi Imperfetti”, in F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 473

<sup>596</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 307

<sup>597</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 466

<sup>598</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 467



è discrepanza tra le enunciazioni teoriche della separazione e le realtà giuridiche che a quel modello si sono ispirate.

Inoltre, dalle parole dell'autore, si ha l'impressione di essere in una situazione a metà strada, "in mezzo al guado". Lo schema ideale presenterebbe caratteristiche giuridiche e politiche preferibili rispetto al giurisdizionalismo, anche di matrice liberale; tuttavia Ruffini rinvia ad elementi concreti, che considera fattori determinanti del fallimento della separazione, e che lo portano a valutazioni critiche di quel sistema come il solo in grado di garantire la libertà religiosa.

L'autore fa riferimento al fatto che la disciplina a cui dovevano essere sottoposte le Chiese nel separatismo era il diritto privato, e al fatto che dovevano essere considerate quali *mere associazioni di diritto privato*, al pari di ogni altra associazione di cittadini. «Ma tutti i regimi separatistici presentemente in vigore, e colà, e altrove, presentano delle deviazioni gravi da cotesta diritta linea di logica giuridica»<sup>599</sup>. *Colà*, - in Francia - e *altrove* - negli Stati Uniti - per la pressione insistente e gli interventi della Chiesa cattolica, la situazione non era rimasta regolata dal diritto privato, e la linea del diritto aveva subito una grave deviazione, a vantaggio di una confessione sola.

«Quanto alla Repubblica nord americana, al diritto privato venne via via sostituendosi, soprattutto per la pressione possente<sup>600</sup> della Chiesa cattolica, un diritto *speciale o singolare*, il quale mira a fare una larga parte alle esigenze particolari delle singole organizzazioni ecclesiastiche, e soprattutto alle pretese della gerarchia cattolica»<sup>601</sup>.

---

<sup>599</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, *op. cit.*, p. 473

<sup>600</sup> Ruffini fa riferimento ad alcuni fattori che hanno determinato, nel tempo, l'accrescere dell'influenza cattolica in un contesto, come quello americano, a base prevalentemente protestante. In primo luogo, egli annovera la forza numerica crescente, intorno alla metà degli anni Venti del Novecento, dei credenti cattolici, elemento che «non renderebbe illusorio, per taluno, ritenere che gli Stati Uniti possano trasformarsi con il tempo in un Paese prevalentemente cattolico». In secondo luogo, aveva presa sulla società americana e sulle istituzioni statunitensi la ferrea disciplina della Chiesa di Roma, imposta anche nelle singole parrocchie locali, che comportava, come conseguenza riscontrabile agli occhi della comunità, la minor litigiosità rispetto ad altre organizzazioni religiose. In terzo luogo - ed elemento molto considerato dai funzionari americani del tempo - era la capacità della Chiesa di orientare le masse cattoliche nelle elezioni politiche. «[...] E s'epoi dobbiamo credere al Bryce, v'è da dire l'abile uso delle compatte masse cattoliche nelle elezioni: un'arma validissima in un paese, ove il diritto elettorale è tutto». Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, *op. cit.*, pp. 344-345. Ruffini dà conto delle ripercussioni giuridiche della influenza crescente della Chiesa: anziché essere considerata associazione di diritto comune, la *chiesa romano cattolica* (così, anche nei documenti in inglese), può avere personalità giuridica, ma solo se composta da una commissione di cinque membri, che non siano però membri qualunque, ma così qualificati: un vescovo della diocesi o un arcivescovo a cui la Chiesa locale appartiene, un vicario generale della stessa diocesi, un rettore della chiesa in questione e due membri "laici", scelti però dai tre consacrati. I membri "laici" venivano definiti "teste di legno", poiché dipendenti pressoché in tutte le loro scelte dai membri consacrati e il collegio dei cinque era chiamato *board of trustee*. A differenza dei membri degli organi direttivi delle associazioni di diritto comune, *i trustees*, che venivano designati dal voto dei soci dell'associazione, quelli dei *boards* non sono eletti dalla base della chiesa, ma scelti in virtù o delle cariche che ricoprono, o cooptati su designazione degli altri membri. Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, *op. cit.*, pp. 344.345

<sup>601</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, *op. cit.*, p. 473

«Qualcosa di molto somigliante, per non dire addirittura di identico, è successo, proprio di questi ultimi giorni in Francia»<sup>602</sup>. Ruffini fa riferimento alle trattative in corso nel 1924 tra il governo francese e la Curia romana per la forma giuridica da dare alle associazioni cattoliche francesi. Ruffini rende noto che, mentre scrive i paragrafi del testo *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, relativi alla situazioni del separatismo francese, è intervenuto un accordo tra lo Stato d'Oltralpe e la Santa Sede<sup>603</sup>.

Lo schema dello statuto delle associazioni cattoliche francesi prevedeva che provvedessero da sé alle proprie spese e al mantenimento delle attività di culto, ma che ciò non avvenisse al di fuori di qualunque controllo, bensì sotto l'*autorità del Vescovo e in comunione con la Santa Sede, in conformità della costituzione della Chiesa cattolica*, e tale accordo stabiliva che il funzionamento delle associazioni di culto cattolico fosse regolato dalla normativa delle leggi ecclesiastiche<sup>604</sup>.

Questo particolare regime giuridico non poteva essere considerato un'applicazione normale del diritto privato: la Chiesa cattolica, infatti, aveva attuato trattative al di fuori e al di sopra del diritto privato stesso e, in ragione della propria influenza, aveva ottenuto la creazione di una normativa privilegiata, definita dallo stesso Ruffini *diritto privato speciale o singolare*<sup>605</sup>. Inoltre, non era previsto che fosse lo Stato a sindacare la correttezza degli statuti delle associazioni cattoliche, e nemmeno che fosse messa in atto una sorveglianza congiunta delle autorità ecclesiastiche e civili per garantire la conformità alle regole dell'accordo. In quest'ambito, l'unica autorità competente era l'autorità vescovile, in comunione con la Santa Sede, e secondo la disciplina ecclesiastica.

Ruffini, in proposito, pone in rilievo due dati. In primo luogo, evidenzia il fatto che «si avverò quanto facili profeti avevano predetto, vale a dire che la Chiesa cattolica, è riuscita ad imporre allo Stato francese, dopo diciannove anni di asperissima lotta, il rispetto della propria gerarchia<sup>606</sup>». Anche nel contesto francese il modello separatista, al di là delle buone intenzioni, pare dimostrarsi, dopo il primo ventennio d'applicazione, uno schema teorico ricco di ottimi spunti giuridici per la libertà religiosa, che si è però rivelato di difficile attuazione, di fronte alle difficoltà che esso incontra nel suo perdurare nel tempo.

---

<sup>602</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., pp. 473-474

<sup>603</sup> «Con l'enciclica *Maximam gravissimamque* del 18 gennaio 1924 papa Pio XI ha consentito che i cattolici francesi costituissero delle associazioni secondo un tipo, che i giureconsulti dello Stato francese ritennero consentito dalla legge del 1905, e la Curia romana dichiara conforme al diritto canonico» Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 474

<sup>604</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 474

<sup>605</sup> «Come definirlo? [...] *Dunque un diritto privato speciale, o singolare*», Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 475

<sup>606</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 474

In secondo luogo, Ruffini porta l'attenzione sul fatto che situazioni di contaminazioni di diverso tipo, dovute alle influenze etico-politiche sia della Chiesa cattolica, sia di altri fattori, legati ai contesti giuridici, economico-sociali e geografici in cui i sistemi separatistici si sono radicati<sup>607</sup>, rendono pressoché impossibile pensare non tanto alla creazione, quanto al mantenimento di un sistema “perfetto”, e che elementi “impropri”, “spurii” o *ibridi*, non sono il male che affligge esclusivamente l'ordinamento italiano.

### 3 Le contaminazioni del sistema italiano

Mario Falco, già nel 1913, aveva utilizzato il termine *ibridismo* per riferirsi alla peculiarità dell'ordinamento italiano, che da oltre quarant'anni manteneva in vigore la Legge delle Guarentigie, ispirata ad una matrice separatista, in un sistema caratterizzato dal giurisdizionalismo confessionistico. Per contro, sul versante dei giuristi giurisdizionalisti, Guido Padelletti, già nel 1875, aveva denunciato che era in atto, nell'ordinamento italiano, una *forma ibrida di giurisdizionalismo*<sup>608</sup>.

Nel 1924 Ruffini si inserisce in questo dibattito, che interessava i giuristi italiani da molto tempo, e che portava taluno a propendere per una definizione dell'ordinamento secondo lo schema del *giurisdizionalismo separatistico*, mentre faceva ritenere ad altri autori più calzate la qualificazione di *separatismo giurisdizionalistico* per il sistema italiano<sup>609</sup>.

Coloro, infatti, che avessero ritenuto prevalente il modello giurisdizionalistico, plasmato e mai riformato, presente nello Statuto Albertino, in presenza della (controversa) Legge delle Guarentigie del 1871<sup>610</sup>, e rilevando una commistione giuridica di elementi appartenenti a

---

<sup>607</sup> Ruffini definisce esplicitamente le realtà statunitense e francese come *Separatismi imperfetti*, nel § 52 del suo testo, a cui dedica un ampio approfondimento sulle caratteristiche proprie degli elementi di “imperfezione”: Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, *op. cit.*, pp. 473 - 479

<sup>608</sup> Padelletti stigmatizzava le mire di potere temporale della Chiesa cattolica che, a suo dire, sarebbero state il vero motivo ispiratore per nuove riforme in senso separatista. Padelletti riteneva, infatti, che la promulgazione della Legge delle Guarentigie non rappresentasse altro se non un tentativo di ammorbidente il confessionalismo di Stato con un primo intervento di matrice separatista. Il giurista toscano riteneva però inaccettabile ogni forma ibrida di giurisdizionalismo, ed ammetteva solo un modello di relazioni di tipo giurisdizionalistico puro, secondo uno schema apertamente liberale Cfr. *supra*, Guido Padelletti, in questo testo, pp. 131 e ss

<sup>609</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, *op. cit.*, p. 450

<sup>610</sup> Per conoscere il testo e l'analisi della Legge del 1873, cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, *op. cit.*, pp. 363-384. Questa legge si inserisce nel momento più difficile e teso dei rapporti tra lo Stato italiano e la Chiesa cattolica del lungo periodo della nostra storia che può essere ricondotto alla cosiddetta *Questione Romana*, ed è stata emanata per cercare di dare attuazione al progetto politico di separazione tanto caro a Cavour, che però non aveva potuto contribuire a realizzare, poiché morì il 6 giugno 1861. In seguito alla *Breccia di Porta Pia*, grazie alla quale i bersaglieri del Generale Cadorna avevano occupato *manu militari* Roma, la città era diventata la capitale del regno, ed il Re vi aveva posto la propria residenza. Vi è da ricordare che, a breve distanza, il 1 novembre 1870, Pio IX aveva dichiarato con l'enciclica *Rescriptentes* l'occupazione «*ingiusta, vile, nulla e invalida*» e aveva vietato ai sovrani cattolici europei di recarsi a Roma. Cfr., sul punto, A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, *op. cit.*, p. 189:

sistemi di relazione dello Stato con la Chiesa molto diversi fra loro, avrebbero parlato di sistema di *Giurisdizionalismo separatistico*<sup>611</sup>.

Coloro che, al contrario, volessero attribuire rilevanza giuridica al permanere nell'ordinamento della Legge delle Guarentigie, nel 1924 non ancora abrogata, e volessero al contempo spiegare la presenza nell'ordinamento di elementi propri del giurisdizionalismo, avrebbero più probabilmente utilizzato l'espressione: sistema di *Separatismo giurisdizionalistico*<sup>612</sup>.

### **3.1 La posizione di Ruffini oltre i modelli “imperfetti” e il superamento del dualismo dei sistemi**

Per capire quali fossero gli elementi in gioco e quale fosse la posizione di Ruffini, bisogna comprendere la portata della Legge delle Guarentigie. Quest'ultima stabiliva unilateralmente che lo Stato italiano provvedesse a garantire l'immunità alla persona del Papa, e fornisse una serie di garanzie (guarentigie) alle proprietà e alle persone che vivevano nella Santa Sede. La legge garantiva il libero esercizio dell'attività spirituale della Chiesa, equiparava il Papa ad un Sovrano, gli garantiva la libertà di corrispondenza e un reddito di lire £.3.225.000 annue<sup>613</sup>. Garantiva, inoltre, la libertà di circolazione ai cardinali e ai vescovi durante un

---

L'enciclica *Respicientes* recita, inoltre: «Il Nostro pensiero, la Nostra volontà e il Nostro proposito sono di conservare i domini di questa Santa Sede e i suoi diritti integri, intatti ed inviolati, e di trasmetterli ai Nostri Successori; qualsivoglia loro usurpazione tanto ora, che prima fatta, è ingiusta, violenta, nulla ed invalida. Dichiariamo inoltre e ribadiamo davanti a Dio e a tutto il mondo che Noi versiamo in tale cattività che non possiamo senza alcuna sicurezza speditamente e affatto liberamente esercitare la Nostra suprema attività pastorale. Tutti quelli che, insigniti di qualche autorità, hanno perpetrato l'invasione, l'usurpazione di qualsivoglia provincia della Nostra giurisdizione e di questa alma città, o altre cose di questo genere, e parimenti i loro mandanti, fautori, auditori, consiglieri, aderenti, [...] si dichiarano essere incorsi nella più grave scomunica e in altre censure e pene ecclesiastiche sancite dai sacri canoni».

<sup>611</sup> La tesi del modello ispirato al *Giurisdizionalismo separatistico* è stata sostenuta da Domenico Schiappoli, in D. Schiappoli, *Sulla legge delle guarentigie pontificie: nota letta all'Accademia di Scienze morali e politiche della Società Reale di Napoli dal socio Domenico Schiappoli*, Premio stabilimento tipografico F. Sangiovanni, Napoli, 1923, cit. in F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 450 e a pp. 481-482

<sup>612</sup> La tesi del modello ispirato al *Separatismo giurisdizionalistico* è stata invece sostenuta da Francesco Scaduto, in F. Scaduto, *Il concetto moderno del diritto ecclesiastico: prolusione letta il 21 novembre 1884*, Pedone Lauriel, Palermo, 1885. Cfr anche F. Scaduto, *Diritto ecclesiastico vigente in Italia*, Ed. Francini, Cortona, 1915; cfr. F. Scaduto, *Libertà religiosa: conciliabile con quali sistemi? Genesi, uguaglianza*, Tip. napoletana, Napoli, 1914. Cit. anche in F. Ruffini, op. cit. p. 450 e pp. 481-482.

<sup>613</sup> Va ricordato che tale rendita annua, poiché disposta in una legge mai riconosciuta formalmente da alcun pontefice, tanto che Pio IX emise il 15 Maggio 1871 l'enciclica *Ubi nos* con la quale la dichiarava addirittura nulla, per lungo tempo non è stata riscossa. Questo ha comportato che, oltre al maturare di un incremento di capitale, negli anni, l'onere economico per lo Stato italiano è lievitato enormemente anche per l'aumentare degli interessi maturati dalla Santa Sede sul capitale non riscosso. La Santa Sede non rinunciò formalmente alla somma, ma non la incassò fino al 1929, anno nel quale fu sancito il Concordato tra lo Stato italiano e la Chiesa cattolica. A quella data, «il debito dello Stato italiano ammontava, con gli interessi, a 3.160.501.113 lire, circa dieci miliardi di euro di oggi». Inoltre, la Convenzione finanziaria che accompagnava il Concordato e la

concilio o un conclave, concedeva alla Chiesa il libero godimento dei Palazzi vaticani, del Laterano e della Villa di Castel Gandolfo. A dire il vero, coloro che avessero considerato questa legge l'esempio più alto del separatismo in Italia, avrebbero dovuto spiegare con quali solidi argomenti giustificare l'articolo n. 1, che recitava: «*La persona del Sommo Pontefice è sacra e inviolabile*», e come ritenere coerente con un sistema separatista il fatto di aver predisposto norme giuridiche che stabilivano una rendita annua di sensibile portata, pari a £. 3.225.000<sup>614</sup>, destinata a favore della Santa Sede e iscritta nel bilancio dello Stato italiano. Avrebbero dovuto inoltre portare argomenti rispetto al fatto che non era stata elaborata una disposizione che affermasse in modo esplicito la libertà religiosa, ma che solo al termine dell'articolo 2 fosse stato inserito un comma che recitava: «*La discussione sulle materie religiose è pienamente libera*»<sup>615</sup>.

Nel testo sono numerosi gli aspetti che suscitano perplessità. Il primo articolo della legge ricordava a molti gli articoli n. 1 e n. 4 dello Statuto Albertino, non era stato né abrogato, né modificato, dall'entrata in vigore della L. n. 214/1871. L'articolo n. 1 dello Statuto recitava che «La Religione Cattolica, Apostolica e Romana è la sola Religione dello Stato», mentre l'articolo 4 stabiliva che «La persona del Re è sacra ed inviolabile». Il riferimento testuale tra il primo articolo della Legge delle Guarentigie e l'articolo 4 dello Statuto è pressoché identico, salvo che nel primo caso la sacralità e l'invulnerabilità della persona sono riferite al Pontefice; nel secondo caso, al Re. Si pensi, inoltre, al fatto che solo tre articoli, e solo in chiusura del testo, riguardavano le relazioni tra lo Stato e la Chiesa<sup>616</sup>. Infine, non una disposizione, nel testo, riguarda esplicitamente il regime giuridico della Chiesa cattolica,

---

riscossione della somma, prevedeva che, per far fronte all'onerosità della cifra, rapporta alla fine degli anni Venti, e «apprezzando i paterni sentimenti del Sommo Pontefice», lo Stato pagò «750 milioni di lire in contanti e un miliardo in consolidato 5 per cento al portatore». Cfr. P. Oddifreddi, *Perché non possiamo essere cristiani. E meno che mai cattolici*, Longanesi, Milano, 2007, pp. 161-162. Il conteggio è stato effettuato secondo la tabella di rivalutazione della lira dal 1861 al 2004, basata sui dati dell'Istat. Cfr., anche per questo dato, P. Oddifreddi, *Perché non possiamo essere cristiani. E meno che mai cattolici*, Longanesi, Milano, 2007, p. 244.

<sup>614</sup> Cfr. art 4 L. 214/1871

<sup>615</sup> La differenza non è di poco conto: affermare la libertà religiosa significa esprimere un preciso orientamento politico, che limita le pressanti ingerenze nella vita dei consociati da parte della Chiesa e consente di professare e praticare liberamente ogni credo, anche se diverso da quello cattolico. Inserire, al contrario, nell'articolo che si impegnava a tutelare la vita del pontefice, un ultimo comma nel quale si dichiara che la *discussione sulle materie religiose* è pienamente libera, non implica che si portino le altre fedi presenti in Italia sul piano di parità di quella cattolica. A dire il vero, non significa nemmeno fare un esplicito riferimento ad altri indirizzi religiosi o valoriali in genere, poiché si parla di “materie religiose”, e non di culti o di altre fedi o di differenti visioni del mondo.

<sup>616</sup> Cfr artt. 14,15 e 16 L. 214/1873. Sul punto delle relazioni tra lo Stato e la Chiesa cattolica, ci si sarebbe aspettati, magari attingendo ai primi contributi sul tema provenienti dall'area americana, qualche disposizione più incisiva che caratterizzasse il nascente regime di separazione. Si legge, invece, che è abolita ogni restrizione speciale per quanto concerne il diritto di riunione dei membri del clero cattolico, che ad essi non è chiesto di prestare giuramento di fedeltà al re, e che il controllo esercitato dalle istituzioni dello Stato, proprie del sistema giurisdizionalista, quali l'exequatur e il placet regio, sono abolite, salvo quelle riguardanti le proprietà ecclesiastiche.

come essa debba considerarsi, vale a dire se, secondo la dottrina separatistica, essa debba essere intesa come associazione di diritto privato.

Ruffini rende noto che, a diversi anni di distanza dall'emanazione della Legge delle Guarentigie, autori della portata di Francesco Scaduto, riconoscevano l'impossibilità di considerare presente, nel nostro ordinamento, un modello separatista in senso "perfetto" o pieno, proprio in ragione dello Statuto albertino. Tuttavia, la riflessione giuridica dei primi anni del Novecento verteva ancora sugli aspetti propri della separazione, ritenuti da un lato, prevalenti nella Legge delle Guarentigie, e dall'altro, i soli da preferire per un modello di regolazione nei rapporti tra lo Stato e la Chiesa, facendosi così promotori della tesi del *Separatismo giurisdizionalistico*<sup>617</sup>.

Altri studiosi, invece, come Domenico Schiappoli, ritenevano la questione del separatismo un'esperienza incompiuta, un tentativo mal riuscito ed inespresso, riconducevano la Legge delle Guarentigie entro lo schema del *Giurisdizionalismo separatistico*<sup>618</sup>, dando prevalenza agli elementi di supremazia e di controllo esercitato dallo Stato sulla Chiesa, non volendo rinunciare all'idea che il giurisdizionalismo di matrice liberale fosse il modello di rapporti fra lo Stato e la Chiesa da attuare nell'ordinamento italiano.

*Ibridismo, Separatismo giurisdizionalistico, Giurisdizionalismo separatistico*: Ruffini ripropone i termini che rimandano a posizioni teoriche che si sono sviluppate e radicate in circa quarant'anni di dibattito, descrive la complessità e il moltiplicarsi dei *distinguo* delle varie dottrine, ma non pare prendere posizione per nessuna in modo particolare. «Checché sia di tutto ciò, alieni come ci dichiariamo da ogni *bravura di acrobatismo semantico*, possiamo considerarci paghi di aver fornito allo studioso gli elementi essenziali di un giudizio suo proprio<sup>619</sup>».

L'autore dà però atto che non si tratta di una mera questione di etichette, né che si è in presenza di un sofismo. A seconda dei valori del sistema a cui si accorda preferenza, si potrebbe tanto propendere per l'uno, quanto per l'altro schema di rapporti. «[...] Non sapremmo neppure opporci a designazioni eclettiche o composite, come quella di *Separatismo giurisdizionalistico*, preferita dallo Scaduto, o quella di *Giurisdizionalismo separatistico*, dello Schiappoli. Non si creda che le espressioni tornino ad un gioco di parole. [...], poiché lo Scaduto fa leva sul sostantivo *Separatismo*[...], mentre lo Schiappoli fa leva sul sostantivo *Giurisdizionalismo*<sup>620</sup>».

---

<sup>617</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., pp. 481-482

<sup>618</sup> *Ibidem*

<sup>619</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., pp. 482

<sup>620</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 482

Ruffini, tuttavia, cerca di fare chiarezza su una questione, che ritiene fino ad allora non sia stata considerata a sufficienza. Se è vero che la peculiarità della situazione giuridica italiana è quella di presentare contemporaneamente tratti giurisdizionalisti di matrice confessionista ed elementi propri del sistema separatista, è altrettanto vero che questa realtà è stata assorbita dalla classe giuridica italiana acriticamente, senza cercare di comprendere a fondo le radici, le ragioni, e senza cercare una soluzione, o un'alternativa.

Ruffini ricorda, in proposito, che la Legge del 1871, nel 1878 è stata dichiarata dal Consiglio di Stato legge *fondamentale dello stato*<sup>621</sup>. Cosa significava questa definizione, richiesta a sette anni dall'entrata in vigore della legge?

L'intervento del Consiglio di Stato si era reso necessario perché il dibattito nel Paese, e nei giuristi soprattutto, ruotava, dal 1871 in poi, sulla questione se la Legge delle Guarentigie potesse essere considerata una sorta di Concordato con la Santa Sede oppure no. «Per il giurista la risposta non può essere che questa. La legge fu fatta dallo Stato italiano. È una legge interna dello Stato. Un legge *fondamentale dello Stato*<sup>622</sup>».

Chiarito dunque che si trattava di una legge dello Stato e non di un accordo fra due Stati, la qualificazione offerta dal Consiglio di Stato risultava alquanto problematica, poiché introduceva un nuovo livello di fonti del diritto nell'ordinamento. La legge “fondamentale” si sarebbe collocata tra lo Statuto e le leggi ordinarie, ma di questo nuovo livello di produzione normativa i giuristi del tempo, e anche qualche decennio dopo, non sapevano molto, tanto che Ruffini scrive: «Questo solo si può dire: che la Legge delle Guarentigie ha ritratta da quella dichiarazione [quella del Consiglio di Stato del 1878] *una sua importanza e stabilità del tutto particolari in confronto delle leggi ordinarie*<sup>623</sup>».

Il quadro complessivo che si ricava dall'analisi di Ruffini è un panorama giuridico nel quale sono presenti elementi eterogenei, ai quali si sommano continui tentativi di apportare, sia sotto il profilo teorico, sia sotto il profilo giurisprudenziale, contributi che possano migliorare il sistema, senza vagliare possibilità radicali di mutamento.

L'autore torinese sembra invece orientato a prendere le distanze dalla confusione terminologica, concettuale e politica del proprio tempo.

Egli vuole riportare l'attenzione sulla libertà religiosa, elemento che, nelle infinite discussioni dottrinali su modelli di sistemi “perfetti” o “imperfetti”, è andata via via scomparendo dal dibattito dei giuristi. Anche la Legge delle Guarentigie, che avrebbe dovuto innovare l'ordinamento italiano in senso separatista, è interamente volta a stabilire le

---

<sup>621</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., pp. 367-368

<sup>622</sup> *Ibidem*

<sup>623</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 368

garanzie di cui gode il Pontefice e di cui sono oggetto i beni, immobiliari e mobiliari, destinati a favore della Santa Sede. Non vi si riscontra un solo riferimento al diritto di libertà religiosa, né si richiamano, almeno in linea di principio, i valori o gli ideali della reciproca non interferenza o indifferenza delle istituzioni religiose rispetto a quelle civili.

Ruffini capovolge le prese di posizioni paradigmatiche fino ad allora assunte: egli sostiene che non deve essere il sistema, sia esso giurisdizionalistico, o separatistico, puro o ibrido, a orientare il legislatore nel sancire, modificare o garantire ulteriormente i diritti individuali o delle associazioni o organizzazioni religiose. Al contrario, egli ritiene che deve essere la libertà religiosa l'elemento intorno al quale far ruotare il *sistema* giuridico.

Ruffini aveva più volte evidenziato nel suo testo che, se *rettamente inteso*<sup>624</sup>, il concetto di libertà religiosa è elemento di per sé capace, in prima battuta, di creare diritti inviolabili degli individui, laddove non vi siano ancora esplicite previsioni al riguardo. In seconda battuta, aveva chiarito che, qualora dei riconoscimenti di sfere di libertà per i soggetti fossero già previste, la libertà religiosa sarebbe utile strumento per ampliare tali libertà e tali diritti.

Il passaggio ulteriore che compie, è considerare la libertà religiosa non più e non solo secondo il punto di vista delle *guarentigie* nei confronti dei soggetti, vale a dire dal punto di vista delle singole norme; Ruffini considera la libertà religiosa come elemento caratterizzante di un *sistema*, che deve essere indipendente dalla disciplina in atto delle relazioni fra lo Stato e la Chiesa.

Si può cogliere lo *spostamento dell'attenzione teorica dal singolo concetto al sistema* soprattutto se si considerano i termini impiegati dall'autore. Quando ha svolto la minuziosa analisi del concetto di libertà religiosa, confrontandosi con gli autori di area tedesca e con alcuni giuristi italiani, ha sempre utilizzato il termine "diritto" di libertà religiosa.

Dal § n. 49 in avanti della sua opera, invece, cioè da quando "esce allo scoperto", rifiutando di prendere posizione per i modelli "perfetti" o per le teorie "imperfette", e ipotizza che la *libertà religiosa sia indipendente dai due sistemi*, non fa più riferimento al "diritto" di libertà religiosa, ma inizia ad esprimersi a riguardo della libertà religiosa come ad un *principio*<sup>625</sup>.

Ruffini scrive in proposito: «Errore ed errore grave di conseguenze è, a nostro avviso, l'intromettere il *principio della libertà religiosa* nella indagine circa i criteri per la

---

<sup>624</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 284

<sup>625</sup> Ruffini utilizza l'espressione "principio di libertà religiosa" tre volte, nei paragrafi §§ nn. 49 e 51, nell'arco di dodici pagine: Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 455, p.457 e p.467.



differenziazione fra Separatismo e Giurisdizionalismo, quasi che essa fosse un elemento specifico ed esclusivo e quindi un contrassegno sicuro del primo dei due sistemi»<sup>626</sup>.

Il passaggio avviene impercettibilmente, e Ruffini non si sofferma sulle implicazioni derivanti dal considerare la libertà religiosa un diritto o qualcosa di più, come un principio, appunto.

L'originalità del pensiero ruffiniano, rispetto ai giuristi suoi contemporanei, consiste nel ritenere possibile un ordinamento più agile, improntato ai valori liberali ottocenteschi, e che si fonda su un *criterio d'attuazione*. «[...] Il nostro netto e fermo pensiero è questo, che il *criterio della attuazione più o meno della libertà religiosa* in un determinato Paese è da tenersi isolato dall'indagine sul carattere separatistico o giurisdizionalistico, che vi possa avere il regime delle relazioni dello Stato con la Chiesa. [...] Insomma, né l'uno né l'altro sistema può arrogare a sé come esclusivamente suo proprio il *principio della libertà religiosa*. E lo studioso non ne può quindi fare un loro specifico contrassegno»<sup>627</sup>.

Ruffini quando utilizza l'espressione *principio di libertà religiosa*, fa riferimento ad una sorta di schema di secondo grado, una griglia giuridica di secondo livello, che non appartiene né al modello giurisdizionalista, né a quello separatista.

Potremmo pensare che l'autore voglia dire che lo schema o *principio di libertà religiosa*, in ogni sua attuazione concreta, dovrebbe rispettare le indicazioni che erano già state fornite a riguardo delle sanzioni o guarentigie<sup>628</sup>, delle quali Ruffini aveva compiuto una dettagliata analisi a proposito della libertà religiosa come diritto soggettivo. Al riguardo, Ruffini aveva ipotizzato che la migliore garanzia per il diritto di libertà religiosa fosse il collocarla al livello più alto dell'ordinamento, in una Dichiarazione o Costituzione, accompagnando la forma di revisione della Costituzione da una procedura aggravata<sup>629</sup>.

Dalle parole dell'autore possiamo inoltre ricavare l'indicazione che lo schema o principio di libertà religiosa di cui parla possa considerarsi una sorta di *garanzia strutturale dello stesso ordinamento*, a vantaggio di quelle posizioni soggettive che Ruffini aveva elencato per esemplificare in cosa consistesse il diritto soggettivo di libertà religiosa: diritto spettante all'individuo di credere *a quello che più gli piace, o di non credere, se più gli piace, a*

---

<sup>626</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 455. Il riferimento polemico di Ruffini è riferito in particolar modo a Bury che, nel contesto anglosassone, come aveva già avuto modo di render noto Mario Falco undici anni prima, nella prefazione alla versione inglese dell'opera di Ruffini, in contrasto col giurista torinese, aveva sostenuto che solo il separatismo è il sistema che garantisce la piena libertà religiosa, «in armonia col carattere laico dei tempi moderni e tale da assicurare compiutamente la libertà di coscienza». Cfr. anche F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 456

<sup>627</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., pp. 456-457

<sup>628</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., pp. 282 e ss.

<sup>629</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., pp. 251 e ss

*nulla*<sup>630</sup>. Diritto, altresì, *all'irreligione, all'aconfessionismo, alla miscredenza, all'incredulità*<sup>631</sup>.

Ruffini, tuttavia, non ha finora chiarito quali particolarità e quali tratti specifici dovrebbe assumere il nuovo ordinamento a cui sta pensando.

Per mostrare la preferibilità della propria teoria rispetto ai modelli fino ad allora considerati, Ruffini prende in considerazione un'obiezione che, dai sostenitori del giurisdizionalismo o del separatismo, gli potrebbe venir mossa. Egli si domanda se sia possibile elaborare un sistema giuridico improntato alla libertà religiosa, che sia diverso tanto dal giurisdizionalismo, quanto dal separatismo, senza rischiare di compromettere “la sovranità dello Stato” a vantaggio esclusivo della Chiesa cattolica. Del resto, il giurisdizionalismo è un sistema di relazioni basato sulla supremazia dello Stato su tutte le Chiese, mentre il separatismo garantirebbe non certo la supremazia, ma la reciproca indipendenza o non interferenza fra ordine religioso e ordine civile.

La proposta di Ruffini, invece, pur non esente da incertezze, rifiuta i sistemi giuridici tradizionali e sembra non offrire tutele rispetto ad eventuali ingerenze della Chiesa.

Per quanto riguarda il giurisdizionalismo, Ruffini ritiene l'esperienza italiana la chiara ed evidente prova del fallimento del modello per chi volesse un cambiamento radicale nell'ordinamento, e la contemporanea permanenza in vigore tanto dell'articolo 1 dello Statuto albertino, quanto della Legge delle Guarentigie, sembrava dargli ragione.

Bisognava poi intendersi sull'espressione *sovranità dello Stato*. In che modo le autorità statali avrebbero spiegato, se non ammettendo una significativa restrizione, o addirittura una vera e propria compromissione della *sovranità* nella libertà religiosa, a proposito delle disposizioni albertine che stabilivano che la religione cattolica era la sola religione dello Stato e che gli altri culti esistenti erano tollerati conformemente alle leggi?

Ruffini ritiene infatti che ci sia stata una vera “invasione di campo” da parte delle organizzazioni religiose che avevano, nei riguardi delle istituzioni pubbliche, una posizione forte, dovuta alla loro storia<sup>632</sup>, come quelle del culto cattolico. La sovranità dello Stato, rispetto a queste posizioni, viene in certi casi erosa, nel senso che l'ingerenza della fede in ambiti istituzionali pubblici, riduce non solo la libertà religiosa di chi professa un culto diverso, e non ha la stessa “influenza storica o politica”, ma limita fortemente il buon funzionamento delle istituzioni civili stesse, arrivando a generare incertezza nel diritto. L'esempio che Ruffini riporta è quello del riconoscimento dei cosiddetti culti tollerati. In

---

<sup>630</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 279

<sup>631</sup> *Ibidem* Cfr, in questo testo, *supra*

<sup>632</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 492

caso di una controversia, il magistrato poteva discrezionalmente decidere se accordare o meno le protezioni proprie dei culti diversi dalla religione cattolica alle nuove correnti religiose presenti nella società. Il criterio sulla base del quale il magistrato decideva, infatti, non era quello di assimilare il credo di nuova formazione ai culti acattolici, come quello valdese o israelitico, per orientare la propria decisione. Spesso le decisioni erano paradossali, poiché termine di paragone e unico riferimento era ritenuta la “sola religione di Stato”<sup>633</sup>, che influenzava le decisioni dei magistrati e impediva, di fatto, a nuove espressioni di spiritualità di trovare opportune tutele giuridiche, poiché alle nuove fedi emergenti non si accordava lo “status” di culto tollerato.

Quanto detto evidenzia che era in atto una forma di distorsione del giurisdizionalismo, che a maggior ragione non poteva essere considerato da Ruffini garanzia per *la sovranità dello Stato*<sup>634</sup>.

Per quanto riguarda il separatismo, invece, Ruffini ritiene che vi sia stato a lungo un grave equivoco a riguardo della reciproca non interferenza o indifferenza tra Stato e Chiesa e che tale principio non sia, di per sé, garanzia di un migliore sistema giuridico rispetto ad altri. La sovranità dello Stato, se intesa come il potere di controllo, di sorveglianza, di esercizio pieno e completo di tutte le funzioni dello Stato, non si arresta di fronte alla proclamazione del sistema di separazione. Richiamando quanto aveva già affermato sul finire dell'Ottocento Padelletti, bisognerebbe discutere caso per caso i motivi dell'*incompetenza dello Stato nelle questioni religiose*, poiché non in tutti i rapporti in cui si limita l'ingerenza dello Stato (come sarebbe il caso delle Chiese nel separatismo, regolate secondo il diritto privato), si deve sospendere ogni funzione e interrompere l'esercizio di suo potere pubblico. Scrive infatti Ruffini: «È un errore il credere che, adottato il regime separatistico e relegate le chiese fra le associazioni di diritto privato, si venga ad eclissare innanzi a loro la sovranità dello Stato, [...] quasi che il fatto che quest'ultimo non stimi necessario di intromettersi in determinati rapporti giuridici e li abbandoni alla libera iniziativa e determinazione dei privati importi ch'essi siano sottratti alla sua autorità sovrana»<sup>635</sup>.

«Cotesta stortura di giudizio è un effetto della scorretta intelligenza della formula cavouriana, nel senso che essa voglia significare che lo Stato e la Chiesa possano rivendicare

---

<sup>633</sup> «Ma egli [il magistrato] si troverà esitante di contro alle altre religioni o confessioni e particolarmente di contro a quelle di nuova formazione. E così è avvenuto, ad esempio, al cosiddetto Esercito della Salute, avendo deciso un magistrato che per esso potesse ritenersi un vero culto e fruire della relativa particolare protezione, e un altro magistrato, ch'esso non lo potesse, e quindi non fosse in diritto di invocare altro che il diritto comune» Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 492

<sup>634</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 493 e ss

<sup>635</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 495

una *uguale libertà e una uguale indipendenza l'uno rispetto all'altra*. No. [così, originale, nel testo] »<sup>636</sup>.

Ruffini prende le mosse da questa considerazione sull'equivoco e sull'errata interpretazione che spesso si dà della celebre formula di Cavour, in tema di separazione, non solo per ribadire che non è affatto certo che l'indipendenza dello Stato equivalga, in quel sistema, ad una maggiore o meglio assicurata tutela dei pubblici poteri rispetto alle ingerenze delle chiese e di quella cattolica in particolare.

Ruffini prende spunto da queste considerazioni per muovere una critica definitiva al modello separatista e, al contempo, per portare alla luce la sua posizione teorica.

Egli sostiene che, analizzando a fondo il modello separatista, si potrebbe arrivare a sostenere che esso non è mai esistito così come viene teorizzato, vale a dire come un modello che garantisce l'esistenza di due ordini di poteri, uguali e sovrani, l'uno civile, l'altro religioso, che stipulano un patto di reciproca non interferenza o di indifferenza, di non ostilità, per la pace della comune società nella quale operano. Su questo specifico punto, che la separazione fosse in realtà solo un ideale di alcuni *teoristi*, Ruffini aveva già portato elementi citando i casi dell'esperienza statunitense e quella, più recente, della Francia.

Ruffini sostiene non solo che quel modello non è garanzia di sovranità per lo Stato, ma che altre sono le matrici a cui guardare se l'obiettivo è la costruzione di un ordinamento che sia messo al sicuro rispetto a ingerenze o pretese invasioni della sfera del potere temporale da parte delle chiese, e di quella cattolica in particolare.

«Intanto, chi riconosce alla Chiesa una sfera di libertà è lo Stato. E non, inversamente, la Chiesa può consentire alla sua volta una qualunque libertà allo Stato»<sup>637</sup>. Ruffini tesse le fila giuridiche della questione, che per svariati decenni sembravano essersi perse negli scritti e nelle migliaia di parole profuse sul tema dei rapporti fra lo Stato e la Chiesa e sui modelli di relazione.

L'unico soggetto legittimato *giuridicamente* a riconoscere e ad attribuire facoltà e libertà, sfere di permessi e diritti, non è la Chiesa, ma è lo Stato. La concezione paritaria di due soggetti posti su piani paralleli, che si disinteressano l'uno dell'altro, è dunque da intendere secondo categorie nuove. Inoltre, l'analisi ruffiniana ritiene il potere o *sovranità* dello Stato nel concedere libertà, diritti, prerogative a *qualunque soggetto*, un potere giuridico proprio dello Stato, non delegabile, che non è e non è mai stato, un potere condiviso con la Chiesa<sup>638</sup>.

---

<sup>636</sup> *Ibidem*

<sup>637</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, *op. cit.*, pp.495-496

<sup>638</sup> Si legge: «[...] non è certo un portato né dell'opera né della cooperazione della Chiesa». Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, *op. cit.*, p. 96

Ruffini definisce la peculiarità dello Stato che riconosce sfere di libertà religiosa alla Chiesa lo Stato laico: «Questo è quanto costituisce il cosiddetto stato laico, [...] il che basta a dimostrare che, in ogni caso, quale che sia la posizione attribuita alla Chiesa o alle Chiese, esse dipendono sempre dalla autorità dello Stato»<sup>639</sup>.

### 3.2 I caratteri dello Stato laico secondo Ruffini

Ruffini considera un modello ideale di Stato laico, al di sopra e al di fuori di ogni riferimento giurisdizionalistico o separatista. È laico lo Stato che riconosce tanto agli individui, quanto alle organizzazioni religiose, sfere di libertà, tra le quali annoverare le *condizioni necessarie* per l'esercizio del diritto di libertà religiosa.

Quando teorizza gli elementi fondamentali dello Stato laico, l'autore sostiene che *la Chiesa o le chiese, quale che sia la posizione attribuita ad esse dallo Stato, dipendono sempre dalla sua autorità*. Il giurista torinese ha chiarito un elemento importante, che recupera le matrici hobbesiane della teoria dello stato che rappresenta una novità rispetto alla cultura giuridica del suo tempo.

Non è più lo Stato che deve cercare, nei confronti delle chiese, un modello adeguato attraverso il quale garantire o la propria supremazia, o l'indipendenza rispetto alla sfera religiosa, bensì viene chiarito che la supremazia dello Stato è da sempre implicita in ogni modello di relazioni con le chiese, poiché è solo lo Stato unico soggetto legittimato a riconoscere alla sfera religiosa presente all'interno del proprio territorio, in tutte le sue componenti, la facoltà di esercitare il diritto alla libertà religiosa. Si rompe il vecchio e perpetuato schema che voleva le istituzioni pubbliche impegnate in un confronto volto a mediare le richieste provenienti dalle organizzazioni religiose, che erano quasi esclusivamente quelle cattoliche. Al contrario, Ruffini teorizza che tutte le chiese tornino su un piano di parità, senza preferenza o distinzione alcuna da accordare in via preventiva ed esclusiva ad una sola di esse, essendo il diritto di libertà religiosa un diritto che spetta a tutti, indistintamente<sup>640</sup>. Egli riconduce verso il basso la chiesa cattolica, al pari delle altre chiese, fino ad allora, nel sistema vigente, solamente tollerate<sup>641</sup>.

---

<sup>639</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 496

<sup>640</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., pp.279 e ss

<sup>641</sup> «Tenuta per tal modo ferma in ogni caso la sovranità dello Stato, spetta naturalmente ad esso stabilire la posizione delle chiese, o come istituzioni di diritto pubblico o di diritto privato, e cioè di regolare a sua posta le relazioni verso di esse». Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 497

L'autore sostiene che se si vuol continuare a regolare i rapporti con le chiese secondo le tradizionali categorie giurisdizionalistiche (le chiese sono considerate istituzioni di diritto pubblico) o secondo quelle del separatismo (le chiese sono disciplinate dal diritto privato), questo non è di per sé rilevante. Ciò che rappresenta la novità sul piano giuridico è il fatto che lo Stato non si rapporta più con esse, ma *verso di esse*, in base al diritto che lo Stato stesso avrà stabilito che sia quello da rispettare, sottolineando così il proprio ruolo sovraordinato rispetto ad ogni organizzazione religiosa.

Ruffini introduce inoltre due criteri per la creazione stessa del diritto che egli ritiene essere proprio dello Stato laico. Egli definisce i due criteri *criterio primario e criterio secondario*<sup>642</sup>.

«Il [criterio] primario consiste nella cura di foggare il regime delle sue relazioni con le Chiese in modo non solo da garantire nella misura più larga la libertà religiosa di tutti i cittadini, ma da favorire quelle particolari forme di essa libertà, che meglio rispondano alle condizioni storiche, sociali e spirituali di essi». Accanto al criterio primario, Ruffini introduce anche il criterio *secondario*<sup>643</sup>. «Il criterio secondario sta precisamente nel tutelare nel modo più fermo, *dopo la libertà di coscienza dei cittadini, e potremmo dire, insieme ad essa*, poiché le due cose ci sembrano inscindibili ed interdipendenti, anche *la supremazia dello Stato di contro alle Chiese*»<sup>644</sup>.

Il primo criterio indicato da Ruffini è quello secondo il quale il legislatore dovrebbe creare un insieme di norme utili a garantire nel modo più ampio possibile la libertà religiosa. Sembrerebbe, tuttavia, che queste garanzie l'ordinamento possa fornirle solamente se si adattasse alle condizioni storiche e sociali, oltre che spirituali, dei propri cittadini. Ad una prima lettura, questa frase potrebbe essere interpretata come un ripensamento dell'autore per quanto riguarda la posizione della Chiesa cattolica, la quale, in ragione del proprio peso storico, della propria tradizione spirituale e dell'influenza politica che ha sempre esercitato nei riguardi dello Stato, dovrebbe dunque ottenere un ampio margine di libertà, e paradossalmente, si potrebbe pensare che rivendichi per sé garanzie maggiori rispetto ad altre tradizioni religiose presenti in Italia.

Ruffini chiarisce subito che, a differenza delle scelte politiche e giuridiche attuate fino al recente passato, si ha maggiore libertà religiosa quando l'ordinamento introduce strumenti che realizzano e accolgono le rinnovate istanze storiche, etico-sociali e spirituali dei consociati. Egli auspica che prevalga un forte elemento di novità e di discontinuità rispetto a

---

<sup>642</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 497

<sup>643</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 498

<sup>644</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 498

quanto ha giuridicamente caratterizzato l'ordinamento italiano, tanto che afferma: «nessuna considerazione contraria a tale criterio [quello primario] potrebbe farsi valere»<sup>645</sup>.

È profondamente convinto non solo della bontà del suo criterio primario<sup>646</sup>, ma anche della sua profonda utilità, delle sue ricadute pratiche, tanto che ne prospetta alcune: se si rifiutasse la logica dell'asservimento delle istituzioni pubbliche alle esigenze religiose di parte, non si assisterebbe più al sacrificio di una parte dei diritti di libertà religiosa che fanno capo ad una porzione anche minima di cittadini, per il solo fatto che lo Stato non sarebbe più indulgente o al servizio delle esigenze di una sola chiesa<sup>647</sup>. Inoltre, non si avrebbero più discussioni intorno ai pretesi vantaggi, smentiti sia sul piano storico – sociale, sia sul piano giuridico, che deriverebbero dall'avere, in uno stato unificato da pochi decenni, un'unica fede<sup>648</sup>.

Affinché si possa parlare di Stato laico, Ruffini ritiene che dovrà essere attuato anche il criterio secondario. In proposito, si dovranno approntare strumenti rigorosi di tutela, “nel modo più fermo possibile”, della libertà di coscienza degli individui; dall'altro, il diritto dovrà affermare e salvaguardare la supremazia delle istituzioni pubbliche rispetto alle chiese.

I due criteri dovranno essere attuati contemporaneamente, perché sono ritenuti due facce della stessa medaglia, due aspetti strettamente uniti, e finché l'uno non sarà realizzato, non potrà dirsi pienamente realizzato nemmeno l'altro. Ruffini dichiara che la tutela dei convincimenti profondi degli individui è possibile solo nel momento in cui si realizzerà un sistema di norme che garantisca, in concreto, la più ampia autonomia delle autorità pubbliche rispetto alle organizzazioni religiose. E solo questo sistema può essere definito “laico”.

Le definizioni del criterio primario e di quello secondario, tuttavia, presentano alcuni problemi. Il primo criterio ha un'enunciazione molto generale, e Ruffini ne dà una scarna spiegazione, senza soffermarsi in analisi dettagliate: la libertà religiosa deve fare i conti con eventuali cambiamenti tanto sul piano storico – economico, quanto su quello etico-sociale, per tutelare appieno le istanze dei cittadini. Il criterio secondario, invece, è definito un'unica volta dall'autore, e al di là di quanto riportato nella definizione, Ruffini non offre ulteriori elementi di spiegazione, né dà altre indicazioni.

---

<sup>645</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 497

<sup>646</sup> Nello scorrere del paragrafo in cui è proposto, il criterio primario è più volte definito anche postulato primario: Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 497

<sup>647</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 497

<sup>648</sup> «Nessuna considerazione di utilità si avrebbe, [...] non quella che alcuno pretende potrebbe derivare allo Stato da quella unità di fede che sembra aver rimesso piede nei programmi dei nostri *Neo - guelfi*». Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 497

Ruffini, attraverso l'introduzione dei due criteri, sembra scomporre la libertà religiosa in due componenti che riteneva prioritarie e vitali per il nuovo sistema giuridico da fondare, l'una che orienta il diritto a disciplinare i mutati contesi etico – sociali (criterio primario), l'altra, che pone l'accento sulle garanzie per gli individui e sulla supremazia dello Stato da rivendicare rispetto ad ogni altra istituzione (criterio secondario).

Spostando il discorso sul piano dell'ordinamento, la sua costruzione teorica mostra in modo più evidente le fragilità strutturali che erano presenti nell'elaborazione della nozione di libertà religiosa come diritto soggettivo, e ne sono amplificate. Non compare alcun riferimento rispetto a quali tipi di norme introdurre per le finalità che si è proposto, né sono presi in considerazione i problemi che *il principio di libertà religiosa* potrebbe comportare rispetto a temi classici dell'ordinamento, vale a dire quelli della unità, della coerenza, della completezza o, più semplicemente, a come ripensare il sistema delle fonti dell'ordinamento alla luce di tale principio. Infatti, nell'analisi del concetto di libertà religiosa come diritto soggettivo, Ruffini aveva affermato che la miglior tutela di tale diritto si poteva realizzare solo inserendolo nel testo di una Costituzione rigida, con la previsione di una riforma aggravata per la modifica del testo costituzionale, anticipando le elaborazioni teoriche in tema di stato costituzionale di diritto. Al contrario, per quanto riguarda le riflessioni sul sistema, che dovrebbe essere improntato al *principio di libertà religiosa*, non sono rinvenibili altrettante indicazioni precise.

Inoltre, poiché l'autore si sta riferendo all'ordinamento nel suo complesso, non dice come considerare i due criteri (primario e secondario) all'interno della teoria dell'ordinamento.

Come interpretare, in mancanza di esplicite indicazioni, il *criterio primario e quello secondario*? Il criterio primario riguarda soprattutto il funzionamento, la disciplina e le relazioni degli organi dello stato con le organizzazioni religiose, volto alla creazione di un insieme di norme che rendano le istituzioni pubbliche caratterizzate da una matrice aconfessionale.

Il criterio secondario riguarda, in via generale, la disciplina dei rapporti tra lo Stato e le chiese, nel senso che afferma la supremazia del primo sulle seconde, ma che è posto prevalentemente a tutela e quale imprescindibile garanzia dei convincimenti profondi, non solo a carattere religioso, di ogni individuo.

Sebbene risultino idealmente sottoscrivibili nei loro tratti generali, il limite di questi criteri è che sono estremamente vaghi, imprecisi, e non forniscono indicazioni utili al giurista, né Ruffini ha fornito esempi a cui ricondurli.



Restano delle enunciazioni astratte, perché risulta difficile tradurli in una norma o in un sistema di norme, tant'è vero che dal 1924 ad oggi non si è avuta in Italia una legge sulla libertà religiosa, e il dibattito sui profili giuridici della laicità dello Stato è più che mai acceso.

Ruffini probabilmente voleva segnare una svolta non solo rispetto alla tradizione giuridica italiana, che si stava perdendo nei rivoli dei modelli “perfetti” o “imperfetti” di giurisdizionalismo e di separatismo, e che gli parevano obsoleti e del tutto inadeguati a risolvere qualunque problema concreto rispetto alla libertà religiosa<sup>649</sup>. Il giurista torinese voleva, per certi versi, proporre anche una spinta in avanti, un percorso “di rottura” con i modelli precedenti, che iniziasse dove sembravano arenate le soluzioni fino ad allora messe in atto nei rapporti tra lo Stato e la Chiesa. «[...] Non si può non riconoscere allo Stato il diritto di regolare le nuove relazioni che risultano con le confessioni e chiese, preoccupandosi in primo luogo, e quando occorra, esclusivamente delle necessità superiori del suo popolo e delle necessità indeclinabili della propria esistenza, della propria indipendenza, e delle proprie finalità etico – sociali. [...] Esso deve ispirarsi unicamente *ad una concezione veramente realistica e a una valutazione assolutamente spregiudicata della storia, delle condizioni attuali, e della psicologia del suo popolo*<sup>650</sup>».

Dalle parole di Ruffini si coglie che lo Stato laico deve preoccuparsi tanto delle necessità spirituali o superiori del suo popolo, quanto di altre necessità, tra le quali annovera quelle di natura etico – sociale, che emergono dalla società stessa, e che non sono solo di carattere religioso. Questo è un elemento di assoluta novità rispetto alla riflessione giuridica del tempo.

Ruffini utilizza espressioni suggestive, come “valutazione assolutamente spregiudicata della storia”, “concezione veramente realistica” o, ancora “psicologia del popolo”, riferendole allo Stato laico. In un primo senso, potremmo ritenere che Ruffini voglia sottolineare che l’aconfessionalità dello Stato si può realizzare nel momento in cui il diritto è studiato e interpretato senza pregiudizi o valutazioni morali, dimostrando di essere anticipatore di alcuni elementi del giuspositivismo moderno.

In un secondo senso, le parole dell’autore indicano l’esigenza di costruire un ordinamento privo di norme ispirate a valori di parte, dotato invece di prescrizioni prive il più possibile di condizionamenti dettati da spinte emotive e che sappiano dare risposte ai bisogni reali e concreti dei cittadini.

---

<sup>649</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., pp. 498 - 506

<sup>650</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 506

Se molti sono gli aspetti di grande novità, che potrebbero collocare Ruffini ben oltre gli anni Venti del Novecento, da ultimo, bisogna segnalare che c'è almeno un aspetto rilevante che l'autore non prende in considerazione.

Ruffini ha una sorta di preoccupazione che pervade tutta la sua opera nel ribadire che il cittadino, dallo Stato, non deve ricevere *impulsi o, impacci*<sup>651</sup>, rispetto alle scelte religiose e valoriali in genere, che possano condizionarlo in una direzione diversa da quella che avrebbe scelto se tali condizionamenti non si fossero verificati. Questa astensione deve essergli garantita *dalla culla alla tomba*<sup>652</sup>. Quando Ruffini precisa alcuni contorni della sua costruzione teorica, in chiusura del suo testo, scrive che «quando lo Stato ha garantito ad ogni cittadino la piena libertà di coscienza e quando ha garantito a tutte le confessioni o chiese la piena libertà di culto, esso ha dato tutto ciò che da lui si può giustamente pretendere in tema di libertà religiosa»<sup>653</sup>.

Potremmo ritenere che questa frase sia l'espressione sintetica del criterio primario e di quello secondario, considerati in questo frangente equivalenti al principio di libertà religiosa, mentre in altri passi hanno avuto una diversa caratterizzazione, con i rilievi problematici che sono stati sopra richiamati.

Va rilevato, infine, che Ruffini non ha portato esempi concreti di strumenti giuridici di garanzia e di tutela che potessero considerarsi adeguati per arginare i gravi impacci o le ingerenze nella sfera dei diritti tanto dei singoli cittadini, quanto delle istituzioni pubbliche, qualora provenissero dalle chiese, ed in particolare dalla Chiesa cattolica.

Qualora si fosse verificata una simile situazione, lo Stato laico, come avrebbe dovuto agire o reagire? Ruffini non ha fornito indicazioni dirette al riguardo, rinviando in via generale alla necessità di concretizzare i criteri da lui teorizzati.

Ruffini non aveva preso in considerazione, inoltre, che si potessero creare condizioni giuridiche peggiori di quelle in atto in Italia, né riteneva realistico pensare, ad esempio, che un Concordato potesse essere stipulato tra la Santa Sede e lo Stato italiano.

Solo cinque anni dopo la pubblicazione de *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, dovrà invece ricredersi e avrà modo di commentare, prima della sua rinuncia all'insegnamento accademico, il testo degli Accordi Lateranensi dell'11 febbraio 1929<sup>654</sup>.

---

<sup>651</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 282

<sup>652</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 282

<sup>653</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 506

<sup>654</sup> Cfr. F. Ruffini, *Relazioni tra Stato e Chiesa*, Il Mulino, Bologna, p. 189

-3-

La laicità sospesa

## Capitolo 3

### La laicità sospesa

#### 1. L'Italia e il regime fascista: brevi cenni sul contesto di maturazione degli Accordi Lateranensi

Alla stipulazione del Trattato e del Concordato si era giunti alla fine degli anni Venti, decennio nel quale il fascismo aveva accresciuto, di giorno in giorno, le sue forze<sup>655</sup>.

Nelle gerarchie fasciste era presente un anticlericalismo di fondo, che si esprimeva nei confronti di ogni credo religioso, incluso quello della Chiesa cattolica. Poiché ogni azione della vita doveva essere convogliata in azioni a favore del regime e finalizzata al miglioramento del partito fascista, si guardava con diffidenza ad ogni organizzazione o iniziativa di fede, anche quando si trattava di attività «di un teatrino parrocchiale, di un circolo diocesano, di associazioni di studenti cattolici»<sup>656</sup>, perché erano considerate «manifestazioni di eresia<sup>657</sup>», ritenendo che «la vera chiesa» fosse rappresentata solo dal partito del fascio<sup>658</sup>.

Nonostante permanesse un diffuso atteggiamento di ostilità nei confronti delle religioni, alla testa del fascismo era salito Mussolini che, come scrisse Jemolo, era uomo di non comune intuito. Sapeva come «arringare le folle, parlava agli istinti meno nobili degli individui e così facendo sapeva condurli dove voleva»<sup>659</sup>.

Condivideva con le organizzazioni di fede l'obiettivo di orientare e costringere il maggior numero di persone ad accettare un preciso orizzonte valoriale, ed era consapevole, fin dai primi anni della sua ascesa, che la più potente e influente delle Chiese, quella cattolica, non avrebbe accettato tacitamente decisioni imposte dal fascismo a riguardo di valori o istituzioni. La voce della Chiesa cattolica si sarebbe fatta sentire, avrebbe difeso strenuamente la propria posizione e Mussolini sapeva pertanto che «non era avversaria che si potesse schiacciare»<sup>660</sup>.

---

<sup>655</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, Einaudi, Torino, rist. 1990, p. 445 e ss.

<sup>656</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, *op. cit.*, p. 449

<sup>657</sup> *Ibidem*

<sup>658</sup> *Ibidem*

<sup>659</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, *op. cit.*, p. 448

<sup>660</sup> *Ibidem*

A partire dal 1925, il fascismo compie un'opera di avvicinamento alla Chiesa, preoccupato da ragioni politiche precise, vale a dire l'affermazione del potere di Mussolini su scala internazionale. Il regime cerca di conquistarsi l'appoggio del Vaticano, la simpatia dell'episcopato e dei partiti di ispirazione cattolica, attraverso la nomina di una commissione che ha come compito quello di studiare la riforma della legislazione ecclesiastica, e che si propone, in particolare, di superare il conflitto Stato – Chiesa, avvertito come un danno alla nazione<sup>661</sup>.

In questo clima maturano i due documenti che saranno sottoscritti nel palazzo apostolico del Laterano nel 1929, che pongono fine alla Questione romana, dopo decenni di contrasti, e che segneranno una nuova fase per la cultura politica e giuridica del Paese.

### 1.1 Il Trattato e il Concordato dell'11 febbraio 1929

Gli Accordi Lateranensi consistono in due convenzioni, stipulate fra la Santa Sede e l'Italia, entrambe sottoscritte l'11 febbraio 1929, a cui è stata data esecuzione con la Legge 27 maggio 1929, n. 810<sup>662</sup>, che entrò in vigore con lo scambio delle ratifiche, il 7 giugno dello stesso anno<sup>663</sup>.

Si tratta di due documenti differenti: il *Trattato* e il *Concordato*.

Il Trattato, a cui è annessa una Convenzione finanziaria, considerata parte integrante dell'accordo stesso, e a cui è allegata la planimetria della costituenda Città del Vaticano, si compone di una premessa e di un testo di ventisette articoli.

Scopo prioritario del Trattato, stipulato in *nome della Santissima Trinità*<sup>664</sup>, è quello di «eliminare ogni ragione di dissidio<sup>665</sup>» tra la Santa Sede e l'Italia, al fine di comporre «in

---

<sup>661</sup> La commissione, insediata il 18 febbraio 1925, apre i lavori con un discorso del guardasigilli Rocco che, consapevole del mutato clima spirituale rispetto al Risorgimento, ritiene un “non –senso” e un danno per l'Italia la contrapposizione fra La Chiesa e lo Stato. Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., pp. 480 - 481

<sup>662</sup> Cfr. Legge 27 maggio 1929, n. 810: Esecuzione del Trattato, dei quattro allegati annessi e del Concordato, sottoscritti in Roma, tra la Santa sede e l'Italia, l'11 febbraio 1929, testo pubblicato in M. Di Bari (a cura di), *Il Concordato, la legislazione tra Stato e Chiesa. Ricca Chiesa in povero Stato*, Ed. Arianna, Casalecchio, Bologna, 2006, pp. 31 e ss.

<sup>663</sup> Cfr. F. Ruffini, *Relazioni tra Stato e Chiesa*, op. cit., p. 189

<sup>664</sup> Cfr. Primo comma della *Premessa al Trattato*: «In nome della *Santissima Trinità*, Premesso: Che la Santa Sede e l'Italia hanno riconosciuto la convenienza di eliminare ogni ragione di dissidio fra loro esistente con l'addivenire ad una sistemazione definitiva dei reciproci rapporti, che sia conforme a giustizia ed alla dignità delle due Alte Parti, e che, assicurando alla Santa Sede in modo stabile una condizione di fatto e di diritto la quale Le garantisca l'assoluta indipendenza per l'adempimento della Sua alta missione nel mondo, consenta alla Santa Sede stessa di riconoscere composta in modo definitivo e irrevocabile la «*questione romana*», sorta nel 1870 con l'annessione di Roma al regno d'Italia sotto la dinastia di Casa Savoia[...].»

<sup>665</sup> *Ibidem*

modo definitivo e irrevocabile la Questione Romana»<sup>666</sup>. Per questa ragione, le parti ritengono necessario costruire la Città del Vaticano, per assicurare «assoluta e visibile indipendenza alla Santa Sede»<sup>667</sup>, nonché per garantire ad essa sovranità su un territorio che abbia riconoscimento anche a livello internazionale.

Pio XI e Vittorio Emanuele III nominano per questi compiti due Plenipotenziari, per la Santa Sede il cardinale Pietro Gasparri e per l'Italia il Primo ministro Benito Mussolini.

«L'Italia riconosce e *riafferma* il principio consacrato nell'articolo 1 dello Statuto del Regno 4 marzo 1848, pel quale la religione cattolica, apostolica e romana è la sola religione dello Stato »<sup>668</sup>.

L'*incipit* del Trattato, con il primo articolo, incisivo e chiaro, ribadisce quanto contenuto nello Statuto Albertino, e configura le relazioni tra lo Stato e la Chiesa cattolica in modo nuovo. Infatti, letto insieme agli articoli 25 e 26<sup>669</sup>, ultimo comma, del Trattato, che stabiliscono esplicitamente l'abrogazione della Legge delle Guarentigie del 1871, l'articolo 1, da un lato, sgombra il campo da ogni residua contaminazione separatista; dall'altro, invece, attribuisce un significato diverso alla “sola religione di Stato” della Costituzione Albertina.

Fin dal primo articolo si comprende che lo Stato attribuisce alla religione cattolica forza e privilegio rinnovati, segnando una discontinuità rispetto alle disposizioni statutarie dal regime di giurisdizionalismo confessionista. Non solo la religione cattolica è la sola religione dello Stato italiano, ma la Santa Sede, quale massima espressione di riferimento per il culto cattolico, ottiene riconoscimenti dallo Stato, non solo sotto il profilo religioso, bensì sotto il profilo politico. All'articolo 2 del Trattato, l'Italia «riconosce la sovranità della

---

<sup>666</sup> *Ibidem*

<sup>667</sup> Cfr. secondo comma della Premessa al Trattato: «Premesso [...] Che dovendosi, per assicurare alla Santa Sede l'assoluta e visibile indipendenza, garantirLe una sovranità indiscutibile pur nel campo internazionale, si è ravvisata la necessità di costruire, con particolari modalità, la Città del Vaticano, riconoscendo sulla medesima alla Santa Sede la piena proprietà e l'esclusiva ed assoluta potestà e giurisdizione sovrana».

<sup>668</sup> Cfr. art. 1 del Trattato.

<sup>669</sup> Cfr. art 25 e art 26 del Trattato: Art 25: «Con speciale convenzione sottoscritta unitamente al presente Trattato, la quale costituisce l'allegato IV al medesimo e ne forma parte integrante, si provvede alla liquidazione dei crediti della Santa Sede verso l'Italia». Questo è il riferimento all'articolo n. 4 della Legge delle Guarentigie che disponeva una rendita annua a favore del pontefice pari a £. 3.225.000.000, mai riscossa, fino alla stipulazione di questi accordi. Cfr, *supra*, in questo testo.

Art 26: «La Santa Sede ritiene che con gli accordi i quali sono oggi sottoscritti, Le viene assicurato adeguatamente quanto Le occorre per provvedere con la dovuta libertà ed indipendenza al governo pastorale della Diocesi di Roma e della Chiesa cattolica in Italia e nel mondo; dichiara definitivamente ed irrevocabilmente composta e quindi eliminata la «questione romana» e riconosce il regno d'Italia sotto la dinastia di Casa Savoia con Roma capitale dello Stato italiano. A sua volta l'Italia riconosce lo Stato della Città del Vaticano sotto la sovranità del Sommo Pontefice. È abrogata la l. 13 maggio 1871, n. 214, e qualunque altra disposizione contraria al presente Trattato».

Santa Sede nel campo internazionale come attributo inerente alla sua natura, in conformità alla sua tradizione ed alle esigenze della sua missione nel mondo»<sup>670</sup>.

Il primo riconoscimento *giuridico* è dato in forza di un attributo ritenuto intrinseco alla “natura” stessa dell’ente Santa Sede, come se fosse un atto necessario, o dovuto, in ragione di pretesi connotati propri dell’organizzazione della Santa Sede, ritenuti rilevanti in sé. Quali essi siano non è stato spiegato, dal 1929 ad oggi, ma si è ritenuto, come si legge nel testo dell’articolo, che siano conformi alla tradizione della Santa Sede e alla sua missione nel mondo. A quale tradizione si facesse riferimento, tuttavia, non è stato esplicitato – la tradizione pastorale, filosofica, culturale, di relazioni politiche - ; e lo stesso può dirsi per quanto riguarda la “sua missione nel mondo”.

Lo Stato italiano, peraltro, ha riconosciuto, all’articolo 3, la proprietà piena ed esclusiva e l’assoluta potestà e giurisdizione alla Santa Sede, e ha previsto la creazione della Città del Vaticano<sup>671</sup>, rispetto alla quale, «nessuna ingerenza può esplicarsi da parte del Governo italiano e sulla quale non vi è altra autorità che non quella della Santa Sede»<sup>672</sup>.

Nel trattato, al successivo articolo 6, sebbene si sia affermato in via esclusiva e unilaterale da parte dello Stato italiano un solenne impegno di non ingerenza nei confronti del costituendo stato della Città del Vaticano, si legge che «L’Italia provvederà a mezzo degli accordi occorrenti con gli enti interessati che alla Città del Vaticano sia assicurata un’adeguata dotazione di acque in proprietà»<sup>673</sup>. Si è stabilito che l’approvvigionamento

---

<sup>670</sup> Cfr. art. 2 del Trattato

<sup>671</sup> Cfr. art. 3 del Trattato: «L’Italia riconosce alla Santa Sede la piena proprietà e la esclusiva ed assoluta potestà e giurisdizione sovrana sul Vaticano, com’è attualmente costituito, con tutte le sue pertinenze e dotazioni, creandosi per tal modo la Città del Vaticano per gli speciali fini e con le modalità di cui al presente Trattato. I confini di detta Città sono indicati nella pianta che costituisce l’allegato I del presente Trattato, del quale forma parte integrante. Resta peraltro inteso che la piazza di San Pietro, pur facendo parte della Città del Vaticano, continuerà ad essere normalmente aperta al pubblico e soggetta ai poteri di polizia delle autorità italiane; le quali si attesteranno ai piedi della scalinata della Basilica, sebbene questa continui ad essere destinata al culto pubblico, e si asterranno perciò dal montare ed accedere alla detta Basilica salvo che siano invitate ad intervenire dall’autorità competente [...]».

<sup>672</sup> Cfr. art 4 del Trattato: «La sovranità e la giurisdizione esclusiva, che l’Italia riconosce alla Santa Sede sulla Città del Vaticano importa che nella medesima non possa esplicarsi alcuna ingerenza da parte del Governo italiano e che non vi sia altra autorità che quella della Santa Sede».

<sup>673</sup> Cfr. Art. 6 del Trattato, nel quale si legge: «[...] Provvederà, inoltre, alla comunicazione con le ferrovie dello Stato mediante la costruzione di una stazione ferroviaria nella Città del Vaticano, nella località indicata nell’allegata pianta (allegato I) e mediante la circolazione di veicoli propri del Vaticano sulle ferrovie italiane. Provvederà altresì al collegamento, direttamente anche cogli altri Stati dei servizi telegrafici, telefonici, radiotelegrafici, radiotelefonici e postali nella Città del Vaticano. Provvederà infine anche al coordinamento degli altri servizi pubblici.

A tutto quanto sopra si provvederà a spese dello Stato italiano e nel termine di un anno dall’entrata in vigore del presente Trattato. La Santa Sede provvederà, a sue spese, alla sistemazione degli accessi del Vaticano già esistenti e degli altri che in seguito credesse di aprire. Saranno presi accordi tra la Santa Sede e lo Stato italiano per la circolazione nel territorio di quest’ultimo dei veicoli terrestri e degli aeromobili della Città del Vaticano.»

idrico<sup>674</sup> di cui sarà fornito il Vaticano sia di sua esclusiva proprietà, senza che ciò comporti oneri economici p tributari della Santa Sede rispetto a Roma. L'Italia, inoltre, provvederà alle infrastrutture necessarie<sup>675</sup> al nuovo Stato, come le ferrovie e il coordinamento di altri servizi pubblici, le cui spese sono interamente a carico del bilancio dello stato italiano<sup>676</sup>, e tali opere dovranno essere realizzate nel giro di un anno dall'entrata in vigore del Trattato.

Una volta stabilite le condizioni per la creazione del Vaticano, il Trattato, all'articolo 8, prende in esame la condizione giuridica da accordarsi al pontefice. Si legge infatti che: «L'Italia, considerando *sacra ed inviolabile* la persona del Sommo Pontefice, dichiara punibili l'attentato contro di esso e la provocazione a commetterlo con le stesse pene stabilite per l'attentato e la provocazione a commetterlo contro la persona del Re. Le offese e le ingiurie pubbliche commesse nel territorio italiano contro la persona del Sommo Pontefice con discorsi, con fatti e con scritti, sono punite come le offese e le ingiurie alla persona del Re»<sup>677</sup>.

È riproposto lo stesso linguaggio della Legge delle Guarentigie, col quale, in modo solenne, lo Stato si assume l'impegno di punire non solo chi attentava direttamente alla vita del pontefice, la cui persona è "sacra e inviolabile", ma anche chi indirettamente con offese, o pubbliche ingiurie in discorsi, fatti o scritti vuole screditare o intaccare l'onorabilità del pontefice, equiparando l'intervento repressivo dello Stato nei riguardi del Papa a quello che si mette in atto nei confronti di chi volesse offendere o attentare alla persona del re.

Nel testo del Trattato, fino all'articolo 22, si possono leggere obblighi gravosi assunti dallo Stato e impegni sia di natura politica, sia di natura economica, che l'Italia pone su di sé nei riguardi della Santa Sede, ma non si riscontrano né obblighi reciproci, né impegni di alcun genere posti in capo al pontefice o ai vescovi, né vincoli specifici della Città del Vaticano nei confronti dell'Italia.

---

<sup>674</sup> Alcuni autori, come M. Di Bari, riferiscono che, in alcune inchieste giornalistiche, come quella pubblicata sul settimanale *L'Espresso*, il 2 novembre 2000, avrebbero calcolato un consumo annuo, pari a cinque milioni (5.000.000) di metri cubi d'acqua, per i quali, dal 1929 ad oggi, non vi è mai stato un contributo economico da parte della Città del Vaticano nei riguardi dello Stato italiano. Cfr M. Di Bari, ( a cura di ), *Il Concordato. La legislazione tra Stato e Chiesa, op. cit.*, pp. 37-38

<sup>675</sup> Cfr. Art 6 del Trattato: « [...]A tutto quanto sopra si provvederà a spese dello Stato italiano e nel termine di un anno dall'entrata in vigore del presente Trattato».

<sup>676</sup> Gli artt. 13, 14, 15, 16 del Trattato stabiliscono, inoltre, la vasta proprietà di beni immobiliari che lo Stato italiano ha riconosciuto alla Santa Sede. La disposizione più controversa è l'art. 16, secondo la quale gli immobili indicati negli articoli menzionati «non saranno *mai assoggettati a vincoli o ad espropriazioni per causa di pubblica utilità, se non previo accordo con la Santa Sede e saranno esenti da tributi sia ordinari che straordinari* tanto verso lo Stato quanto verso altro ente». È a partire da questa norma concordataria, non abrogata dalla riforma del concordato del 1984, che la legge del 23 ottobre 1992, che ha istituito l'ICI, ha stabilito che i beni della Santa Sede non siano soggetti all'imposta comunale sugli immobili. Cfr. M. Di Bari, ( a cura di ), *Il Concordato. La legislazione tra Stato e Chiesa, op. cit.*, pp. 41-42

<sup>677</sup> Cfr. Art 8 del Trattato.



Solo al secondo comma dell'articolo 22 si legge che la Santa Sede consegnerà allo Stato italiano le persone che si siano rifugiate in Vaticano e che siano imputate di atti delittuosi, secondo le leggi *di ambedue gli Stati*<sup>678</sup>.

All'articolo 23, si sancisce che «Avranno invece senz'altro piena efficacia giuridica, anche a tutti gli effetti civili, in Italia le sentenze ed i provvedimenti emanati da autorità ecclesiastiche ed ufficialmente comunicati alle autorità civili, circa persone ecclesiastiche o religiose e concernenti materie spirituali o disciplinari», con particolare riguardo alle decisioni inerenti il matrimonio, che sarà regolato in modo dettagliato dall'articolo 34 del Concordato.

L'articolo 24 disciplina la sovranità della Santa Sede in campo internazionale, rispetto alla quale «dichiara che essa vuole rimanere e rimarrà estranea alle competizioni temporali fra gli altri Stati ed ai congressi internazionali indetti per tale oggetto, *a meno che le parti contendenti facciano concorde appello alla sua missione di pace, riservandosi, in ogni caso, di far valere la sua potestà morale e spirituale*. In conseguenza di ciò la Città del Vaticano sarà sempre ed in ogni caso considerata territorio neutro ed inviolabile»<sup>679</sup>. Sancita la neutralità e l'invulnerabilità dal punto di vista territoriale, la Santa Sede non si ritiene tuttavia estranea alle competizioni temporali, perché la sua missione di pace potrà essere invocata dalla parti contendenti, attraverso un appello comune e, in ogni caso, in virtù di un'autoproclamata superiorità morale e spirituale, essa si riserva di far valere la sua potestà, cioè il suo potere.

Da ultimo, la Santa Sede ritiene che gli accordi sottoscritti le assicurino quanto le occorre per le proprie attività, nella diocesi di Roma, in Italia e nel mondo, dichiara definitivamente e irrevocabilmente composta ed eliminata la *Questione romana*, e solo nell'articolo 26 *riconosce il Regno d'Italia*<sup>680</sup>.

---

<sup>678</sup> Cfr. Art 22 del Trattato, «La Santa Sede consegnerà allo Stato italiano le persone, che si fossero rifugiate nella Città del Vaticano, imputate di tali atti, commessi nel territorio italiano, che siano ritenuti delittuosi dalle leggi di ambedue gli Stati. Analogamente si provvederà per le persone imputate di delitti, che si fossero rifugiate negli immobili dichiarati immuni nell'art. 15, a meno che i preposti ai detti immobili preferiscano invitare gli agenti italiani ad entrarvi per arrestarle». Al primo comma di questo articolo, inoltre, si stabilisce che «A richiesta della Santa Sede e per delegazione che potrà essere data dalla medesima o nei singoli casi o in modo permanente, l'Italia provvederà nel suo territorio alla punizione dei delitti che venissero commessi nella Città del Vaticano, salvo quando l'autore del delitto si sia rifugiato nel territorio italiano, nel qual caso si procederà senz'altro contro di lui a norma delle leggi italiane». L'intervento repressivo dello Stato potrà essere attivato a richiesta e per delegazione, in modo permanente o riguardo a singoli casi, come se l'Italia fosse non uno Stato sovrano, ma un apparato al servizio esclusivo della sicurezza, e solo quando ciò occorresse, della Città del Vaticano.

<sup>679</sup> Cfr. Art. 25 del Trattato

<sup>680</sup> Cfr. Art. 26 del Trattato: «La Santa Sede ritiene che con gli accordi i quali sono oggi sottoscritti, Le viene assicurato adeguatamente quanto Le occorre per provvedere con la dovuta libertà ed indipendenza al governo pastorale della Diocesi di Roma e della Chiesa cattolica in Italia e nel mondo; dichiara definitivamente ed irrevocabilmente composta e quindi eliminata la «questione romana» e riconosce il regno d'Italia sotto la dinastia di Casa Savoia con Roma capitale dello Stato italiano. A sua volta l'Italia riconosce lo Stato della Città

## 1.2 Considerazioni a margine del Trattato

Molti sono i rilievi che, dal 1929 ad oggi, sono stati compiuti a proposito del trattato del 1929.

Il dibattito che aveva interessato i giuristi negli anni immediatamente successivi a quelli della ratifica e dell'entrata in vigore del Trattato riguardava la questione se la Santa Sede, nel momento della sottoscrizione del documento, potesse essere considerata un organismo di diritto internazionale, e se dunque potesse sottoscrivere un trattato di portata internazionale. Francesco Ruffini, ad esempio, dà conto delle opinioni che agli inizi degli anni Trenta circolavano nel contesto italiano. L'autore riferisce che erano presenti tre indirizzi<sup>681</sup>, due dei quali minoritari, che consideravano secondo criteri diversi il Trattato e il Concordato.

In proposito, un primo filone interpretativo considerava il Trattato un vero e proprio trattato internazionale e a questa valutazione assoggettava anche l'annesso Concordato. Un secondo orientamento, invece, riteneva che tanto il Concordato, quanto il Trattato fossero due semplici accordi fra lo Stato e la Chiesa e, infine, un terzo orientamento considerava i due atti secondo categorie giuridiche differenti. Il Concordato era ritenuto una semplice convenzione stipulata nell'ambito del diritto pubblico tra lo Stato italiano e la Chiesa cattolica, mentre il Trattato era da ritenersi l'unico atto che avesse natura di vero trattato internazionale<sup>682</sup>.

---

del Vaticano sotto la sovranità del Sommo Pontefice».

<sup>681</sup> Cfr. F. Ruffini, *Relazioni tra Stato e Chiesa, op. cit.*, p. 190

<sup>682</sup> *Ibidem*

La prima<sup>683</sup> e la seconda<sup>684</sup> *opiniones* non hanno trovato accoglienza presso la maggioranza dei giuristi del tempo, che avevano invece aderito alla terza scelta interpretativa, secondo la quale il Trattato era da considerarsi un vero e proprio atto di diritto internazionale, mentre il Concordato sarebbe stato un semplice accordo. A quest'ultimo indirizzo si associava anche Ruffini.

Le divergenze sorgevano nel momento in cui si cercava un argomento giuridico sulla base del quale giustificare la personalità giuridica della Santa Sede come organismo internazionale, e in quanto tale capace di stipulare trattati, prima essa fosse dichiarata Stato "Città del Vaticano".

Ruffini rende noto che, tra coloro che avevano ritenuto preferibile la terza scelta interpretativa, non vi era però unanimità in riferimento agli argomenti di diritto sulla scorta dei quali fondare le proprie posizioni.

La maggioranza degli studiosi riteneva ammissibile che la Santa Sede, anche dopo il 1870 e l'occupazione militare di Roma, fosse considerata «sovrano territoriale» rispetto ai propri possedimenti, né molte difficoltà aveva incontrato l'argomento che il pontefice fosse dotato di una sovranità *sui generis*, o secondo alcuni "onorifica", «ma pur sempre sufficiente a garantirgli il carattere di Persona del diritto internazionale, avente quindi la facoltà di stipulare trattati»<sup>685</sup>. Infine, Ruffini sosteneva che non vi fossero buone ragioni per non riconoscere che il pontefice era «capo supremo di *un'organizzazione giuridica*

---

<sup>683</sup> Ruffini rende note le posizioni dei giuristi che sostenevano la prima posizione. Coloro che ritenevano trattati internazionali tanto il Trattato quanto il Concordato, adducevano l'argomento secondo il quale entrambe i documenti erano riconducibili, quanto al loro valore obbligatorio, al principio *pacta sunt servanda*, che è alla base di ogni accordo di portata internazionale. A questa tesi, sostenuta sia da Dionisio Anzillotti, sia da Santi Romano, aveva obiettato Falco, argomentando che il principio *pacta sunt servanda* richiamato non è il principio unico e distintivo dell'ordinamento internazionale, ma può essere considerato operante anche negli ordinamenti dei singoli stati e anche nell'ordinamento della Chiesa cattolica, dimostrando in tal modo che non si può fare appello esclusivamente ad esso per asserire la qualifica di trattato internazionale per il Trattato così come per il Concordato. Cfr. D. Anzillotti, *La condizione giuridica internazionale della Santa Sede in seguito agli accordi in Laterano*, in *Rivista di diritto internazionale*, XXI, 1929, pp. 165 e ss.; cfr. V. Santi Romano, *Corso di diritto internazionale*, Padova, 1929, p. 38. Cfr. M. Falco, *La natura giuridica degli accordi lateranensi e le loro relazioni*, in *Terra emiliana*, VI, 1929, pp. 118 e ss; cfr. M. Falco, *Corso di diritto ecclesiastico*, Padova, 1930, p. 54 e ss.

<sup>684</sup> Chi invece si diceva sostenitore della seconda opzione interpretativa, si rifaceva all'argomento che Trattato e Concordato potevano essere considerati un rifacimento della Legge delle Guarentigie, che si componeva di due titoli, a cui si vorrebbe far risalire la distinzione fra i due atti (Trattato, rifacimento del Titolo Primo e Concordato, quale miglioramento del Titolo secondo). Anche in questo caso, l'argomento non regge. In primo luogo, la Legge delle Guarentigie è un unico testo, mentre Trattato e Concordato, pur essendo sottoscritti lo stesso giorno, sono due atti separati. In secondo luogo, la Legge delle Guarentigie era stata promulgata unilateralmente dallo Stato italiano, e mai fu formalmente riconosciuta dalla Santa Sede che, al contrario, la considerò ingiusta, vile e inefficace. I due documenti considerati, invece, sono approvati di comune accordo da entrambe le parti, e non si tratta di atti che siano di esclusiva iniziativa di un solo soggetto o rispetto ai quali una parte si limiti a registrarne l'esistenza o a subirne gli effetti. Cfr. F. Ruffini, *Relazioni tra Stato e Chiesa*, *op. cit.*, p. 194.

<sup>685</sup> Cfr. F. Ruffini, *Relazioni tra Stato e Chiesa*, *op. cit.*, p. 195

*internazionale, anzi universale, qual è la Chiesa cattolica*»<sup>686</sup>. A muovere da queste premesse, si riteneva giustificata la qualificazione di trattato internazionale al Trattato dell'11 febbraio 1929.

«Le difficoltà cominciavano per coloro che si erano sempre pronunciati contro tutte e tre le sopraccennate opinioni»<sup>687</sup>. Ruffini rende noto che alcuni autori, pur accettando l'argomento che il Trattato avesse i caratteri di un patto internazionale, non ritenevano ammissibili una o tutte le tre premesse, che riguardavano la qualifica della Chiesa cattolica come organizzazione internazionale dotata di personalità giuridica, la sovranità territoriale della Santa Sede sui propri beni, oppure, infine, la personalità giuridica del pontefice, quale soggetto capace di stringere accordi di portata internazionale.

Arangio Ruiz, ad esempio, riteneva che la Chiesa cattolica fosse da considerarsi non un ente coordinato, sullo stesso piano, dello Stato italiano, con i tratti o caratteri propri di un organismo internazionale. Egli riteneva che fosse un ente *subordinato allo Stato italiano*, e che fosse ad esso sottoposta. La qualifica di persona giuridica internazionale sarebbe stata acquisita dalla Santa Sede solo con la ratifica del Trattato<sup>688</sup>. Se quest'inquadramento teorico fosse accettabile, però, non si spiegherebbe come mai egli sostenga che un trattato di diritto internazionale - e non un accordo interno fra Stato e Chiesa - sia stato stipulato, se una delle parti diventa soggetto di diritto internazionale solo al momento della ratifica<sup>689</sup>.

Un altro autore, Giulio Diena, si collocava sulla scia di Arangio Ruiz, con qualche lieve distinguo. Egli riteneva che, pur ammettendo che la Santa Sede non avesse carattere sovrano al momento della stipulazione del Trattato, questo carattere si sarebbe invece perfezionato nel momento dello scambio delle ratifiche, perché sarebbe stato quello il momento di scambio definitivo dei consensi, con il quale la Santa Sede diveniva Stato Città del Vaticano<sup>690</sup>.

A questi argomenti aveva obiettato Mario Falco, che riteneva elemento essenziale per la validità dell'accordo la capacità delle parti, capacità che deve esistere sia al momento della negoziazione, sia in quello della conclusione. Egli riteneva inoltre che, in ogni caso, la natura giuridica di uno dei contraenti non poteva essere al tempo stesso elemento determinante la capacità di stipulare un atto e oggetto del negoziato stesso. Scrive in proposito Falco: «[...] che la Città del Vaticano non esistesse, prima della stipulazione del

---

<sup>686</sup> *Ibidem*

<sup>687</sup> Cfr. F. Ruffini, *Relazioni tra Stato e Chiesa, op. cit.*, pp. 195- 196

<sup>688</sup> Cfr. V. Arangio Ruiz, *La città del Vaticano*, in *Rivista di diritto pubblico*, VI, 1929, p. 600 e ss.

<sup>689</sup> Cfr. F. Ruffini, *Relazioni tra Stato e Chiesa, op. cit.*, p. 196; cfr anche Balladore, Pallieri, *Il rapporto fra Chiesa Cattolica e Stato Vaticano* in *Rivista internazionale di scienze sociali*, XXXIII, 1930.

<sup>690</sup> Cfr. G. Diena, *La Santa Sede e il diritto internazionale dopo gli Accordi Lateranensi*, in *Rivista di Diritto internazionale*, XXXI, 1929, pp. 180 e ss.

Trattato, è provato in modo decisivo dal fatto che tale stato sorge col trattato stesso. Se fosse vero che la Città del Vaticano era uno stato fin dal momento dello scambio delle ratifiche, [...] tanto varrebbe a dire, a mo' d'esempio, che, stipulandosi un contratto di società, i soci avevano già prima tale qualifica [...]»<sup>691</sup>.

### 1.3 I nodi critici del Trattato

Rilevato dunque il fatto che la maggioranza degli autori propende per considerare il Trattato un vero accordo di portata internazionale, stipulato fra due soggetti di carattere internazionale, non si trova in alcun giurista, nemmeno in Ruffini, un accenno a rilievi critici, per quanto attiene ai contenuti di questo accordo.

Nei rivoli delle discussioni accademiche circa lo status della Chiesa cattolica e della portata del Trattato sottoscritto con l'Italia, si è perso di vista il fatto che si è improvvisamente rotto il vecchio schema dualistico di disciplina dei rapporti tra lo Stato e le chiese, improntato al giurisdizionalismo o al separatismo. Queste considerazioni valgono in prima battuta per il Trattato, e a maggior ragione per l'annesso Concordato. Limitando ora l'analisi e le osservazioni al primo documento, non deve trarre in inganno l'articolo con cui si apre il Trattato, che stabilisce che «L'Italia riconosce e riafferma il principio consacrato nell'articolo 1 dello Statuto del Regno 4 marzo 1848, pel quale la religione cattolica, apostolica e romana è la sola religione dello Stato». Non è un ritorno all'antico modello di giurisdizionalismo confessionista, perché nonostante l'esplicita abrogazione della Legge delle Guarentigie nel comma 2 dell'articolo 26, una lettura complessiva<sup>692</sup> del testo pone in evidenza la sproporzione fra gli obblighi e gli impegni vincolanti assunti dallo Stato italiano nei riguardi della Chiesa, rispetto agli impegni sanciti in capo alla Chiesa stessa<sup>693</sup>.

---

<sup>691</sup> Questo passo è riportato in un più ampio spezzone nel capitolo che Francesco Ruffini dedica all'analisi giuridica del Trattato e del Concordato. Cfr. F. Ruffini, *Relazioni tra Stato e Chiesa, op. cit.*, p. 197

<sup>692</sup> L'articolo 24 del Concordato abolisce inoltre gli strumenti che sono stati considerati caratterizzanti il giurisdizionalismo, l'exequatur e il placet regio. Cfr. *infra*, nel testo.

<sup>693</sup> A fronte dell'ingente onere economico di cui si deve fare carico lo Stato italiano, la Chiesa cattolica provvederà solo a chiudere gli accessi della Città del Vaticano, con l'esclusione della piazza di San Pietro, che resa aperta e accessibile e (art 5 Trattato) e, a proprie spese, provvederà alla sistemazione degli accessi esistenti o di altri da creare, in relazione alla riorganizzazione delle infrastrutture a cui pensa il Governo italiano (art. 6).

Mentre in molti articoli ricorrono le espressioni “Lo Stato riconosce” oppure “L’Italia riconosce”, in riferimento ad attribuzioni, a diritti, a prerogative, a qualità proprie della Chiesa, quest’ultima solo all’articolo 26 primo comma «*riconosce* il regno d’Italia sotto la dinastia di Casa Savoia con Roma capitale dello Stato italiano»<sup>694</sup>. Di seguito, si legge che «A sua volta l’Italia riconosce lo Stato della Città del Vaticano sotto la sovranità del Sommo Pontefice»<sup>695</sup>.

La supremazia dello Stato rispetto alla Chiesa o alle chiese, caposaldo del giurisdizionalismo, anche di quello confessionista, è completamente assente in questo testo, che pare invece teso a sancire dal punto di vista giuridico la messa a disposizione dell’intero apparato istituzionale dello Stato per le finalità proprie di una sola Chiesa.

Le intuizioni di Ruffini, che sembravano cogliere le possibilità di un salto dell’ordinamento oltre il separatismo e il giurisdizionalismo, sembrano avverarsi in questo testo, ma in una direzione del tutto opposta a quella auspicata dall’autore torinese.

Sembra aprirsi un varco temporale verso il passato che, contro ogni tendenza liberale, pone le istituzioni civili e il diritto dello Stato nelle condizioni di diventare utili strumenti per il potere della Chiesa.

L’aconfessionalità dello Stato è una chimera, come si evince dal tenore dell’intero documento, e l’elemento significativo che traspare è che la Chiesa cattolica non è considerata più solo come un’organizzazione religiosa, potente e influente, ma pur sempre come un ente che ha finalità di fede. La Chiesa cattolica diventa un soggetto particolare, che gode di una personalità *sui generis*, che stipula accordi di diritto internazionale per la composizione di questioni politiche spinose, come la definitiva cessazione della *Questione romana*, e che, attraverso tali atti, si costituisce in Stato. È al tempo stesso soggetto politico internazionale e organizzazione religiosa.

Dal canto suo, lo Stato, attraverso le opere materiali che dovranno compiersi nella Città del Vaticano, i riconoscimenti sia economici sia giuridici nei confronti della Santa Sede, sembra diventare il braccio secolare degli obiettivi della Chiesa. Del resto, Jemolo rende noto che fin dagli inizi degli anni Venti Mussolini si era reso conto che l’ideologia fascista, improntata a demolire, umiliare, abbattere modelli valoriali differenti da quelli proposti dal Fascismo stesso, non poteva contrastare con la Chiesa. Il primo ministro doveva trovare un mezzo per convertire la Chiesa ad essere, dal suo punto di vista, *instrumentum regni*<sup>696</sup>.

---

<sup>694</sup> Cfr. Art 26, I comma Trattato

<sup>695</sup> *Ibidem*

<sup>696</sup> Cfr. A. C: Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., pp. 448 e ss.

Nel giro di pochi anni Mussolini, col Trattato, era riuscito in un'impresa, secondo l'interpretazione che la stampa e la cultura fascista del tempo avevano dato, dove Cavour aveva fallito: una soluzione politica e giuridica della Questione romana, ed una complessiva regolamentazione ecclesiastica, stabilita in accordi comuni. Poco importava che fosse sancita la rinuncia, da parte dello Stato, alla disciplina del matrimonio e della relativa giurisdizione, o che fossero molte le prerogative riconosciute alla Chiesa, perché questi argomenti erano considerati, insieme alla protesta per la riaffermata confessionalità dello Stato, gli strepiti di pochi giuristi, non avvezzi alla politica rinnovata dal Fascismo, che pertanto dovevano essere ignorati, se non addirittura combattuti e messi a tacere<sup>697</sup>.

Il quadro che si ha di fronte è caratterizzato dalla contrapposizione dei rapporti di forza dei due soggetti in campo. Da un lato, il Governo di Benito Mussolini vuole conquistare prestigio e solidità politica interna, e mira ad ottenerli attraverso gli Accordi Lateranensi. Dall'altro, la Chiesa cattolica non si occupa più esclusivamente di fede e di anime, ma si pone come obiettivo il riconoscimento dell'antico e medievale principio secondo il quale essa è l'espressione dello Stato universale<sup>698</sup>, voluto e fondato da Dio, che ha una sola e vera autorità, il pontefice, i cui poteri derivano direttamente dalla divinità e che tale principio venga, anche in forma mascherata, inserito negli accordi che sta siglando. La chiesa sembra inoltre voler affermare il fatto che questi elementi siano stati riconosciuti anche dal diritto internazionale.

Prova del clima di mutata forza della Chiesa è data dagli *Acta Sanctae Sedis* dell'11 giugno 1929, nei quali è raccolta una lettera di Pio XI inviata al Segretario di Stato della Santa Sede, cardinale Gasparri. In questa lettera si legge che, a proposito del Trattato, Pio XI dichiara la «presenza [...] di due sovranità pienamente tali, ciascun nel suo ordine». Questo passaggio non sembrerebbe particolarmente significativo, se non fosse che il pontefice specifica a quali ordini fa riferimento, e che considera quello della Chiesa superiore a quello dello Stato. «Ordine necessariamente determinato rispetto al fine, dove è appena d'uopo soggiungere che la oggettiva dignità dei fini determina non meno oggettivamente e necessariamente l'assoluta superiorità della Chiesa»<sup>699</sup>. L'ordine spirituale della Chiesa cattolica, derivando direttamente da Dio, ed essendo quello dell'unica Chiesa vera, autoproclamatasi tale, deve avere un riconoscimento anche giuridico della propria superiorità.

Scriva in proposito Ruffini: «Così si spiegano le parole della Premessa del Trattato. La Santa Sede non chiedeva punto allo Stato italiano che le fosse *attribuita*, ma semplicemente

---

<sup>697</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., p. 484

<sup>698</sup> Cfr. F. Ruffini, *Relazioni fra Stato e Chiesa*, op. cit., p. 126

<sup>699</sup> Cfr. F. Ruffini, *Relazioni fra Stato e Chiesa*, op. cit., p. 196

*garantita* l'assoluta indipendenza della sua alta missione nel mondo e che le fosse *garantita* una sovranità indiscutibile pur nel campo internazionale»<sup>700</sup>. La Chiesa, secondo un cliché tipico del modello giusnaturalista, vuole che il diritto riconosca in norme giuridiche quanto è stabilito in un ordine superiore e, in questo caso, si tratta di riconoscere in una *lex* di portata internazionale quanto attiene già alla Chiesa, vale a dire la sua prerogativa di organismo di fede a carattere universale, a cui aggiungere prerogative e garanzie in qualità di soggetto giuridico internazionale.

La Chiesa rifiuta l'idea che le attribuzioni di cui gode siano frutto di scelte umane, di opzioni che possono essere modificate dalla sola volontà dei consociati. Tutto ciò che è sancito nel Trattato le spetta per sue pretese qualità intrinseche, che rispondono ad un disegno divino, rispetto al quale chiede ed ottiene garanzie per il suo svolgimento ed adempimento. Una cosa è attribuire diritti, facoltà, spettanze; un'altra, invece, è porre solo garanzie a tutela di pretesi diritti che sono preesistenti al Trattato, e che sono stati semplicemente tradotti in una legge. Si pensi, al riguardo, alla Legge delle Guarentigie, atto unilaterale dello Stato italiano, che nonostante prevedesse garanzie a protezione della persona del pontefice e dei beni della Santa Sede, era stata definita da Pio IX «ingiusta, nulla, e invalida». Secondo il perpetuo schema di diritto naturale, infatti, qualora il diritto posto violi o non corrisponda a valori assoluti che solo autorità individuate possono cogliere, dedurre e diffondere in modo autentico, non si ha diritto, ma una forma deteriore, corrotta di diritto: *non est lex, sed corruptio legis*.

La presenza di due soggetti, lo Stato e la Chiesa, che cercano di imporsi l'uno rispetto all'altra ciascuno per un proprio fine, ciascuno rivendicando la propria sovranità e superiorità, richiama la medievale *teoria dei due soli*<sup>701</sup>, che ha trovato in una celebre terzina di Dante<sup>702</sup> la sua più alta formulazione:

Soleva Roma, che il buon mondo feo,  
due soli aver, che l'una e l'altra strada  
facean vedere, e del mondo e di Deo

Francesco Ruffini commenta così questo verso: «Dante infrange [...] la figurazione medievale, secondo cui l'Impero e la Chiesa erano alternativamente il sole e la luna, e fa di

---

<sup>700</sup> Cfr. F. Ruffini, *Relazioni fra Stato e Chiesa*, op. cit., p. 196

<sup>701</sup> La teoria dei due soli era stata formulata dalla scuola di Bologna, ed in particolare la si ritrova in una glossa accursiana che recita: «Ex his duobus (papa e imperatore) totus regitur mundus [...] secundum unum intellectum; unde apparet quod nec Papa in temporalibus, nec Imperator in spiritualibus se debeat immiscere». Cfr. F. Ruffini, *Relazioni fra Stato e Chiesa*, op. cit., pp. 182-183

<sup>702</sup> Cfr. D. Alighieri, *Purgatorio*, XVI, 106-108



entrambi due astri di pari dignità e splendore: due soli»<sup>703</sup>. La metafora serviva per spiegare l'origine – ritenuta in entrambe i casi divina – del potere sia dell'imperatore, sia del papa, che serviva per dirigere la vita delle attività umane<sup>704</sup>.

Venuto meno l'argomento della derivazione diretta da Dio del potere temporale, restavano le difficoltà di ordine pratico per l'applicazione di questo principio, poiché, come scrive Ruffini, «cittadino e fedele è pur sempre lo stesso individuo»<sup>705</sup>.

Nel 1929 si ripropone la disciplina dei rapporti fra “due soli”, fra due soggetti che si ritenevano entrambi ugualmente forti, in ragione dei fini diversi che intendevano perseguire, e che cercano un accordo fra la sovranità *in temporalibus* e quella *in spiritualibus*, fino a sancire la ritrovata intesa nel testo del Concordato.

#### 1.4 Il Concordato del 1929

Il clima politico e giuridico nel quale matura il testo del Concordato avrebbe dovuto fare i conti con la radicale diversità di orizzonte morale del fascismo rispetto a quello della Chiesa cattolica.

Scrive Jemolo: «Il fascismo era esaltazione della violenza, della guerra, delle dottrine dell'irrazionale, della bellezza del gesto, della estrinsecazione dell'impulso vitale, del potenziamento dell'individuo: che rappresentavano precisamente l'antitesi della dottrina cristiana, così assetata di razionalità, da aver fatto rientrare in schemi logici perfetti tutto il mondo divino. Era l'antitesi della dottrina cristiana che esalta la rinuncia, la pazienza, la mitezza, l'umiltà, l'individuo che domina gli istinti, che percosso, porge l'altra guancia»<sup>706</sup>.

Il fascismo esaltava la patria contro tutto e tutti, disconosceva l'ideale di giustizia quando una delle parti in causa era il proprio Paese, presumendo che quest'ultimo avesse sempre

---

<sup>703</sup> Cfr. F. Ruffini, *Relazioni fra Stato e Chiesa*, op. cit., p. 183

<sup>704</sup> La disciplina dei rapporti fra lo Stato e la Chiesa che dal Medioevo ha avuto origine dalla cosiddetta *teoria dei due soli* ha preso il nome di “teoria della coordinazione”. Questo modello di rapporti si fonda sul presupposto che Chiesa e Stato sono due collettività perfette, ugualmente forti e indipendenti l'una dall'altra. Lo Stato non sarà subordinato alla Chiesa e, allo stesso tempo, la Chiesa non sarà soggetta allo Stato. Secondo questa teoria sono idealmente collocati su una stessa linea, ed in una medesima posizione di potere e dignità. Sono fra loro, appunto, *coordinati*. Entrambi godono di sovranità illimitata, tuttavia quella statale si estende alle questioni temporali; la sovranità della Chiesa, invece, si riferisce alla sfera spirituale, poiché le istituzioni civili si occupano prevalentemente dei bisogni dei corpi, mentre le istituzioni ecclesiastiche hanno cura delle anime. «Elegantissima costruzione dottrinarica codesta, ma insanabilmente viziata nella pratica. La teoria della coordinazione presuppone una divisione che non esiste se non a livello speculativo: gli individui sono *integri* ed *integri* entrano nel rapporto sociale. Anima e corpo: come pretendere di sdoppiarli nella pratica?» Cfr. F. Ruffini, *Relazioni fra Stato e Chiesa*, op. cit., p. 181

<sup>705</sup> Cfr. F. Ruffini, *Relazioni fra Stato e Chiesa*, op. cit., p. 185

<sup>706</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., p. 451

ragione, e predicava il dovere di ogni cittadino di essere sempre pronto a servire, in qualunque circostanza, l'autorità dello Stato<sup>707</sup>.

Il cristianesimo, al contrario, è la legge dell'universalità, specie secondo la dottrina cattolica, in cui tutti gli esseri umani devono vivere in pace, come fratelli, in un quadro nel quale le distinzioni delle nazioni e degli Stati non possono prevalere sul rispetto della vita umana a qualunque costo, e nel quale vige il precetto di amare il Creatore e le creature, al di là di vincoli di sangue, o di appartenenza a gruppi sociali o razziali<sup>708</sup>.

Cosa ha spinto due orizzonti apparentemente così distanti ad un avvicinamento?

Il connubio tra cattolicesimo e ideologia fascista non si è verificato sui valori o sui principi, o prevalentemente non su di essi, ma ha avuto luogo rispetto alle istituzioni, alle organizzazioni, agli uomini che dovevano prendere decisioni per comporre situazioni politiche. Il punto di incontro si è avuto sulle decisioni di potere, sugli orientamenti che i cittadini avrebbero dovuto prendere, o ritenere preferibili, tanto rispetto alle questioni politico - sociali, quanto a quelle spirituali.

In proposito commenta Jemolo: «Una istituzione costituita da uomini, - il riferimento è alla Chiesa cattolica *NdA* - [...] non può attraversare secoli senza che qualche incrostazione non si depositi sui suoi principi, senza che *altre forze, oltre ai principi, la sospingano*»<sup>709</sup>.

«Tutta quell'antitesi era vera; ma era pur vero che la Chiesa, soprattutto quella italiana, ed il fascismo, avevano comunanza di nemici»<sup>710</sup>. Jemolo spiega che sia la Chiesa cattolica, sia il fascismo, osteggiavano il liberalismo e il socialismo.

La Chiesa, attraverso gli organi di stampa più vicini alle gerarchie ecclesiastiche, fin dagli inizi degli anni Venti, non aveva nascosto di condividere con il fascismo, tanto da ritenerla "legittima", l'opposizione a correnti liberali<sup>711</sup>. Essa riteneva il pensiero liberale "l'albero avvelenato" a partire dal quale era maturato il frutto odioso<sup>712</sup> del socialismo, caratterizzato dal rifiuto di un orizzonte di fede, marcatamente orientato all'ateismo.

---

<sup>707</sup> Cfr. A. C. Jelomolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., p. 451

<sup>708</sup> *Ibidem*

<sup>709</sup> Cfr. A. C. Jelomolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., p. 452

<sup>710</sup> *Ibidem*

<sup>711</sup> Nel marzo del 1923 uscì un articolo su *Civiltà Cattolica*, nel quale si legge: «Noi pensiamo che in fondo può essere ben legittima la posizione antiliberale del fascismo[...]. Se si vuole essere coerenti, non si può essere nemici inconciliabili del socialismo e delle sue concezioni senza rigettarne i principi primi e le premesse, da cui trassero origine quelle concezioni e quelle attuazioni politiche ed economiche - il riferimento è al liberalismo e al socialismo *NdA*- ». Cfr. A. C. Jelomolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., pp. 472- 473

<sup>712</sup> «Il liberalismo, checché ne dicano i suoi adepti, è stato la premessa del socialismo, l'albero che ha maturato questo frutto velenoso [...]».Cfr. A. C. Jelomolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., p. 473

Liberalismo e socialismo, inoltre, si caratterizzavano per la «totale negazione di ogni influenza religiosa sull'uomo, professano l'indifferenza alle forme positive della religione e ammettono una morale naturale»<sup>713</sup>. Il fascismo non era una minaccia per l'ordine e per l'influenza che la Chiesa contava ancora di poter esercitare sulla società.

Il regime fascista aveva come obiettivo la restaurazione dell'ordine, non solo politico, ma anche morale della nazione, si fondava su gerarchie, sulla disciplina e riteneva il principio di autorità un valore a cui appellarsi. A partire da questi elementi, le dissonanze col messaggio evangelico venivano percepite in modo smorzato dalla Chiesa<sup>714</sup>, tanto che le gerarchie ecclesiastiche non erano spaventate dal pericolo del nazionalismo. Si diceva, infatti, che «tra nazionalismo e patriottismo esasperato i confini sono evanescenti»<sup>715</sup>.

Dal canto suo, Mussolini, fin dal 1921, aveva ritenuto importante non scatenare un'offensiva contro la Chiesa cattolica, nonostante la base del partito fascista fosse, agli inizi della sua storia, apertamente anticlericale<sup>716</sup>, perché aveva scorto in essa una possibile alleata per il raggiungimento del potere<sup>717</sup>.

A dire il vero, Jemolo rende noto che non sempre il regime aveva avuto riguardo per i circoli cattolici o per le autorità ecclesiastiche, e qualche lieve voce di dissenso si levava, come quella comparsa nella rivista *Cose italiane* nel maggio del 1923, che lamentava il fatto che, per quanto forte e virtuoso, il fascismo si componeva anche di cattivi elementi<sup>718</sup>. A costoro veniva imputato «il superstite illegalismo, che erompe qua e là in violenze nella penisola e che non fa onore all'Italia e alla civiltà»<sup>719</sup>. Anche *Civiltà Cattolica* riconosce che, pur ammettendo le difficoltà del regime per «l'organizzazione di un grandioso disegno di governo, esistevano problemi nel rinnovamento fascista»<sup>720</sup>. Solo pochi mesi più tardi, la rivista *Patria e patriottismo* cerca di distendere il clima e di mostrare un atteggiamento conciliante del regime rispetto all'operato della Chiesa: «La Chiesa promuove e corrobora il patriottismo, comprime l'egoismo individuale, e lo piega e subordina al bene comune della Patria»<sup>721</sup>.

---

<sup>713</sup> Cfr. A. C. Jelomolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni, op. cit.*, p. 473

<sup>714</sup> «Si potranno e magari si dovranno fare ampie riserve sul modo tenuto dal fascismo per afferrare le redini del potere; ma non si può negare che al Capo – Mussolini *NdA* - il savio proposito di voler informare la ricostruzione rispettando i sentimenti cattolici e mettendo in pregio i valori spirituali». Estratto dalla rivista *Cronache italiane*, gennaio 1924. Cfr. A. C. Jelomolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni, op. cit.*, p. 475

<sup>715</sup> Cfr. A. C. Jelomolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni, op. cit.*, p. 453

<sup>716</sup> Cfr. A. C. Jelomolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni, op. cit.*, p. 447

<sup>717</sup> Cfr. A. C. Jelomolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni, op. cit.*, p. 449

<sup>718</sup> Cfr. A. C. Jelomolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni, op. cit.*, p. 474

<sup>719</sup> *Ibidem*

<sup>720</sup> Cfr. A. C. Jelomolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni, op. cit.*, p. 474

<sup>721</sup> Cfr. A. C. Jelomolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni, op. cit.*, p. 475

In questa situazione le voci dei giuristi contrari al fascismo sembrano svanite. Francesco Ruffini, uno dei pochi intellettuali e studiosi di diritto del tempo in Senato sosterrà, nel 1925, fermi discorsi contro «le leggi fascistissime e gli affossatori del regime liberale»<sup>722</sup>, ma la sua è una voce isolata.

Jemolo spiega che la situazione di crisi profonda della cultura giuridica tra gli anni Venti e Trenta del Novecento poteva essere ricondotta al fatto che la borghesia aveva cessato di essere la classe politica di riferimento per il Paese, e che tutti gli sforzi erano concentrati, dopo la Grande Guerra, alla ricostruzione materiale, rispetto alla quale le questioni giuridiche, anche in riferimento ai rapporti tra lo Stato e la Chiesa cattolica, apparivano di seconda importanza<sup>723</sup>.

Agli inizi del Ventennio, grandi nomi al pari di Guido Padelletti, di Giuseppe Piola, di Marco Minghetti o di Pasquale Stanislao Mancini non si riscontrano. Jemolo descrive la classe dirigente priva di mentalità giuridica raffinata e colta, «che ha spostato l'asse dei suoi interessi dal diritto all'economia»<sup>724</sup> e che considera di ben scarso rilievo le questioni che avevano interessato i giuristi dell'Ottocento, ora ritenute, con un'accezione dispregiativa, meramente «di principio»<sup>725</sup>.

Jemolo rende noto che sono maturate in questo contesto le trattative per il Concordato.

«Le trattative concordatarie restarono conosciute solo in una cerchia molto stretta; fu una delle non molte vicende politiche intorno alle quali si riuscì a mantenere il segreto. Fu una vera sorpresa, per il popolo italiano, e pare, anche per i ministeri degli Esteri stranieri, l'annuncio della firma seguita l'11 febbraio 1929»<sup>726</sup>. Del resto, negli italiani era radicata l'idea che il Papa fosse arroccato sulle proprie intransigenti posizioni<sup>727</sup> in merito alla *Questione romana*, che si sentisse ancora prigioniero nei propri palazzi, come aveva dichiarato Pio IX nel 1870. Anche nel governo di Mussolini permaneva un diffuso scetticismo sulla possibilità che la Santa Sede aderisse alla proposta di risolvere politicamente e giuridicamente la *Questione romana* e che fosse disponibile ad un concordato col governo fascista<sup>728</sup>.

---

<sup>722</sup> Cfr. F. Ruffini, *Discorso sul disegno di legge: Modificazioni al testo unico della legge elettorale politica 18 dicembre 1923, n. 2694* e discorso sui *Disegni di legge di conversione dei decreti legge 15 luglio 1923, n. 3288 e 10 luglio 1924, n. 1081, riguardanti norma sulla gerenza e vigilanza dei giornali*, raccolti in F. Ruffini, *Discorsi parlamentari*, Roma, 1986, citati da S. Ferrari nell'introduzione a F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, Il Mulino, Bologna, rist. 1992, pp. 12-13 e p. 17

<sup>723</sup> Cfr. A. C. Jelomolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., p. 465-466

<sup>724</sup> Cfr. A. C. Jelomolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., p. 466

<sup>725</sup> *Ibidem*

<sup>726</sup> Cfr. A. C. Jelomolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., p. 483

<sup>727</sup> Cfr. A. C. Jelomolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., p. 482

<sup>728</sup> *Ibidem*

«Le reazioni dell'opinione pubblica non si possono cogliere attraverso la stampa, a quest'epoca già del tutto asservita, e che non poteva fare altro che dell'apologia. Può tuttavia dirsi che essa fu in massima favorevole»<sup>729</sup>.

## 1.5 Analisi del testo del Concordato

Il testo del Concordato si apre richiamando l'art. 1 del Trattato e dispone che sia assicurato alla Chiesa cattolica il libero esercizio del «potere spirituale, il libero e pubblico esercizio del culto, nonché della sua giurisdizione in materia ecclesiastica»<sup>730</sup>. Non vi sono riferimenti al *diritto di libertà religiosa*, ma al *potere* spirituale, che diventa oggetto di una precisa azione di garanzia messa in atto dallo Stato italiano a tutela della Chiesa. La scelta di ribadire la supremazia di una confessione religiosa sulle altre presenti nel territorio della penisola e l'utilizzo del termine "potere", evocano la contrapposizione tra la forza che assume la Chiesa, anche nei confronti delle istituzioni civili, e gli strumenti materiali che lo Stato le mette a disposizione, diventano in questo modo la *longa manu* al servizio di un solo indirizzo di fede.

Alla Chiesa vengono inoltre garantiti il libero e pubblico esercizio del culto e la giurisdizione in materia ecclesiastica, secondo gli accordi presenti nel testo del Concordato stesso.

Il Governo avrà cura<sup>731</sup> di impedire atti o fatti che possano turbare il *carattere sacro* della città di Roma. Si trova, in questo primo articolo, l'impegno dello Stato a prevenire e a scongiurare il ripetersi di qualsiasi azione violenta «nella sede del Sommo pontefice e centro del mondo cattolico»<sup>732</sup>.

A partire dall'art. 2 sono elencate le facoltà e i privilegi di cui godono la Santa Sede, il pontefice, i vescovi e gli ecclesiastici in genere.

La Santa Sede può comunicare e corrispondere liberamente con i vescovi, col clero e con tutto il mondo cattolico, «senza ingerenza da parte del Governo»<sup>733</sup>.

---

<sup>729</sup> Cfr. A. C. Jelomolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., p. 483

<sup>730</sup> Cfr art. 1 Concordato: «L'Italia, ai sensi dell'articolo 1 del Trattato, assicura alla Chiesa Cattolica il libero esercizio del potere spirituale, il libero e pubblico esercizio del culto, nonché della sua giurisdizione in materia ecclesiastica in conformità alle norme del presente Concordato; ove occorra, accorda agli ecclesiastici per gli atti del loro ministero spirituale la difesa da parte delle sue autorità [...]

<sup>731</sup> Cfr seconda parte art. 1 Concordato: «In considerazione del carattere sacro della Città Eterna, sede vescovile del Sommo Pontefice, centro del mondo cattolico e meta di pellegrinaggi, il Governo italiano avrà cura di impedire in Roma tutto ciò che possa essere in contrasto col detto carattere».

<sup>732</sup> *Ibidem* Questa rappresenta una sorta di clausola contro una seconda *Breccia di porta Pia*.

<sup>733</sup> Cfr. art 2 Concordato:« In considerazione del carattere sacro della Città Eterna, sede vescovile del Sommo Pontefice, centro del mondo cattolico e meta di pellegrinaggi, il Governo italiano avrà cura di impedire in

Di particolare interesse è il secondo comma dell'art. 2, nel quale si legge che «Tanto la Santa Sede quanto i Vescovi *possono pubblicare liberamente* ed anche affiggere nell'interno ed alle porte esterne degli edifici destinati al culto o ad uffici del loro ministero le istruzioni, ordinanze, lettere pastorali, bollettini diocesani ed altri atti riguardanti il governo spirituale dei fedeli, che crederanno di emanare nell'ambito della loro competenza»<sup>734</sup>.

Le libertà di opinione, di parola, di espressione, pressoché annullate durante il perizio fascista per l'intera cittadinanza italiana, sono invece pienamente garantite alla Santa Sede, perché ritenute sia espressione dell'opera pastorale, sia perché esse rappresentano la manifestazione del *potere spirituale*, che è esercitato senza restrizioni o ingerenze da parte dello Stato.

Negli articoli successivi sono elencate le esenzioni di cui godono non solo i sacerdoti o gli ecclesiastici, ma anche i novizi, gli avviati al sacerdozio e gli studenti di teologia. A costoro non è richiesto il servizio militare, salvo la mobilitazione generale. In questo caso, sarebbero destinati all'assistenza spirituale delle truppe o ai servizi sanitari<sup>735</sup>.

L'art. 5 dispone che, in linea di principio, gli ecclesiastici possano essere «assunti o rimanere in un impiego o ufficio dello Stato Italiano o da enti pubblici statali»<sup>736</sup>; tale assunzione, tuttavia, non è stabilita e disciplinata in via esclusiva o di comune accordo con le istituzioni statali, ma è «subordinata al nulla osta dell'ordinario diocesano»<sup>737</sup>.

Si può rilevare che lo Stato dà il proprio assenso a che la decisione sostanziale, "l'ultima parola", sia affidata al superiore da cui i sacerdoti dipendono, senza precisare entro quali

---

Roma tutto ciò che possa essere in contrasto col detto carattere».

<sup>734</sup> Cfr. 2° comma art. 2 Concordato: «Tanto la Santa Sede quanto i Vescovi possono pubblicare liberamente ed anche affiggere nell'interno ed alle porte esterne degli edifici destinati al culto o ad uffici del loro ministero le istruzioni, ordinanze, lettere pastorali, bollettini diocesani ed altri atti riguardanti il governo spirituale dei fedeli, che crederanno di emanare nell'ambito della loro competenza. Tali pubblicazioni ed affissioni ed in genere tutti gli atti e documenti relativi al governo spirituale dei fedeli non sono soggetti ad oneri fiscali. Le dette pubblicazioni per quanto riguarda la Santa Sede possono essere fatte in qualunque lingua, quelle dei Vescovi sono fatte in lingua italiana o latina; ma, accanto al testo italiano, l'autorità ecclesiastica può aggiungere la traduzione in altre lingue. Le autorità ecclesiastiche possono senza alcuna ingerenza delle autorità civili eseguire collette nell'interno ed all'ingresso delle chiese nonché negli edifici di loro proprietà».

<sup>735</sup> Cfr. art. 3 Concordato «Gli studenti di teologia, quelli degli ultimi due anni di propedeutica alla teologia avviati al sacerdozio ed i novizi degli istituti religiosi possono, a loro richiesta, rinviare, di anno in anno, fino al ventiseiesimo anno di età, l'adempimento degli obblighi del servizio militare. I chierici ordinati *in sacris* ed i religiosi, che hanno emesso i voti, sono esenti dal servizio militare, salvo il caso di mobilitazione generale. In tale caso, i sacerdoti passano nelle forze armate dello Stato, ma è loro conservato l'abito ecclesiastico, affinché esercitino fra le truppe il sacro ministero sotto la giurisdizione ecclesiastica dell'Ordinario militare ai sensi dell'art. 14. Gli altri chierici o religiosi sono di preferenza destinati ai servizi sanitari».

<sup>736</sup> Cfr. art 5 «Concordato Nessun ecclesiastico può essere assunto o rimanere in un impiego od ufficio dello Stato italiano o di enti pubblici dipendenti dal medesimo senza il nulla-osta dell'ordinario diocesano. La revoca del nulla-osta priva l'ecclesiastico della capacità di continuare ad esercitare l'impiego o l'ufficio assunto. In ogni caso i sacerdoti apostati o irretiti da censura non potranno essere assunti né conservati in un insegnamento, in un ufficio od in un impiego, nei quali siano a contatto immediato col pubblico»

<sup>737</sup> *Ibidem*

limiti o secondo quali procedure tale “nulla osta” possa essere rilasciato, al fine di non interferire col normale funzionamento degli enti o degli uffici statali.

Negli articoli successivi al quinto sono enunciati i privilegi riservati agli ecclesiastici, in particolare nel caso in cui un ecclesiastico fosse indagato per un reato o ne fosse disposto l’arresto. Vigè in capo alle autorità civili un obbligo di «informare immediatamente»<sup>738</sup> i superiori del sacerdote e di trasmettere all’ufficio dell’ordinario diocesano sia l’istruttoria, sia il dispositivo della sentenza, di primo o di secondo grado. In caso di arresto, «il religioso è trattato col riguardo dovuto al suo stato e al suo grado gerarchico»<sup>739</sup> e, in caso di condanna, l’ecclesiastico dovrà scontare la pena «possibilmente in un luogo separato dai quelli destinati ai laici, a meno che l’ordinario competente non abbia ridotto il condannato allo stato laicale»<sup>740</sup>.

L’occupazione di edifici aperti al culto, in caso di gravi necessità pubbliche, dovrà essere decisa *previo accordo* con la Chiesa, né si potrà procedere alla demolizione dei beni immobili senza aver interpellato e senza l’assenso dell’autorità ecclesiastica<sup>741</sup>.

---

<sup>738</sup> Cfr. art. 8 Concordato: «Nel caso di deferimento al magistrato penale di un ecclesiastico o di un religioso per delitto, il Procuratore del Re deve informare immediatamente l’ordinario della diocesi, nel cui territorio egli esercita giurisdizione; e deve sollecitamente trasmettere di ufficio al medesimo la decisione istruttoria o, ove abbia luogo, la sentenza terminativa del giudizio tanto in primo grado quanto in appello. In caso di arresto, l’ecclesiastico o il religioso è trattato col riguardo dovuto al suo stato ed al suo grado gerarchico [...]».

<sup>739</sup> *Ibidem*

<sup>740</sup> Così nel testo dell’articolo 8: «Nel caso di condanna di un ecclesiastico o di un religioso, la pena è scontata possibilmente in locali separati da quelli destinati ai laici, a meno che l’ordinario competente non abbia ridotto il condannato allo stato laicale».

<sup>741</sup> Cfr. artt. 9 e 10 del Concordato: Art 9: «Di regola, gli edifici aperti al culto sono esenti da requisizioni od occupazioni. Occorrendo per gravi necessità pubbliche occupare un edificio aperto al culto, l’autorità che procede all’occupazione deve prendere previamente accordi con l’ordinario a meno che ragioni di assoluta urgenza a ciò si oppongano. In tale ipotesi l’autorità procedente deve informare immediatamente il medesimo. Salvo i casi di urgente necessità, la forza pubblica non può entrare, per l’esercizio delle sue funzioni, negli edifici aperti al culto, senza averne dato previo avviso all’autorità ecclesiastica»; cfr. anche art. 10: «Non si potrà per qualsiasi causa procedere alla demolizione di edifici aperti al culto, se non previo accordo colla componente autorità ecclesiastica».

Nel testo sono presenti, in diversi articoli<sup>742</sup>, agevolazioni tributarie e privilegi di carattere economico riservati alla sola Chiesa cattolica, senza che questa si impegni in atti o fatti che rappresentino, a favore dello Stato, un corrispettivo per le esenzioni di cui gode.

L'unico *impegno* che la Chiesa assume nei confronti dello Stato è disciplinato dall'articolo 12, che recita: «Nelle domeniche e nelle feste di precetto, nelle chiese in cui officia un Capitolo, il celebrante la Messa Conventuale canterà, secondo le norme della sacra liturgia, una preghiera per la prosperità del Re d'Italia e dello Stato italiano»<sup>743</sup>.

A fronte di gravosi oneri in capo alle istituzioni civili, la Chiesa cattolica avrà come unica contropartita quella di recitare una preghiera per il re e per lo Stato. Nel testo del Concordato, infatti, non si riscontrano obblighi o doveri di alcun genere e la preghiera da recitare nella messa domenicale rappresenta l'unico atto a cui la Chiesa è vincolata, impegno che non rappresenta un onere materiale, ma che rientra nelle competenze puramente religiose e spirituali cui essa è vocata.

Gli articoli dal 16 al 19 disciplinano la revisione delle diocesi, allo scopo di rendere l'organizzazione degli organismi in cui si articola la Chiesa cattolica sul territorio italiano maggiormente rispondente a quella delle province dello Stato. In questo modo, si sancisce un legame molto stretto tra Stato e Chiesa, e l'area di azione del potere spirituale è pressoché coincidente con quella del potere civile.

Dopo l'esplicita abrogazione della Legge delle Guarentigie contenuta nel Trattato, col Concordato si accentua l'idea che ogni riferimento a modelli passati di relazioni tra lo Stato e la Chiesa debba considerarsi superato, tanto che l'articolo 24 abolisce anche gli ultimi strumenti di matrice giurisdizionalista, fino ad allora in vigore, come l'*exequatur* e il *placet regio*<sup>744</sup>.

---

<sup>742</sup> Cfr artt 2, comma 3°; art. 6, art. 29, in particolare la lettera *h*.; art. 2.3: «Le autorità ecclesiastiche possono senza alcuna ingerenza delle autorità civili eseguire collette nell'interno ed all'ingresso delle chiese nonché negli edifici di loro proprietà»; art 6 «Gli stipendi e gli altri assegni, di cui godono gli ecclesiastici in ragione del loro ufficio, sono esenti da pignorabilità nella stessa misura in cui lo sono gli stipendi e gli assegni degli impiegati dello Stato»; art 29, *h*: «Lo Stato italiano rivedrà la sua legislazione in quanto interessa la materia ecclesiastica, al fine di riformarla ed integrarla, per metterla in armonia colle direttive, alle quali si ispira il Trattato stipulato colla Santa Sede ed il presente Concordato. Resta fin da ora convenuto fra le due Alte Parti contraenti quanto appresso: [...]Ferre restando le agevolazioni tributarie già stabilite a favore degli enti ecclesiastici dalle leggi italiane fin qui vigenti, il fine di culto o di religione e, a tutti gli effetti tributari, equiparato ai fini di beneficenza e di istruzione. È abolita la tassa straordinaria del 30 per cento imposta con l'art. 18 della l. 15 agosto 1867, n. 3848; la quota di concorso di cui agli artt. 31 della l. 7 luglio 1866, n. 3036 e 20 della l. 15 agosto 1867, n. 3848; nonché la tassa sul passaggio di usufrutto dei beni costituenti la dotazione di benefici ed altri enti ecclesiastici, stabilita dall'art. 1 del r.d. 30 dicembre 1923, n. 3270, rimanendo esclusa anche per l'avvenire l'istituzione di qualsiasi tributo speciale a carico dei beni della Chiesa. Non saranno applicate ai ministri del culto per l'esercizio del ministero sacerdotale l'imposta sulle professioni e la tassa di patente, istituite con il r.d. 18 novembre 1923, n. 2538, in luogo della soppressa tassa di esercizio e rivendita, né qualsiasi altro tributo del genere».

<sup>743</sup> Cfr. art. 12 Coconcordato.

<sup>744</sup> L'*exequatur* corrisponde alla concessione del re che consentiva ai provvedimenti ecclesiastici di avere vigore nello Stato, mentre il *placet regio* era l'atto col quale il re approvava la nomina dei vescovi o concedeva



Gli ultimi dieci articoli, dal 34 al 44, rappresentano la parte degli accordi strettamente etico – politici del Concordato.

L'articolo 34, infatti, ha come oggetto la disciplina del matrimonio, istituto che è considerato base della famiglia, e al quale lo Stato vuole *ridonare* dignità conformemente alla tradizione cattolica<sup>745</sup>. Lo stato, inoltre, «riconosce al *sacramento* del matrimonio, disciplinato dal diritto canonico, effetti civili»<sup>746</sup>.

Il matrimonio sembra privato di ogni autonoma rilevanza se celebrato solo col rito civile, mentre si afferma che acquista piena dignità nel momento in cui è celebrato in conformità a ciò che è stabilito dalla Chiesa. Infatti, si legge che «Subito dopo la celebrazione, il parroco spiegherà ai coniugi gli effetti civili del matrimonio, dando lettura degli articoli del codice civile riguardanti i diritti ed i doveri dei coniugi, e redigerà l'atto di matrimonio, del quale entro cinque giorni trasmetterà copia integrale al Comune, affinché venga trascritto nei registri dello stato civile»<sup>747</sup>. Priorità è data alla cerimonia religiosa, e solo successivamente è data lettura degli articoli del codice civile. Competente a redigere l'atto di matrimonio è il parroco, che poi invierà copia al Comune per l'iscrizione nei registri dello stato civile.

Nell'articolo in esame si eleva a modello da preferire sugli altri quello del matrimonio canonico, trascurando il fatto che fino ad allora il matrimonio poteva essere celebrato secondo altre tradizioni religiose. L'unico orizzonte valoriale considerato è quello della “religione di Stato”, alla quale è riconosciuta superiorità, e si evince che la Chiesa rappresenta il *maior*, di fronte al quale lo Stato è un *minor* che, rispettosamente e ubbidiente, si inchina.

Simili considerazioni si possono esprimere a proposito degli articoli 36 e 37. Nell'articolo 36, l'insegnamento della dottrina cristiana è considerata «*fondamento e coronamento dell'istruzione pubblica*». Questa dichiarazione sta a significare che si considerava inscindibile l'educazione fornita dallo Stato rispetto ai valori proposti dalla Chiesa, tanto che la dottrina cattolica è ritenuta presupposto e fine entro cui si dispiega l'azione dello Stato in

---

benefici agli esponenti della Chiesa. Cfr, per l'analisi di questi istituti, M Di Bari, ( a cura di), *Il concordato la legislazione tra Stato e Chiesa, op. cit.*, pp. 56 e ss.

<sup>745</sup> Cfr. art 34 Concordato. «Lo Stato italiano, volendo ridonare all'istituto del matrimonio, che é a base della famiglia, dignità conforme alle tradizioni cattoliche del suo popolo, riconosce al sacramento del matrimonio, disciplinato dal diritto canonico, gli effetti civili. Le pubblicazioni del matrimonio come sopra saranno effettuate, oltre che nella chiesa parrocchiale, anche nella casa comunale. Subito dopo la celebrazione il parroco spiegherà ai coniugi gli effetti civili del matrimonio, dando lettura degli articoli del codice civile riguardanti i diritti ed i doveri dei coniugi, e redigerà l'atto di matrimonio, del quale entro cinque giorni trasmetterà copia integrale al Comune, affinché venga trascritto nei registri dello stato civile. Le cause concernenti la nullità del matrimonio e la dispensa dal matrimonio rato e non consumato sono riservate alla competenza dei tribunali e dei dicasteri ecclesiastici [...]».

<sup>746</sup> *Ibidem*

<sup>747</sup> *Ibidem*

tema di educazione e di istruzione. A differenza inoltre di quanto sancito nelle disposizioni fino ad allora vigenti<sup>748</sup>, l'educazione religiosa da questo momento è considerata obbligatoria, sia nelle scuole elementari sia in quelle medie, e non è ammessa facoltà di astenersi dall'insegnamento religioso nelle scuole statali.

Per rendere possibile «l'istruzione e l'assistenza religiosa della gioventù», i dirigenti delle associazioni statali di educazione fisica, degli Avanguardisti e dei Balilla «disporranno gli orari in modo da non impedire nelle domeniche e nelle feste di precetto l'adempimento dei doveri religiosi. Altrettanto disporranno i dirigenti delle scuole pubbliche nelle eventuali adunanze degli alunni nei detti giorni festivi»<sup>749</sup>. Il regime si piega alle esigenze della Chiesa, concedendo inoltre che le nomine dei professori delle università cattoliche, così come le università stesse, i collegi e gli altri istituti cattolici per la formazione e la cultura ecclesiastica dipendano esclusivamente dalla Santa Sede, «senza alcuna ingerenza delle autorità scolastiche del Regno»<sup>750</sup>.

L'unico divieto imposto agli ecclesiastici e alle organizzazioni cattoliche è contenuto nell'articolo 43, nel quale si legge che «La Santa Sede prende occasione [...] per rinnovare il divieto relativo alla iscrizione e alla militanza in partiti politici»<sup>751</sup>. La limitazione posta agli esponenti del clero è stabilita dalla Chiesa, che senza “previ accordi” con lo Stato, sancisce l'astensione per i religiosi da una militanza attiva in politica.

Il Concordato si chiude con l'articolo 44, che nel primo comma contiene una sorta di clausola interpretativa, secondo la quale difficoltà legate all'interpretazione del testo dovranno essere risolte per ottenere una “amichevole soluzione”, e il significato delle disposizioni dovrà essere individuato “di comune intelligenza”, tra lo Stato e la Chiesa<sup>752</sup>.

Questa disposizione rappresenta un forte limite all'attività dello Stato, che è l'unico soggetto che ha stipulato obblighi di fare e doveri di astensione. In attuazione del testo, qualunque attività dello Stato, ritenuta la conseguenza di un inesatto intendimento degli accordi, non potrebbe essere considerata legittima. Al fine di individuare una soluzione amichevole, vale

---

<sup>748</sup> Cfr. il regio decreto 1° ottobre 1923, n. 2185 e l'ordinanza 10 gennaio 1924, che ne regolava l'applicazione, il cui articolo 5 disponeva: “*I genitori o gli esercenti la potestà che intendono provvedere direttamente all'istruzione religiosa dei loro fanciulli sono tenuti a farne dichiarazione scritta al Direttore didattico, indicando in che modo vi provvederanno*”. Cfr. anche F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit. pp. 283 3 e ss.

<sup>749</sup> Cfr. art 37 Concordato

<sup>750</sup> Cfr. art 39 Concordato

<sup>751</sup> Cfr. art 43: «Lo Stato italiano riconosce le organizzazioni dipendenti dall'Azione Cattolica Italiana, in quanto esse, siccome la Santa Sede ha disposto, svolgano la loro attività al di fuori di ogni partito politico e sotto l'immediata dipendenza della gerarchia della Chiesa per la diffusione e l'attuazione dei principi cattolici. La Santa Sede prende occasione dalla stipulazione del presente Concordato per rinnovare a tutti gli ecclesiastici e religiosi d'Italia il divieto di iscriversi e militare in qualsiasi partito politico».

<sup>752</sup> Cfr. art. 44 Concordato: «Se in avvenire sorgesse qualche difficoltà sull'interpretazione del presente Concordato, la Santa Sede e l'Italia procederanno di comune intelligenza ad una amichevole soluzione [...]».

a dire confacente alla Chiesa, non si potrà prescindere dal vaglio della Santa Sede, che diventa in tal modo soggetto a cui rendere conto delle decisioni statali.

Sono abrogate, infine, tutte le disposizioni normative in contrasto col testo del Concordato<sup>753</sup>.

### 1.5.1 Il Concordato: qualche considerazione ulteriore

Il Concordato era stato stipulato perché considerato, come risulta dalla premessa del testo stesso, necessario complemento<sup>754</sup> di quanto sancito nel Trattato. Finalità propria del Concordato era la creazione di un insieme di regole riguardanti la condizione della religione e della Chiesa in Italia<sup>755</sup>.

Francesco Ruffini aveva sottolineato il fatto che, mentre il Trattato *habet oculos retro*, fosse cioè rivolto alla composizione dei dissidi tra la Chiesa e lo Stato, sorti con la Questione romana, il Concordato, al contrario, riguardasse il futuro dei rapporti tra le due istituzioni e avesse come oggetto la disciplina delle «vicende della vita a venire»<sup>756</sup>.

Se questa era l'opinione pacifica tra i giuristi dei primi anni Trenta, non altrettanto condivisa era la qualificazione del Concordato rispetto al Trattato.

Giuristi come Ruffini, Schiappoli e Falco, rappresentativi della maggior parte degli studiosi dell'epoca, ritenevano solo il Trattato un accordo stipulato secondo il diritto internazionale, mentre consideravano il Concordato un contratto di diritto pubblico interno, vale a dire sottoposto al regime giuridico del diritto italiano<sup>757</sup>.

Altri autori, invece, come Vittorio Emanuele Orlando, ritenevano che il Concordato, pur non avendo i tratti «dei veri trattati internazionali, potevano però essere a questi ultimi assimilati e che, per quanto riguarda la loro efficacia, potevano considerarsi al pari dei trattati»<sup>758</sup>. A tale conclusione Orlando era giunto sulla scorta dell'argomento che non si poteva distinguere in modo netto se il pontefice avesse stipulato il Concordato in qualità di capo di

---

<sup>753</sup> Cfr. Art 44, 2° comma: «[...] Le leggi austriache, le leggi, i regolamenti, le ordinanze e i decreti dello Stato italiano attualmente vigenti, in quanto siano in contrasto colle disposizioni del presente Concordato, si intendono abrogati con l'entrata in vigore del medesimo [...]».

<sup>754</sup> Cfr. Premessa al Concordato: «[...]fin dall'inizio delle trattative tra la Santa Sede e l'Italia per risolvere la «questione romana» la Santa Sede stessa ha proposto che il Trattato relativo a detta questione fosse accompagnato, per necessario complemento, da un Concordato, inteso a regolare le condizioni della religione e della Chiesa in Italia».

<sup>755</sup> *Ibidem*

<sup>756</sup> Cfr. F. Ruffini, *Relazioni tra Stato e Chiesa*, op. cit., p.213

<sup>757</sup> Cfr. F. Ruffini, *Relazioni tra Stato e Chiesa*, op. cit., p. 201 e ss.

<sup>758</sup> Cfr. V. E. Orlando, *Concordato*, in *Digesto italiano*, n. 45, pp. 332 e ss, citato in F. Ruffini, *Relazioni tra Stato e Chiesa*, op. cit., p. 203

una organizzazione religiosa presente in uno Stato o se avesse agito come capo della Chiesa universale<sup>759</sup>.

Questa tesi era respinta perché, come aveva sottolineato Ruffini, le disposizioni del Trattato interessano tutto il mondo cattolico, e il pontefice che le ha sottoscritte, l'ha fatto in virtù dell'essere rappresentante della Chiesa universale. Il Concordato, invece, come si poteva evincere dalla premessa e dai primi articoli del testo, era destinato a regolare solo il potere spirituale della Chiesa cattolica in Italia<sup>760</sup>. Domenico Schiappoli, inoltre, all'argomento di Orlando opponeva il fatto che la differenza fosse precisa e netta, e che la scienza giuridica avesse «il dovere di distinguere i rapporti di diritto pubblico interno da quelli di diritto internazionale»<sup>761</sup>, al fine di comprendere che solo per il Concordato, e non per il Trattato, valevano le norme di diritto interno, con la conseguenza che «la modificazione o l'abrogazione di una legge di diritto interno, come è quella che dà esecuzione al Concordato, non può equivalere ad una violazione di diritto internazionale»<sup>762</sup>.

A porre una parola di chiarezza sul punto era intervenuto Mario Falco<sup>763</sup>, che aveva messo in evidenza quattro differenze sostanziali tra Trattato e Concordato, riguardo al ruolo del Pontefice nella sottoscrizione degli accordi, allo scopo dei due documenti, al differente contenuto e, infine, alle diverse sfere di competenza.

Egli aveva rilevato che, poiché entrambi gli accordi erano stati stipulati dallo Stato italiano col Pontefice, si poteva erroneamente ritenere che questi avesse agito, nell'uno come nell'altro caso, in qualità di rappresentante della Chiesa universale. Il Pontefice, nota Falco, «[...]ha agito con qualità diverse: come soggetto di diritto internazionale, nel Trattato; come capo della sola Chiesa italiana, nel Concordato»<sup>764</sup>.

Inoltre, scopo del Trattato è assicurare la libertà e l'indipendenza del Pontefice e della Santa Sede per ciò che concerne la sua *missione nel mondo*; mentre scopo del Concordato è quello di giungere ad un accordo consensuale sulle condizioni della religione cattolica in Italia.

Contenuto specifico del Trattato era stata la composizione della Questione romana e la creazione dello Stato Città del Vaticano, mentre quello del Concordato riguardava l'organizzazione e l'attività della Chiesa in Italia, e le relative obbligazioni dello Stato e della Chiesa.

---

<sup>759</sup> Cfr. F. Ruffini, *Relazioni tra Stato e Chiesa, op. cit.*, pp. 202 - 203

<sup>760</sup> Cfr. F. Ruffini, *Relazioni tra Stato e Chiesa, op. cit.*, p. 212

<sup>761</sup> Cfr. D. Schiappoli, *Corso di diritto ecclesiastico*, Napoli, 1930, p. 55, in F. Ruffini, *Relazioni tra Stato e Chiesa, op. cit.*, p. 203

<sup>762</sup> *Ibidem*

<sup>763</sup> Cfr. M. Falco, *Corso di diritto ecclesiastico*, Padova, 1930, p. 55 e ss. in F. Ruffini, *Relazioni tra Stato e Chiesa, op. cit.*, p. 203 - 204

<sup>764</sup> *Ibidem*

Infine, sfera giuridica di competenza del Trattato, per i motivi richiamati, non poteva essere altro che quella del diritto internazionale, mentre il Concordato ricadeva nella sfera del diritto interno<sup>765</sup>.

## 2. Il silenzio dei giuristi e le reazioni della Chiesa

Le riflessioni dei giuristi in merito al Concordato, nel periodo immediatamente seguente alla sottoscrizione dei Patti, sono per lo più dispute accademiche, che riguardano la portata degli accordi, la capacità dei soggetti che hanno promosso l'intesa tra lo Stato italiano e la Chiesa cattolica, i differenti scopi, gli impegni assunti dall'uno o dall'altra.

Non si levano voci critiche<sup>766</sup> che riguardino il merito degli accordi, la sproporzione tra gli oneri assunti dallo Stato e l'insieme di concessioni e privilegi di cui gode la Chiesa.

Non va tuttavia dimenticato che il "silenzio" attribuito ai giuristi del tempo si può spiegare alla luce delle cosiddette "leggi eccezionali" emanate nel 1926 dal regime, che avevano decretato lo scioglimento dei partiti d'opposizione, che avevano sancito la fine della libertà sindacale e avevano attribuito all'esecutivo il potere di legiferare<sup>767</sup>. Nel 1928, inoltre, le attività della Camera, attraverso un ulteriore provvedimento, erano state subordinate alla

---

<sup>765</sup> Cfr. M. Falco, *Corso di diritto ecclesiastico*, Padova, 1930, p. 55 e ss. in F. Ruffini, *Relazioni tra Stato e Chiesa*, op. cit., p. 203 - 204

<sup>766</sup> Dalla stipulazione dei Patti dovranno passare più di vent'anni prima che i giuristi si sentano liberi di esprimere apertamente, su riviste e nella corrispondenza con intellettuali o colleghi, lo spirito anticoncordatario che albergava in molti di loro. Cfr, ad esempio, le lettere del 1949 di A. C. Jemolo inviate ad Aldo Capitini, in Archivio di Stato di Perugia, *Archivio Aldo Capitini*, b. 1041, c. 16, cit. in R. Bertolino, A. Zuanazzi, (a cura di), *La lezione di un maestro. Atti del convegno in memoria di Arturo Carlo Jemolo, Torino, 8 giugno 2001*, Giappichelli, Torino, 2005, pp. 87-88

<sup>767</sup> Si tratta della legge 31 gennaio 1926 n. 100, che attribuiva la facoltà al Governo di emanare norme giuridiche; della legge 4 febbraio 1926 n. 237, che modificava l'ordinamento municipale, eliminando il consiglio comunale, (elettivo dal 1848), e il sindaco (elettivo dal 1890). Al sindaco subentra il podestà, nominato con decreto reale e che resta in carica cinque anni. Il podestà esercita le funzioni del sindaco, della giunta e del consiglio comunale. Si tratta, inoltre, del Regio decreto 6 novembre 1926 n. 1848, denominato *Testo unico delle leggi di pubblica sicurezza*, con il quale vengono ampliati i poteri dei prefetti ossia sciogliere associazioni, enti, istituti, partiti, gruppi e organizzazioni politiche e istituisce il confino come sanzione principale nei confronti dei soggetti che erano contro il regime. Un'altra legge, quella del 25 novembre 1926 n. 2008, - rubricata *Provvedimento per la difesa dello Stato* e presentata dal Ministro della giustizia Alfredo Rocco - stabiliva quanto segue: art. 1: "Qualunque attentato diretto contro le persone del Re, della Regina, del Reggente, del Principe ereditario e del Primo Ministro viene sanzionato con la pena di morte"; art. 3: "L'istigazione all'attentato, a mezzo stampa, diventa un reato specifico punito con la reclusione da 15 a 30 anni"; art. 5: "La diffusione all'estero di voci o notizie false, esagerate o tendenziose sulle condizioni interne dello Stato, tali da nuocere al prestigio statale o agli interessi nazionali, comporta la reclusione da 5 a 15 anni, accompagnata dall'interdizione permanente dei pubblici uffici, dalla perdita immediata della cittadinanza italiana e dalla confisca dei beni"; art. 7: "Per applicare il provvedimento per la difesa dello Stato viene istituito il Tribunale speciale. Le sentenze del Tribunale speciale sono immediatamente esecutive e inappellabili. Cfr M. Di Bari ( a cura di), *Il Concordato, la legislazione tra Stato e Chiesa*, op. cit., pp. 31 e ss

valutazione del fascismo, tanto che Mussolini, già capo del Governo, si proclama *duce del fascismo* e dichiara che non dovrà più rispondere dei suoi atti di fronte al Parlamento<sup>768</sup>.

L'impostazione liberale dei governi dell'Ottocento è spazzata via, sono pressoché annullate le libertà personali, e agli intellettuali e ai professori universitari è richiesto il “giuramento di fedeltà al regime”<sup>769</sup>.

Francesco Ruffini era stato, in verità, uno dei pochi giuristi presenti in Senato nel 1929 a votare contro l'approvazione dei Patti Lateranensi. La sua vigorosa battaglia politica contro il regime si era arrestata all'indomani dell'approvazione del Concordato. In una lettera a Mario Falco, infatti, scrive: «Io provo una tale avversione a tutto questo [i Patti Lateranensi] che non me la sento di cimentarmi. Sono troppo vecchio, ed è bene che loro [Falco e Jemolo] guidino ora e aiutino me»<sup>770</sup>. In una missiva di poco successiva comunica che si vuole ritirare in un lungo periodo di “silenzio”. «Bisogna rassegnarsi a vivere e a insegnare, poiché non ho tempo, né soprattutto voglia, di fare delle ricerche personali su tutta la nuova materia<sup>771</sup>».

Se da un lato si faceva sempre meno folta la schiera di coloro che si opponevano alle scelte politiche e giuridiche del fascismo, dall'altro, la stampa, quasi tutta a servizio del partito di Mussolini, poneva l'accento sul successo della stipulazione del Concordato<sup>772</sup>.

I pochi giuristi liberali rimasti «avevano l'amaro in bocca non solo per il Concordato in sé, ma anche e soprattutto per la rinuncia, da parte dello Stato, del matrimonio e della relativa giurisdizione»<sup>773</sup> e per essere diventate le istituzioni pubbliche «il braccio secolare che viene concesso alla Chiesa»<sup>774</sup>.

Sul fronte ecclesiastico, immediatamente dopo i Patti, era stata manifestata una grande soddisfazione per gli accordi raggiunti. Il 13 febbraio 1929, due giorni dopo la conclusione delle intese in Laterano, Pio XI, ricevendo i professori universitari e gli allievi

---

<sup>768</sup> *Ibidem*

<sup>769</sup> Non va dimenticato che Francesco Ruffini, nominato senatore alla fine del 1914 e Ministro dell'istruzione nel Governo Boselli di unità nazionale nel 1916-1917, si era vigorosamente espresso al Senato, nel 1925, contro le “leggi fascistissime”, che privavano gli individui di molte libertà. Fino al 1931 aveva ottenuto, in seguito a questa sua costante battaglia, una parziale vittoria: il Senato aveva respinto la legge che imponeva il licenziamento ai funzionari pubblici che non dessero sufficienti garanzie di fedeltà al regime. Ruffini, dopo la sua decisa opposizione al Concordato, nel 1931, rifiutando ogni giuramento ad un sistema liberticida, come egli stesso l'aveva definito, sarà uno degli undici professori universitari che lascerà la cattedra, per non piegarsi alle imposizioni fasciste. Cfr. A. C. Jemolo, *Introduzione a F. Ruffini, La libertà religiosa, storia dell'idea, op. cit.*, pp. XXIX- XXX e cfr. S. Ferrari, *Introduzione a F. Ruffini, La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo, op. cit.*, pp. 13 - 15

<sup>770</sup> Lettera inviata da Ruffini a Mario Falco, il 25 luglio 1929, cit. in S. Ferrari, *Introduzione a F. Ruffini, La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo, op. cit.*, p. 15

<sup>771</sup> Lettera inviata da Ruffini a Mario Falco, il 7 ottobre 1929, cit. in S. Ferrari, *Introduzione a F. Ruffini, La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo, op. cit.*, p. 15

<sup>772</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni, op. cit.*, p. 484

<sup>773</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni, op. cit.*, pp. 484 - 485

<sup>774</sup> *Ibidem*

dell'Università del Sacro Cuore di Roma, aveva fatto esplicito riferimento al Concordato nel suo discorso<sup>775</sup>, tanto da definirlo «tra i migliori che fin qui si son fatti, ed è con profonda compiacenza che crediamo di avere con esso ridato Dio all'Italia e l'Italia a Dio»<sup>776</sup>.

Questo rilievo non deve far supporre, tuttavia, che Mussolini avesse riconosciuto pubblicamente le enormi concessioni fatte a favore della Chiesa cattolica. Nel suo discorso alla Camera del 13 maggio 1929, infatti, aveva proposto ai deputati un'interpretazione sprezzante e aggressiva di come il regime avesse inteso il Concordato. «Nello Stato, la Chiesa non è sovrana, e nemmeno libera [...] Non abbiamo risuscitato il potere temporale dei Papi, lo abbiamo sepolto<sup>777</sup>. [...] Lo stato fascista rivendica in pieno il suo carattere di eticità: è cattolico, ma è fascista, anzi, soprattutto esclusivamente, essenzialmente fascista<sup>778</sup>».

La replica del papa non si fece attendere.

In una lettera del 30 maggio inviata al Cardinale Gasparri, Pio XI si doleva della parole «crude, dure ed ereticali»che erano state espresse in Parlamento, e si premurava di precisare che «Nel Concordato [...] non è l'organizzazione cattolica in Italia che si sottopone all'autorità dello Stato, sia pure con una condizione di particolare favore, ma è il Sommo Pontefice, la suprema e sovrana Autorità della Chiesa, che dispone quello che giudica potersi e doversi fare per la maggior gloria di Dio e per il maggior bene delle anime»<sup>779</sup>. Pio XI aveva ribadito di ritenere non discutibile la superiorità della Chiesa su ogni altra organizzazione, anche dello Stato, e, dietro la parvenza di indicare una finalità pastorale (il maggior bene di Dio e delle anime), afferma con fermezza la superiorità morale e politica della Chiesa sullo Stato.

Il pontefice non manca di esprimere il suo punto di vista in merito alle decisioni politiche del regime, che avevano azzerato le libertà dei cittadini. «Più delicata questione si pone [...] per la libertà di coscienza e la libertà di discussione. [...] Non è ammissibile che siasi intesa assoluta libertà di discussione [...] che può essere facilmente dannosa per la religione dello

---

<sup>775</sup> Il discorso di Pio XI del 13 febbraio 1929 è passato alla storia per aver qualificato Benito Mussolini “l'uomo della Provvidenza”. Nel passo del discorso, infatti, si legge: «[...] Siamo stati anche d'altra parte nobilmente assecondati. E forse ci voleva anche un uomo come quello che la Provvidenza ci ha fatto incontrare. Un uomo che non avesse le preoccupazioni della scuola liberale, per gli uomini della quale tutte quelle leggi, tutti quegli ordinamenti, o piuttosto *disordinamenti*, [...] e tutti quei regolamenti erano feticci, e proprio come i feticci tanto più intangibili e venerandi, quanto più brutti e deformati». Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., p. 485

<sup>776</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., p. 485

<sup>777</sup> A dire il vero, nel testo ufficiale in cui questo discorso fu trascritto, il 14 maggio 1929, la frase in esame ha subito qualche modifica. Essa recita «Non abbiamo resuscitato il potere temporale dei Papi: gli abbiamo lasciato tanto territorio quanto bastasse per seppellirne il cadavere». Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., p. 486

<sup>778</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., p. 486

<sup>779</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., p. 487

Stato, e perciò stesso, dannosa anche allo Stato, proprio in quello che ha di più sacro la tradizione del popolo italiano e di più essenziale della sua unità. Anche meno ammissibile ci sembra l'assoluta libertà di coscienza. Tanto varrebbe dire che la creatura non è soggetta al Creatore, tanto varrebbe legittimare ogni formazione o, piuttosto, deformazione della coscienza, anche le più criminose e socialmente disastrose. [...]»<sup>780</sup>.

In questo passo, pur non dicendolo apertamente, si riconosce come buona l'azione del governo di Mussolini, anche sul fronte dei valori imposti agli italiani. Non solo ogni prospettiva di fede diversa da quella cattolica non è presa in considerazione, ma anche ogni forma di espressione del pensiero è ritenuta pericolosa, "criminosa", se orientata in modo diverso da quella individuata dalla suprema autorità del Magistero.

Si legge, inoltre, nel testo di Pio XI: «Stato cattolico, si dice e si ripete [nel discorso di Mussolini], ma Stato fascista; ne prendiamo atto senza speciali difficoltà, anzi volentieri, giacché [...]lo Stato fascista nulla vuol ammettere che non s'accordi con la dottrina e con la pratica cattolica»<sup>781</sup>.

Appare evidente che il pontefice non solo considera la miglior intesa fino ad ora ottenuta quella del Concordato con lo Stato italiano, ma ritiene che la politica non possa avere bagaglio valoriale diverso da quello proprio del cattolicesimo, ed in questa prospettiva il regime, che non vuole introdurre riconoscimenti alle idee liberali, diventa un alleato prezioso.

La missiva del papa non aveva prodotto reazioni da parte del Governo: «Il chirografo pontificio è accettato»<sup>782</sup>.

## 2.1 La posizione dei culti ammessi

Il 30 aprile 1929 era stato depositato alla Camera un disegno di legge sui culti ammessi. Tuttavia, «per deferenza alla Santa Sede»<sup>783</sup>, non era stato presentato in aula contemporaneamente alla discussione per l'approvazione del Concordato.

---

<sup>780</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., p. 487- 488

<sup>781</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., p. 488

<sup>782</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., p. 489

<sup>783</sup> Scrive Jemolo: «Per deferenza alla Santa Sede, che sempre, anche in seguito, non vorrà che ci siano più, come nel periodo liberale, norme sulle confessioni e sui ministri di culto, che accomunino la confessione cattolica alle altre, non si è presentata e discussa contemporaneamente una legge sui culti ammessi. Ma il progetto è deposto alla Camera dal guardasigilli Rocco». Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., p. 497



Il testo era passato senza modifiche in entrambe le Camere, e nella relazione finale che lo accompagna si legge che «riservata, come è giusto, una particolare situazione giuridica per la Religione cattolica, che è la religione di Stato, si deve consentire, in omaggio al principio di libertà di coscienza, che nessuno Stato moderno potrebbe ripudiare, il libero esercizio di tutti i culti, le cui dottrine o i cui riti non siano contrari all'ordine pubblico o al buon costume»<sup>784</sup>.

La libertà di coscienza, enunciata come una conquista di ogni Stato moderno, è però confinata ad una posizione di subalternità, perché ritenuta espressione di credi religiosi “minori”, ed in ogni caso diversi da quello cattolico, che è e deve restare l'indirizzo di fede da preferire su ogni altro.

La modernità delle istituzioni sembra si realizzi se e solo se si accolgono i dettami del cattolicesimo; altri indirizzi di fede erano equiparati a fastidi da sopportare, e non si era presa in alcuna considerazione la possibilità di optare per scelte valoriali diverse, come potevano essere quelle dei non credenti.

Viene introdotta una limitazione per i “culti ammessi”, nell'esercizio pubblico dei riti pubblici: anche ammettendo che si consenta il libero esercizio delle loro funzioni, queste possono sempre essere sottoposte al vaglio dell'autorità statale, che può stabilire, con un margine di ampia discrezionalità, se tali riti siano contrari all'ordine pubblico o al buon costume. Queste limitazioni ad opera dello Stato non solo sono del tutto assenti dal testo del Concordato a proposito del culto cattolico, ma era stato espressamente stabilito che, nella sua attività pastorale, la Chiesa non dovesse subire “alcuna ingerenza” da parte del Governo o di organi dello Stato.

Non si deve dimenticare, infine, che lo Stato era diventato, per la Chiesa cattolica, il “braccio secolare”, a difesa dei valori che erano ritenuti i soli in grado di favorire l'unità della nazione, e i soli capaci di dare salvezza alle anime. Nella relazione si precisa che questa impostazione di fondo è quella a cui fare riferimento nell'interpretazione del testo, e che il termine “ammessi”, riferito ai culti acattolici, deve essere inteso come “culti tollerati”, nel senso, già noto, dell'articolo 1 dello Statuto albertino. Si riteneva la dicitura “culti ammessi”, in linea di principio, «più riguardosa» della formulazione dello Statuto, ma si precisava subito che non doveva intendersi, nell'applicazione concreta delle disposizioni, in modo diverso dal significato che per mezzo secolo aveva avuto, di culti *tollerati*<sup>785</sup>.

---

<sup>784</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., pp. 497 - 498

<sup>785</sup> Cfr. testo della Relazione Rocco, in Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., p. 498

Sebbene nel disegno di legge fosse stato inserito all'articolo 5, in modo identico, il disposto dell'ultimo comma dell'articolo 2 della Legge delle Guarentigie – *La discussione in materia religiosa è pienamente libera* - , i culti ammessi erano mal sopportati, considerati una realtà che non si poteva ignorare e cancellare dalla società, ma che rappresentava un fardello di cui la politica avrebbe preferito non doversi più occupare, e del quale si sarebbe volentieri liberata.

Nelle relazioni alla Camera e al Senato, infatti, le considerazioni erano molto lontane dall'essere benevole con i culti acattolici. Il relatore della Camera, Ernesto Vassalli, aveva parlato, riferendosi alle organizzazioni protestanti, come di soggetti «insidiosi verso l'unione e la saldezza delle forze spirituali e politiche del regime»<sup>786</sup>; aveva denunciato che rappresentavano un «pericolo di settarismo», che voleva «intensificare una subdola, camuffata attività di propaganda antifascista»<sup>787</sup>.

Al Senato, la relazione non aveva toni diversi, ma si erano introdotte delle specificazioni a proposito della disciplina dei luoghi di culto: «[...] nell'esercizio dei culti entro i propri templi la libera predicazione è legittima edificazione e presidio della propria fede. Al di fuori, [...] diviene pubblica perturbazione ed insidia contro la fede altrui, tanto più se la propaganda popolarmente si diffonde fra ceti ignoranti ed inconsci, e fra le disperazioni della povertà e i patimenti delle miserie occulte e vergognose»<sup>788</sup>.

Il fascismo e la religione cattolica sono considerati elementi inscindibili, politica e fede sono le due facce di una stessa medaglia. Non si comprende dove l'azione dell'una possa terminare e iniziare quella dell'altra; vi è una coincidenza totale, nel Parlamento e negli organi dello Stato, tra valori etico – politici e cattolicesimo. In quest'ottica, ogni altra espressione di fede è una minaccia, un pericolo pieno di insidie, non solo perché si pone in alternativa al culto cattolico, ma perché, così facendo, colpisce il potere del regime.

L'esercizio dei culti, inoltre, esercitato “liberamente” all'interno dei luoghi ad esso dedicati, è esplicitamente posto su un piano di inferiorità rispetto alle celebrazioni della Chiesa. I riti possono avere luogo, ma entro rigorose limitazioni poste dalla legge. La libertà di manifestare la propria fede è un'espressione svuotata di significato: non può esservi libero esercizio di fede se ogni attività è regolata dall'autorità statale, che controlla e mette in atto pesanti ingerenze<sup>789</sup> in materia religiosa.

---

<sup>786</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., p. 498

<sup>787</sup> *Ibidem*

<sup>788</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., p. 499

<sup>789</sup> I ministri dei culti ammessi dovevano ricevere l'approvazione del Governo; la celebrazione dei matrimoni, inoltre, effettuata con un rito diverso da quello cattolico, necessitava dell'autorizzazione, rilasciata di volta in volta, dall'ufficiale di stato civile. Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., p. 498

La preghiera, praticata esclusivamente all'interno dei templi, sembra essere l'unico e fragile argine all'interferenza del fascismo. Al di fuori, infatti, ciò che è ritenuto "legittima edificazione e presidio della propria fede", diviene "pubblica perturbazione ed insidia di fede altrui".

I culti acattolici, nonostante siano minoranze religiose nell'Italia fra gli anni Venti e Trenta, sono percepiti come un incombente pericolo, sia per la società, sia nei confronti del cattolicesimo in particolare.

La legge, negli aspetti fino ad ora considerati, non era certo improntata ad una matrice liberale.

Jemolo rende noto, tuttavia, che una disciplina ancora più restrittiva era stata disposta nelle norme regolamentari per l'applicazione della legge: per l'apertura di templi, ad esempio, si doveva chiedere «un'autorizzazione, da concedersi solo ove essi risultino necessari per l'esistenza di importanti nuclei di fedeli»<sup>790</sup>. La valutazione in merito alla necessità e alla presenza di nuclei consistenti di fedeli, che avrebbero giustificato l'apertura di un luogo di culto, erano soggetti alla valutazione e alla discrezionalità degli organi statali.

La magistratura, in particolare la Cassazione penale, aveva sferrato l'attacco più violento contro le fedi minori: erano state inflitte «condanne a coloro che distribuivano bibbie protestanti, o a evangelici raccolti in una casa privata per pregare insieme e cantare inni sacri. La fede protestante sarà di fatto impedimento per ricoprire uffici pubblici o per alte cariche»<sup>791</sup>.

I culti ammessi, da parte loro, avrebbero dovuto ritenere inaccettabile una legislazione così composta, liberticida, che rendeva estremamente limitata l'espressione della fede o quasi annullata ogni possibilità di organizzarsi per le proprie cerimonie. Al contrario di quanto ci si sarebbe aspettati, le pubblicazioni del tempo riportano che, da ogni confessioni minore, la legge «fu festeggiata come la *magna charta* delle loro libertà»<sup>792</sup>, tanto che, ad esempio, l'Unione delle comunità israelitiche aveva coniato una medaglia d'oro da offrire, riconoscente, a Mussolini<sup>793</sup>.

## 2.2 Il decennio 1929 – 1939

---

<sup>790</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., p. 499

<sup>791</sup> *Ibidem*

<sup>792</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., p. 500; cfr. anche R. De Felice, *Storia degli ebrei italiani sotto il fascismo*, Einaudi, Torino, 1961

<sup>793</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., p. 500

Jemolo, in questo decennio, raccoglie il “testimone” di studioso di diritto attento al tema della laicità che gli era stato idealmente lasciato da Ruffini. Jemolo descrive gli anni dal 1929 alla fine del 1939 come «i più sconsolati»<sup>794</sup>. Hitler, in Germania, era salito al potere, era iniziato il declino rapido di ogni istanza liberale, a cui era seguita la caduta, in Europa, dei governi di impostazione democratica e l'avvento del totalitarismo<sup>795</sup>.

Sul fronte italiano, verso la metà degli anni Trenta, il 31 marzo 1934, era morto uno dei pochi giuristi e uomini politici che aveva speso la propria vita a favore delle libertà, ed in particolare della libertà religiosa: Francesco Ruffini. Che fosse una figura più temuta che rispettata dal regime di Mussolini è testimoniato dal fatto che, al suo funerale, furono inviati un maresciallo e due carabinieri, mandati per sorvegliare che Benedetto Croce, Luigi Einaudi e Luigi Salvatorelli, amici di Ruffini e presenti alla cerimonia, non pronunciassero “discorsi liberali” in sua memoria<sup>796</sup>.

Nel 1938 era stata emanata, infine, la cosiddetta “legislazione razziale”<sup>797</sup>, che aveva segnato un punto di non ritorno della politica fascista, in ossequio all'esempio dato dal governo nazista<sup>798</sup>.

Se la Germania rappresentava un modello a cui conformarsi per la politica italiana, le gerarchie ecclesiastiche, al contrario, non consideravano un altro “uomo della Provvidenza” Adolf Hitler.

Il nazismo, infatti era ritenuto dalla Chiesa il secondo nemico da combattere, poiché il primo restava il comunismo, per la sua connotazione di ateismo.

La Chiesa non nutriva forti speranze di poter ottenere dal nazismo ciò che, in Italia, aveva avuto dal fascismo, vale a dire una favorevole legislazione in materia matrimoniale, di potere esercitare liberamente l'educazione cattolica nelle scuole, di mantenere privilegi, libertà ed indipendenza per gli ecclesiastici, e di non dover subire ingerenze da parte del potere politico<sup>799</sup>. Il nazismo, infatti, «si poneva ostentatamente come un regime - chiesa, come un sistema universalistico, che assorbiva ogni attività o compito, compresi quelli della Chiesa cattolica»<sup>800</sup>.

---

<sup>794</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., p. 505

<sup>795</sup> *Ibidem*

<sup>796</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., p. 506

<sup>797</sup> Legge 5 settembre 1938, n. 1390, in gazzetta ufficiale il 13 settembre 1938, n. 209

<sup>798</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., pp. 507 - 508

<sup>799</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., p. 508

<sup>800</sup> *Ibidem*. Per un approfondimento ulteriore, cfr. F. Engel – Janosi, *Il Vaticano tra fascismo e nazismo*, La nuova Italia, Firenze, 1973; cfr. P. Scoppola, *La Chiesa e il fascismo*, Laterza, Bari, 1973; cfr. G. Dalla Torre (a cura di), *I cattolici e la vita pubblica italiana*, Ed. AVE, Roma, 1962; cfr. AA. VV., *Il Vaticano e la guerra*, Libreria Vaticana, Roma, 1960.

Se il nazismo era valutato in modo molto diverso dal regime e dalle gerarchie cattoliche, il decennio che va dai Patti all'entrata in guerra dell'Italia nel secondo conflitto mondiale, può dirsi, invece, un periodo in cui fascismo e chiesa improntano le loro relazioni ad uno spirito di cordialità, di collaborazione e di reciproche concessioni<sup>801</sup>.

Per un verso, la Chiesa, grazie agli interventi copiosi della giurisprudenza e degli atti delle amministrazioni, rispetto alle norme concordatarie, aveva ottenuto interpretazioni a lei particolarmente favorevoli<sup>802</sup>.

Per quanto riguarda ad esempio le decisioni in campo matrimoniale, era stata coniata la massima: *Ciò che fa la Chiesa è ben fatto, i vincoli da essa riconosciuti valgono anche per lo Stato e, viceversa, ciò che essa dichiara venuto meno, vien meno anche per lo Stato*<sup>803</sup>. Attraverso norme regolamentari e decisioni giurisprudenziali era stato garantito agli enti ecclesiastici l'esonero da ogni tributo; questa prassi si era consolidata senza incontrare eccezioni<sup>804</sup>. Erano inoltre attuate agevolazioni in materia scolastica. Le scuole cattoliche erano state parificate a quelle statali e si era loro concesso che potessero essere sede di esami di maturità. Le commissioni d'esame, infine, si era stabilito che fossero decise dal clero, senza interferenze da parte del regime<sup>805</sup>.

L'insieme di queste concessioni era stato reso possibile perché, oltre al clima di distesa collaborazione instaurato col regime di Mussolini, l'attività dei giuristi e degli intellettuali del tempo era profondamente mutata rispetto a quella consolidata fino ai primi anni Venti. «A studiosi di diritto ecclesiastico di spirito laico e anticlericale, come furono quelli tra il 1890 e il 1920, erano succeduti altri di spirito nettamente guelfo»<sup>806</sup>. Jemolo descrive così la situazione del tempo, e segnala la totale disaffezione per la politica e la scarsa coscienza critica presente in molti studiosi<sup>807</sup>.

---

<sup>801</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., p. 512

<sup>802</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., p. 513

<sup>803</sup> *Ibidem*

<sup>804</sup> *Ibidem*

<sup>805</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., p. 513- 514

<sup>806</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., p. 513

<sup>807</sup> A proposito del clima "guelfo", Jemolo rende noto che «Questa situazione non si manifestò per una conversione dei nostri studiosi ai valori del cattolicesimo, ma per il radicale disinteresse che il diritto ecclesiastico, come altri rami di studi giuridici, presentava per tutti coloro che non fossero cattolici militanti. Era ormai questo un ambito di studi, al pari della teologia, cui solo i cattolici si accingevano». Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., p. 514. Lo sconforto per l'assenza di impegno che non fosse equivalente all'asservimento degli studi di diritto, e di quello ecclesiastico in particolare, alla Chiesa cattolica, Jemolo lo testimoniava in alcune lettere del 1934, indirizzate a Mario Falco. In una missiva del marzo 1934, Jemolo scrive che «nel modo universitario questa cattedra - quella di diritto ecclesiastico *NdA* - è considerata l'ultima, esiste per comodità di chi vuole incarichi e traslochi; tra gli studenti questa materia appare la più assolutamente inutile e la più tediosa; fuori, hai le domande sciocche della gente, che si chiede se sei almeno un prete spretato, o che ti osserva sagacemente che ci vuole una fede religiosa ben profonda per insegnare diritto ecclesiastico». Lettera citata da Silvio Ferrari in S. Ferrari, *Jemolo e il diritto canonico*, in in R. Bertolino, A. Zuanazzi, (a cura di), *La lezione di un maestro. Atti del convegno in memoria di Arturo Carlo Jemolo, Torino, 8 giugno 2001*, Giappichelli, Torino, 2005, p.110

Per altro verso, il fascismo aveva ottenuto il rafforzamento del proprio potere in una misura che non si era aspettato. I rapporti distesi con la Chiesa rappresentavano, agli occhi delle masse, l'investitura divina del Governo, ottenuta dall'alto, che sanciva la bontà dell'azione politica del regime.

Le simpatie della maggioranza del clero, rispetto alla situazione italiana, si erano accresciute perché il duce combatteva il comunismo, insieme ad ogni socialismo, liberalismo, e voleva spazzare via valori e ricordi della Rivoluzione francese e dell'illuminismo.

«La pace dava i suoi frutti alla Chiesa come al regime»<sup>808</sup>.

La situazione era rimasta immutata fino al 1940, anno di ingresso dell'Italia nella seconda guerra mondiale. Mentre il popolo italiano subiva le conseguenze terribili dell'alleanza col regime nazista e il Paese andava incontro ad uno dei periodi più bui della propria storia, il Vaticano poteva godere di una relativa tranquillità, dovuta alla sua dichiarazione di neutralità, sancita nel Concordato<sup>809</sup>.

---

<sup>808</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., pp. 515 - 516

<sup>809</sup> «[...] Durante l'occupazione tedesca di Roma le cautele per non dare pretesti a ledere la neutralità furono piuttosto laboriose da parte del Vaticano; [...] per lo più furono rispettati gli edifici presenti in Roma dipendenti dalla Santa Sede, che in effetti furono quelli più usati dai prelati romani, (sotto l'occhio indulgente della Santa Sede, che di fatto autorizzava, ma ufficialmente negava) per dare ospizio a ricercati politici ed israeliti». Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., pp. 511 - 512

- 4 -

La laicità riscoperta

## Capitolo 4

### La laicità riscoperta

#### 1. Il contributo di Jemolo negli anni Trenta e Quaranta

Nella cultura politica e giuridica italiana della fine degli anni Trenta e fino alla metà degli anni Quaranta, il Concordato aveva segnato un punto d'approdo delle relazioni tra lo Stato e la Chiesa che era ritenuto non modificabile.

La soluzione della Questione romana, sancita col Trattato del 1929, insieme alle prerogative e alla concessioni elargite nel testo del Concordato, avevano determinato una situazione caratterizzata dalla forza, non solo spirituale, esercitata dalla Chiesa e dal consolidamento dei suoi rapporti col regime.

Rispetto a questa situazione politica, aggravata dagli anni della Seconda Guerra Mondiale, che avevano di fatto azzerato in Italia le speranze di un cambiamento in breve tempo dei rapporti con la Chiesa, la classe dei giuristi di matrice liberale, come era stato Ruffini, sembra assopita, spenta. Le questioni relative non solo alle libertà degli individui, ma soprattutto quelle inerenti la libertà di religione o la libertà di coscienza, sono del tutto assenti sia nelle elaborazioni dottrinali, sia nelle attività dei giudici.

Jemolo, nel 1936, scrive della possibilità di distinguere la produzione giuridica in “rami vivi” e “rami morti”, i primi orientati alla disciplina delle attività commerciali<sup>810</sup>, alla regolazione dei negozi giuridici tra i privati, o alla produzione di norme penali; i secondi, invece, ritenuti quelli propri del diritto ecclesiastico. In questa seconda partizione, in particolare, non si evidenziavano contributi di rilievo a riguardo dei rapporti tra lo Stato e la Chiesa, ma «la produzione dei giovani è quasi soltanto nel senso di difendere le tesi volte ad affermare il predominio del diritto della Chiesa su quello dello Stato o, se si preferisce, la mancanza di limitazioni che il secondo ponga all'attuazione del primo: molte volte, senza neppure il disturbo di ricorso a ragioni giuridiche, ma solo col richiamo a “*supremi principi*”»<sup>811</sup>.

---

<sup>810</sup> Già nel 1932 Jemolo, in una lettera a Mario Falco, scriveva:«[...] Non ci rimane che occuparci di diritto commerciale, amteria in cui potremo scrivere senza dispiacere nessuno e cercar di tirare innanzi e campare[...]». Cfr. G. Long, *Alle origini del pluralismo confessionale. Il dibattito sulla libertà religiosa nell'età della Costituente*, Il Mulino, Bologna, 1990, p. 311

<sup>811</sup> Cfr. G. Long, *Alle origini del pluralismo confessionale. Il dibattito sulla libertà religiosa nell'età della Costituente*, Il Mulino, Bologna, 1990, p. 310



Ogni riferimento alla laicità dello Stato è scomparso, insieme ad un'analisi critica complessiva della situazione giuridica del presente.

Il ventennio del fascismo al potere e le condizioni materiali in cui versa l'Italia alla metà degli anni Quaranta, con la ricostruzione del secondo dopoguerra, sono i fattori che hanno determinato e condizionato la quasi totale assenza di riflessione in tema di laicità.

Bisogna tuttavia segnalare che un sentimento di riscossa, un desiderio di rinnovamento, nella direzione di uno Stato laico e di una classe giuridica autonoma da condizionamenti ideologici, era fortemente presente fin dalla metà degli anni Trenta in alcuni autori, come Arturo Carlo Jemolo, che però esprimono il disagio, intellettuale e materiale in cui si trovano, solo in conversazioni private, e nella corrispondenza con colleghi e amici.

È infatti in alcune lettere indirizzate a Mario Falco che Jemolo denuncia da un lato, il decadimento dell'insegnamento universitario, e del diritto ecclesiastico in particolare<sup>812</sup>; dall'altro, invece, descrive con rammarico la situazione di molti giuristi e magistrati, «che non conoscono né il diritto dello Stato, né quello canonico»<sup>813</sup>.

A proposito del diritto ecclesiastico, Jemolo, nei primi mesi del 1932, aveva scritto: «Vedo sorti cattive per la materia: a Parma, non ne vogliono sapere; a Modena, a Perugina, a Macerata idem [...]. Tutto questo mi dispiace. Peraltro, ho sempre quell'idea che per le sorti della disciplina, cui tutto lo spirito del secolo è in contrasto, sia finita, se non si rifà massa»<sup>814</sup>.

Anche rispetto alla formazione dei giudici e degli studiosi di diritto di altre discipline non è meno critico: «Il poco che vedo mi fa apparire deleterio lasciare venire su magistrati e giuristi dello Stato in questa crassa ignoranza [...], dominati dal solo *leit-motiv* di adeguarsi al diritto della Chiesa e da uno spirito guelfo, che impiantato sulla radicale ignoranza degli istituti della Chiesa, del loro significato e della storia, porta spesso a conseguenze risibili»<sup>815</sup>.

---

<sup>812</sup> «[...] L'animo ha pur bisogno di qualche soddisfazione e di qualche incoraggiamento. Ma nel mondo universitario questa cattedra è considerata l'ultima, esiste per comodità di chi vuole incarichi e traslochi. Tra gli studenti questa materia appare la più assolutamente inutile e tediosa; fuori, hai le domande sciocche della gente, che si chiede se sei almeno un prete spretato, o che ti osserva sagacemente che ci vuole una fede religiosa ben profonda per insegnare diritto ecclesiastico». Lettera di Jemolo a Mario Falco, primi di marzo del 1934, citata da S. Ferrari, *Jemolo e il diritto ecclesiastico*, in R. Bertolino, I. Zuanazzi (a cura di), *La lezione di un maestro, atti del convegno in memoria di Arturo Carlo Jemolo, Torino 8 giugno 2001*, Giappichelli, Torino, 2005, p. 110

<sup>813</sup> Cfr. G. Long, *Alle origini del pluralismo confessionale. Il dibattito sulla libertà religiosa nell'età della Costituente*, Il Mulino, Bologna, 1990, p. 311

<sup>814</sup> Lettera di Jemolo a Falco, messa a disposizione di Gianni Long da Marcella Falco Tedeschi, datata 13 febbraio 1932 e in lunghi stralci riportata in G. Long, *Alle origini del pluralismo confessionale. op. cit.*, p. 311

<sup>815</sup> Lettera di Jemolo a Falco, datata 17 luglio 1932, resa pubblica da Marcella Falco Tedeschi, e citata in G. Long, *Alle origini del pluralismo confessionale. op. cit.*, p. 312

Accanto alla preoccupazione di una totale inadeguatezza della formazione della classe dei giuristi, in parte legata al radicato fraintendimento, che dopo il 1929 andava estendendosi velocemente, del diritto ecclesiastico inteso come l'insegnamento delle disposizioni concordatarie<sup>816</sup>, è presente nel pensiero dell'autore una seconda forte preoccupazione, quella di riportare nel dibattito pubblico le idee di Francesco Ruffini rispetto alle libertà individuali in materia religiosa e morale e la necessità di un ripensamento complessivo del ruolo dello Stato nei confronti della Chiesa.

Gli anni 1944 e 1945 possono essere considerati il periodo che fa da spartiacque<sup>817</sup> rispetto a quello precedente, non solo per la storia generale del nostro Paese, ma anche e soprattutto a riguardo dell'impegno civile<sup>818</sup> di Jemolo per una nuova concezione delle istituzioni e dello Stato, alla quale dedica nuove e ritrovate forze.

Come è maturata la decisione di un impegno attivo a favore della laicità, non solo come progetto politico, ma anche come obiettivo che trovi una traduzione giuridica? Jemolo descrive, in una nota autobiografica, la necessità che avvertiva in modo sempre crescente, di contribuire alla creazione di una cultura giuridica che eliminasse *un po' dei frutti amari della legge*, creati col fascismo<sup>819</sup>. L'autore vuole mettersi a disposizione della ricostruzione dell'ordinamento, che era diventato persecutorio, con la legislazione razziale, e che aveva stracciato i diritti di libertà<sup>820</sup>.

Sono tre le direzioni che Jemolo indica, volendo esplicitare «a se stesso e alla generazione appena uscita dal regime»<sup>821</sup> quali siano buoni percorsi da seguire.

Innanzitutto, la necessità di acquisire una mutata consapevolezza rispetto al pluralismo dei valori, che non deve essere combattuto ed osteggiato; al contrario, è un elemento del tessuto sociale che deve essere garantito dal diritto, poiché deve essere sempre presente il monito

---

<sup>816</sup> Cfr., ad esempio, la tesi di P. Fedele, che sostiene che il diritto ecclesiastico, così come è inteso, è inutile, nel contributo *Il problema dello studio e dell'insegnamento del diritto ecclesiastico e del diritto canonico*, in *Archivio di diritto ecclesiastico*, 1939, che apre il periodo di dibattito sull'utilità del diritto ecclesiastico e sull'opportunità di ribattezzarlo "diritto concordatario". Su questo specifico punto cfr. L. De Luca, *Il concetto del diritto ecclesiastico nel suo sviluppo storico*, Cedam, Padova, 1946 e cfr. G. Catalano, *La problematica del diritto ecclesiastico ai tempi di Francesco Scaduto e ai nostri giorni*, in *Diritto ecclesiastico*, vol. I, 1965, pp. 27 e ss.

<sup>817</sup> Cfr. C. Fantappiè, *Riforma religiosa e laicità dello Stato*, in R. Bertolino, I. Zuanazzi (a cura di), *La lezione di un maestro, atti del convegno in memoria di Arturo Carlo Jemolo, Torino 8 giugno 2001*, Giappichelli, Torino, 2005, pp. 74 e ss.

<sup>818</sup> È in questo periodo che Jemolo scrive e collabora con riviste considerate "le più impegnate testate laiche": *Il politecnico*, *Belfagor*, *L'astrolabio*, *Il Mondo*, *il Ponte*: cfr. C. Fantappiè, *op. cit.*, p. 74.

<sup>819</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Attività intellettuale e vita morale*, in *Archivio di filosofia, La crisi dei valori*, Partenza, Roma, 1945, p. 119.

<sup>820</sup> «[...] allorché ho visto di che lacrime grondasse e di che sangue la *voluntas legis*, ho avuto solo la preoccupazione di cercare, per quel pochissimo che l'opera del giurista poteva, di stornare un po' dei frutti amari della legge». Cfr. A. C. Jemolo, *Attività intellettuale e vita morale*, in *Archivio di filosofia, La crisi dei valori*, Partenza, Roma, 1945, p. 119, citato anche in C. Fantappiè, *op. cit.*, p. 75.

<sup>821</sup> Cfr. C. Fantappiè, *op. cit.*, p. 74.

che «l'idea *assillante di un bene in un'unica direttiva* ha visto uomini buoni compiere atti crudeli»<sup>822</sup>.

Jemolo, inoltre, pone attenzione all'“educazione morale” e al rapporto tra i valori della società e l'attività degli studiosi. L'autore non vuole intendere, tuttavia, con l'espressione “educazione morale” l'indottrinamento secondo i dettami di una sola fede religiosa o di una morale sostanziale.

Jemolo fa riferimento all'esigenza di attuare, soprattutto nei confronti della produzione normativa, un'attenzione critica costante, e che porti alla *riscoperta del rovello intellettuale, alla fatica del pensiero*<sup>823</sup>, nei riguardi delle scelte etico – politiche di un Paese.

Jemolo ritiene l'attività degli studiosi di diritto, in particolare, strumento prezioso per capire che non ogni valore, considerato meritevole di essere proposto e tradotto in una o più norme, produce effetti altrettanto positivi nelle sue applicazioni concrete (come, ad esempio, i valori esaltati nel regime, la forza, la patria, il nazionalismo, che avevano prodotto una catastrofe sul piano nazionale ed internazionale); egli sostiene, inoltre, che non debba mai più sopirsi la puntuale critica di chi è espressione della classe dirigente, primi fra tutti gli intellettuali e i giuristi, nei confronti del potere.

Infine, Jemolo prospetta la propria idea di “diritto nuovo”: «il diritto deve sancire soltanto quel *minimo etico indispensabile per una ordinata convivenza*: lasciandosi alla coscienza morale di fare sì che i cittadini realizzino ben più di quel minimo»<sup>824</sup>. Con il mutato clima politico, la caduta del fascismo e il profilarsi di un nuovo assetto costituzionale, Jemolo nutre la speranza che si rimetta in moto un processo riformista, che possa discutere anche la revisione e la modifica del Concordato, al quale egli era sempre stato contrario, e che riporti l'attenzione sui contenuti cari a Ruffini. Va rilevato, tuttavia, che Jemolo non punta l'attenzione sullo Stato aconfessionale, che aveva una precisa struttura nel pensiero ruffiniano. Jemolo pensa, invece, ad un insieme di regole minime, per la pacifica convivenza di orientamenti religiosi e morali diversi, conscio che un assetto ordinamentale che metta in discussione “la conciliazione” realizzata col Concordato sarebbe il miglior risultato possibile per l'Italia che sta ricostruendo le proprie fondamenta, ma ritiene che sia un desiderio di pochi, difficilmente praticabile. Bisogna imparare a distinguere, sostiene Jemolo, «tra i desideri e la via da tenere ove i desideri non si realizzassero»<sup>825</sup>.

---

<sup>822</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Attività intellettuale e vita morale*, in *Archivio di filosofia, La crisi dei valori*, Partenza, Roma, 1945, p. 119

<sup>823</sup> *Ibidem*

<sup>824</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Attività intellettuale e vita morale*, in *Archivio di filosofia, La crisi dei valori*, Partenza, Roma, 1945, p. 123

<sup>825</sup> Cfr. G. Long, *Alle origini del pluralismo confessionale. op. cit.*, p. 317

L'auspicio sarebbe, secondo l'autore, un mutato atteggiamento della Chiesa, che ritenga preferibile, ad esempio, un insieme di garanzie per tutti, non solo per i cattolici, in tema di libertà religiosa. Jemolo si augura, inoltre, che si attenui la rigidità delle istituzioni ecclesiastiche e che la Chiesa rinunci a certe letture della realtà, proprie dell'età medievale, come quella di ritenere legittima la propria posizione di supremazia sulle altre chiese e di imporsi come soggetto politico allo Stato, come se fosse un "secondo sole" della nazione e del mondo.

Jemolo sa, peraltro, che questo mutamento non può essere imposto per legge alla Chiesa e che in materia di libertà religiosa, in particolare, un rinnovamento potrà aversi solo con una crescita interna alle strutture ecclesiastiche. A differenza di altri giuristi, egli ritiene importante che la revisione del Concordato si realizzi il prima possibile, ma sa anche che non potrà essere messa in atto senza la partecipazione della Chiesa stessa. «[...] credo sempre nella forza dell'evidenza e credo così che, dopo un certo numero di anni, la Santa Sede si renderebbe conto che l'interesse religioso in Italia sarebbe non di conservare alla Chiesa i privilegi che il Concordato le ha concessi e che ripugnano alla coscienza nazionale, bensì di venire incontro a questa coscienza, [...] che le augura di dire in materia morale una parola sempre più ricevuta ed accolta, ma di dirla in regime di libertà»<sup>826</sup>.

Lo Stato dovrà dialogare con la Chiesa, ma quest'ultima, riconoscendo i privilegi di cui gode, non potrà più considerare la propria posizione l'unica che possa essere presa in considerazione dal diritto dello Stato, né ritenere che si possano affermare libertà ed uguaglianza (non solo in materia religiosa) in un ordinamento nel quale i cittadini sono condizionati nelle scelte individuali e collettive dalla presenza e dalla forza, politica e spirituale, del solo orientamento cattolico.

L'autore è consapevole che si tratta di un obiettivo difficile da realizzare in tempi brevi; nonostante questo, egli ritiene che il superamento della situazione privilegiata della Chiesa cattolica costituisca il punto d'avvio per una fase di rinnovamento giuridico e culturale. È sulla base di queste premesse che pubblica, nell'ottobre del 1944, il saggio: *Per la pace religiosa in Italia*<sup>827</sup>.

Lo scritto di Jemolo ruota intorno ad un asse portante: la necessità di riconoscere, tanto sul piano morale, quanto su quello giuridico, il principio dell'assoluta libertà di coscienza.

«Non è possibile rinunciare al postulato della libertà di coscienza, intesa come libertà non pur di praticare, ma di difendere e diffondere, la propria fede religiosa, quale essa sia»<sup>828</sup>.

---

<sup>826</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Per la pace religiosa in Italia*, La Nuova Italia, Firenze, 1944, pp. 47-48, cit. anche in . Long, *Alle origini del pluralismo confessionale. op. cit.*, Il Mulino, Bologna, 1990, p. 318

<sup>827</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Per la pace religiosa in Italia*, La Nuova Italia, Firenze, 1944

<sup>828</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Per la pace religiosa in Italia*, La Nuova Italia, Firenze, 1944, p. 33

Non solo libertà di praticare dunque, ma anche libertà di predicare e di far conoscere pubblicamente i principi e i dettami del proprio orientamento religioso.

Jemolo scrive questa parole, che potrebbero suonare scontate, alla luce di quanto era accaduto in Italia negli ultimi quindici anni, dal 1929 in avanti. L'autore fa riferimento sia a decreti del governo, sia all'attività della magistratura, organi che si erano prodigati nella produzione di regolamenti e nell'emissione di sentenze tese a soddisfare «tutto ciò che si credeva desiderio della Chiesa [...] in modo da far rivivere odiosità che si credevano sparite per sempre dal suolo europeo»<sup>829</sup>.

L'autore ricorda gli arresti e le condanne effettuate a carico di coloro che distribuivano bibbie protestanti, o dell'irruzione della polizia nella case private di fedeli che si erano riuniti per pregare, con inni e salmi, secondo il rito evangelico<sup>830</sup>. «Nel codice penale fu punito il solo vilipendio del culto cattolico e stabilita una diversa protezione per i ministri e i templi cattolici rispetto a quella di altri culti. Tutto questo offende a tal punto i principi di libertà religiosa in cui credo si trovino d'accordo quanti sperano in una nuova Italia, che non può nemmeno discutersi sulla opportunità di un mantenimento o di una abrogazione»<sup>831</sup>.

Il Paese, per trovare un punto di equilibrio, secondo Jemolo deve eliminare dall'ordinamento norme liberticide, di manifesta disuguaglianza, sia per quanto riguarda il riconoscimento della legittimità di praticare la propria fede, sia per quanto attiene alla tutela dei culti diversi da quello cattolico. Egli ritiene tanto ovvia la necessità di abrogare le norme del periodo fascista che ritiene pleonastica una discussione sul punto.

Dobbiamo segnalare, tuttavia, che l'autore prende in esame la libertà di coscienza quale principio da affermare in una o più norme secondo una prospettiva diversa da quella che avrebbe voluto il suo maestro, Francesco Ruffini. Jemolo non dice nulla, ad esempio, sulle *fedi negative*, vale a dire sulla liceità di orientamenti atei o agnostici. La libertà di coscienza in Jemolo non sembra quella di credere o non credere a ciò che più piace, come aveva indicato Ruffini; al contrario, Jemolo pare richiamare implicitamente la tesi lockiana, che legittimava la presenza nella comunità di tutti e soli coloro che avessero una fede in una Divinità, e che riteneva pericolosa per la pace sociale la presenza di coloro che negassero Dio, anche solo nel pensiero.

La “pace religiosa” auspicata dall'autore può essere collocata su una linea ideale di continuità rispetto a Locke, proprio per il fatto che, se da un lato tende a portare su un piano di parità tutte le credenze religiose, dall'altro ritiene implicitamente che la società possa

---

<sup>829</sup> *Ibidem*

<sup>830</sup> *Ibidem*

<sup>831</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Per la pace religiosa in Italia*, La Nuova Italia, Firenze, 1944, p. 33

trovare le condizioni necessarie per la propria pacifica stabilità solo all'interno di un orizzonte di fede. Possiamo ritenere che questo indirizzo sia frutto tanto delle scelte personali dell'autore, cattolico severo e critico nei riguardi della Chiesa, ma che non ha mai scelto di allontanarsi da essa o di rifiutarne i valori<sup>832</sup>, quanto della *tabula rasa* di posizioni "dissidenti" compiute dal regime fascista in vent'anni di potere.

La nozione di libertà di coscienza di Jemolo non è definita in modo preciso, così da essere spesa per la creazione di disposizioni normative utili allo scopo liberale che si propone; l'autore si limita a segnalare che dovrebbero essere abrogate tutte le norme in contrasto con essa.

Nella metà degli anni Quaranta, tuttavia, queste considerazioni rappresentano un importante punto di partenza, per le discussioni e le elaborazioni successive.

### **1.1 La riscoperta della laicità: intellettuali e giuristi a confronto**

La svolta elettorale del 1948 ha rappresentato il momento nel quale la discussione sulla laicità è stata caratterizzata dalla vivacità delle posizioni di intellettuali e giuristi.

Carlo Rosselli, ad esempio, aveva portato attenzione alla laicità, intesa come necessaria rottura col passato, che sarebbe stato segnato dal «connubio nefasto dell'educazione cattolica e del paternalismo dello Stato»<sup>833</sup> in merito ai valori e alla morale. Tale connubio, per Rosselli, «ha impedito per secoli agli italiani di pensare in prima persona»<sup>834</sup>.

“Laicità” è intesa come la necessaria limitazione delle ingerenze e delle influenze sulle scelte dei singoli da parte di istanze religiose, operazione nella quale lo Stato deve essere al servizio della crescita politica ed intellettuale dei cittadini e deve favorire scelte morali il più possibile autonome. Anche Gaetano Salvemini si colloca su questa linea, e ritiene la laicità

---

<sup>832</sup> Verso la fine degli anni Quaranta, e nei primi anni Cinquanta, Jemolo collabora, ad esempio, ad alcune iniziative come *Italia non violenta* promossa da Aldo Capitini a partire dal 1949, e aderisce all'associazione ALRI, Associazione per la libertà religiosa in Italia, sorta nel 1953 per iniziativa di Gaetano Salvemini. In una lettera scritta a Capitini il 2 settembre 1949, Jemolo scrive di essere «vicino a Lei [Capitini] in infiniti atteggiamenti, anzitutto in quelli che possono proprio sintetizzarsi con il termine “Italia non violenta”», ma afferma la propria distanza e il netto dissenso da qualunque nuova avventura, neo-religiosa o di riforma del cattolicesimo, che si attui al di fuori dell'autorità ecclesiastica, ribadendo in tal modo di voler «rimanere nella Chiesa». L'autore, infatti, non crede «ad una possibilità di riforma cattolica che si operi contro la Chiesa o che sia imposta dall'esterno all'autorità ecclesiastica, bensì soltanto in un'elevazione del tono morale ed intellettuale dei credenti, che facciano sentire all'autorità, assai più vigile e sensibile che non si creda, la necessità di dare un certo tipo di pane spirituale ai fedeli». Cfr. testo della lettera del 2 settembre 1949 citata in C: Fantappiè, *Riforma religiosa e laicità dello Stato*, in R. Bertolino, I. Zuanazzi (a cura di), *La lezione di un maestro, atti del convegno in memoria di Arturo Carlo Jemolo, Torino 8 giugno 2001*, Giappichelli, Torino, 2005, pp. 86-89

<sup>833</sup> Cfr. C. Rosselli, *Socialismo liberale*, Milano, 1945, cit. in C: Fantappiè, *op. cit.*, pp. 78-79

<sup>834</sup> *Ibidem*

carattere imprescindibile dello Stato, per segnare una frattura con la concezione delle autorità civili quasi esclusivamente al servizio delle autorità ecclesiastiche.

Gabriele Pepe, storico ed esponente del partito liberale, dal 1945 aveva opposto all'ingerenza del clero «nella direzione della vita sociale»<sup>835</sup> una diversa considerazione della politica, che avrebbe dovuto essere improntata ad una “protesta laica”. Con quest'espressione, Pepe intende «la liberazione dell'individuo da ogni forma di oppressione e di oscurantismo del potere ecclesiastico»<sup>836</sup>, senza tuttavia sconfinare in un radicale ateismo. Pepe, infatti, non equipara la laicità al rifiuto di ogni sentimento o fenomeno religioso; al contrario, egli ritiene che sia il cattolicesimo, sia altre forme di religiosità, meritevoli di essere considerate ed approfondite dagli studiosi e dalla classe politica. Tuttavia, si dovranno individuare nuove forme di rapporti tra la società civile e le istanze religiose, entro le quali modulare le espressioni di fede in un quadro liberale, che mai dovrà essere caratterizzato «da un grossolano ateismo»<sup>837</sup>.

Guido Calogero condivide con Pepe e altri esponenti liberali la nozione di laicità, della quale però offre una definizione originale. L'autore considera irrinunciabile «non accettare mai, in nessun caso, l'organizzazione e l'esercizio di strumenti di pressione religiosa, politica, sociale, morale o economico-finanziaria e della repressione di certe altre idee, e di procurare, invece, sempre più l'equilibrio delle loro possibilità di dialogo individuale».

Calogero rifiuta la possibilità che il nuovo assetto sociale e politico che si sta configurando in Italia possa essere plasmato secondo l'imposizione di un solo bagaglio valoriale, a discapito di ogni altra concezione, che sia religiosa, filosofica, morale, o politica. Egli ritiene peraltro importante che il pluralismo della società non sia considerato come il prodotto solo di organismi collettivi, come partiti, associazioni, organizzazioni religiose, culturali ed economiche. Nell'autore è presente la preoccupazione che istituzioni e singoli cittadini trovino un punto d'incontro, all'interno di un dialogo produttivo, che tenga conto anche delle istanze individuali per la configurazione del nuovo assetto sociale.

Un altro autore, Luigi Salvatorelli, aveva sottolineato non tanto l'importanza del principio di laicità sul piano filosofico, quanto la rilevanza che avrebbe dovuto assumere tale principio nella determinazione del nuovo ordinamento dello Stato. Salvatorelli offre una propria definizione di Stato laico. «Esso non è né confessionale, né ateo, in base al fatto universale della multiconfessionalità (intesa in senso largo, cioè anche come *non appartenenza a nessuna chiesa*) e in base al principio, non meno universale, della libertà religiosa»<sup>838</sup>.

---

<sup>835</sup> Cfr. G. Pepe, *La protesta laica*, Manduria, Laicata, 1949, p. 1 e ss.

<sup>836</sup> Cfr. C. Fantappiè, *op. cit.*, pp. 79-80

<sup>837</sup> *Ibidem*

<sup>838</sup> Cfr. L. Salvatorelli, *Stato laico*, in (idem), *La chiesa e il mondo*, Ed. Faro, Roma, 1948, pp. 221

L'autore ritiene che il dato più significativo da prendere in considerazione per la produzione normativa, anche a livello costituzionale, sia la presenza di differenti orizzonti morali e religiosi, rispetto ai quali le istituzioni non possono privilegiarne uno a scapito degli altri. Per quanto riguarda il fenomeno religioso in particolare, ogni credenza o fede deve essere posta su un piano di parità rispetto alle altre, affinché si possa concretamente dare attuazione al principio di libertà religiosa. Le considerazioni di Salvatorelli mettono in luce il fatto che egli considera le chiese come espressione particolare di un più vasto orizzonte valoriale, nel quale sono legittime anche posizioni di non appartenenza ad alcun credo, e nel quale ogni indirizzo filosofico – morale può trovare accoglienza, a patto che rispetti alcune “condizioni preliminari”. Si tratta, secondo l'autore, del rispetto di un «patrimonio morale comune, di idee e di pratiche, indipendente da una confessione religiosa determinata, che rappresenta la base di cui lo Stato non può fare a meno»<sup>839</sup>. Il minimo comun denominatore per ritenere ammissibili in una società pacificata diverse concezioni morali e/o del mondo è costituito da un insieme di valori condivisi, che Salvatorelli ritiene condizione e limite per poter professare qualunque orientamento filosofico o di fede.

Egli non dice, tuttavia, in cosa consista questa base di cui lo Stato non può fare a meno e non indica se tale patrimonio comune debba essere tradotto in norme.

Salvatorelli afferma, però, che ad ogni organismo presente nella società deve essere richiesta l'accettazione integrale, intima e definitiva del principio di libertà<sup>840</sup>, e che tale accettazione deve essere richiesta anche alla Chiesa.

Lo Stato laico dovrà tendere ad eliminare ogni forma di costrizione o di discriminazione su base religiosa e non dovrà imporre restrizioni all'attività spirituale e religiosa delle chiese; queste ultime, da parte loro, e quella cattolica in particolare, non dovranno avanzare pretese o richieste per acquisire o mantenere privilegi, né chiedere di essere indicate come le sole istanze in grado di fornire una guida morale<sup>841</sup>.

La posizione di Jemolo, negli anni successivi alla *Pace religiosa in Italia*, aveva assunto connotati nuovi. Si può rilevare che aveva maturato un convincimento che presentava alcuni punti di contatto col pensiero di Salvatorelli. Infatti, la teorizzazione di un insieme di valori condivisi, da cui iniziare il lavoro per la Costituente, ad esempio, si riscontra in alcuni passi di suoi contributi, nei quali afferma che «lo Stato si caratterizza per essere un'organizzazione indispensabile, a fine di garantire l'idea di una società, di una convivenza tra uomini di diversi convincimenti, credenti e non credenti, che convivano in parità di

---

<sup>839</sup> Cfr. L. Salvatorelli, *Stato laico, op. cit.*, pp. 222

<sup>840</sup> *Ibidem*

<sup>841</sup> Cfr. L. Salvatorelli, *Umanesimo ecclesiastico ed umanesimo laico*, in (idem), *La chiesa e il mondo*, Ed. Faro, Roma, 1948, pp. 225-239



dignità e di diritti sotto le medesime leggi, che debbono essere tali da rispettare opposti convincimenti»<sup>842</sup>.

La concezione di *libertà di coscienza*, ritenuta in un primo tempo attributo quasi esclusivo di coloro che aderiscono ad un orizzonte di fede, diventa ora una concezione liberale di una società pluralistica, nella quale, a parità di dignità e di diritti, convivono individui che esprimono orientamenti anche molto lontani gli uni dagli altri, (credenti e non credenti). In questa prospettiva, lo Stato deve strutturare un ordinamento giuridico – politico che *renda possibile* la pacifica convivenza di opposte visioni del mondo.

Potremmo ritenere che, a qualche anno di distanza dagli scritti degli anni Quaranta, Jemolo si assesti su posizioni molto vicine a quelle di Ruffini, per quanto attiene la configurazione dello Stato. Questa interpretazione sarebbe tuttavia inesatta e impropria, poiché Jemolo considera necessaria, per la realizzazione di quanto auspicato, «la fede nello Stato, [...] quale *entità spirituale a cui si obbedisce per amore e non per il timore della pena*», che diventa il soggetto che ha sì nelle proprie mani, il potere di stabilire e garantire i diritti degli individui, ma che non può essere considerato alla stregua di «una macchina senz'anima»<sup>843</sup>.

Da un lato, Jemolo rivaluta positivamente la componente atea o agnostica presente nella società, ma dall'altro, rispetto alla concezione ruffiniana di uno stato aconfessionale, che non deve essere più inteso come un soggetto che ha un'anima da salvare, l'autore ritiene che lo Stato, proprio per offrire tutela anche a coloro che non si riconoscono in un indirizzo di fede, non possa essere considerato privo "dell'anima". A dire il vero, Jemolo non si spinge a sostenere che, per la creazione del nuovo assetto politico e giuridico dello Stato, i valori religiosi - e tra questi quelli cattolici - siano i soli da preferire. Quando afferma che si deve costruire "un'entità spirituale a cui dare obbedienza per amore", sembra voler intendere la necessità di individuare un patrimonio di valori condivisi, un nucleo etico minimo, a cui ogni componente della società dovrà ritenersi vincolata, ancor prima che sul piano giuridico, sul piano morale. Questa è la premessa necessaria per consentire, tanto ad organismi collettivi, quanto ai singoli, di porre in essere opzioni, scelte etico-politiche che siano considerate legittime. Jemolo ribadisce la sua posizione in altri interventi, nei quali afferma che punto veramente decisivo della nuova strutturazione sociale «è l'aver posto come pietra angolare [...] l'idea di uno Stato, che sia cosa non solo distinta, ma anche indipendente dalla Chiesa e dalla società religiosa: che cioè accolga chi della società religiosa non fa parte, e per quanto possibile, ignori i convincimenti religiosi dei cittadini. [...] La vera coscienza laica si ha, infatti, nel credente allorché egli accetta il fatto della diversità di concezioni che

---

<sup>842</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Stato e Chiesa*, in *Il Ponte*, ,X, n. 1, 1956, pp. 33 e ss.

<sup>843</sup> *Ibidem*

si riscontrano in un dato momento, e che ritiene che lo Stato debba ispirare le sue leggi e le sue opere a quelle visuali di bene che sono comuni a tutte le concezioni»<sup>844</sup>. Nonostante “pietra angolare” sia considerata la presenza di istituzioni autonome dalle quelle religiose, possiamo evidenziare che “pietra di paragone” resta sempre, nel discorso dell’autore, il punto di vista del credente che, in nome di una comune concezione del bene, cerca un punto d’equilibrio tra i propri convincimenti e quelli altrui. Questo passaggio è importante perché testimonia lo sforzo dell’autore di indicare le linee generali della sua concezione di “Stato laico”: si tratta di uno Stato che deve accogliere coloro che non sono credenti, poiché non dovrà tenere conto dei convincimenti religiosi di alcuni per dettar norme su tutti. Al tempo stesso, tuttavia, non potrà nemmeno ritenere ammissibile ogni orientamento morale: faro per l’organizzazione complessiva dello Stato, e per foggare norme, deve essere la ricerca di una concezione del bene comune a differenti visioni filosofiche e religiose.

L’affermazione che vi sia una concezione del bene condivisa da tutti gli orientamenti etici diventa problematica se con essa si intende rinviare ad un nucleo di principi o valori assoluti, a cui ciascun individuo può accedere con la ragione, e che sarebbero da sempre iscritti in un piano ulteriore della realtà, in modo immutabile. Jemolo non sembra fare riferimento a questa concezione oggettivistica della morale, piuttosto egli vuole fare riferimento alla *modalità* di formazione della volontà del legislatore e agli *scopi* cui deve tendere lo Stato laico. Egli rinvia alla necessità della discussione democratica nell’orientare le scelte, individuali o collettive, e all’importanza di non perdere di vista l’obiettivo di fondare e mantenere una società pacificata. Possiamo ricavare da queste indicazioni che coloro che si fanno portatori di valori contrari alla pacifica convivenza civile o che rifiutano un confronto aperto e pubblico con altre visioni del mondo, nel momento in cui il legislatore deve compiere una scelta, si collocano ad di fuori della concezione di Stato laico fornita da Jemolo. Va infine segnalato che il linguaggio utilizzato dall’autore, non è un linguaggio giuridico tecnico, ma è intaccato da influenze di matrice religiosa. “Avere fede” nello Stato, lo Stato inteso come “un’entità spirituale a cui obbedire per amore”, ispirare le leggi ad una comune concezione del bene”, sono espressioni di un convincimento profondo di Jemolo. Egli ritiene pressoché impossibile giungere ad una configurazione delle istituzioni civili completamente separate da quelle religiose, nel senso che non ritiene possibile stabilire in modo netto la demarcazione delle reciproche sfere d’azione. Nonostante lo Stato debba, per quanto possibile, ignorare i convincimenti religiosi dei cittadini, è consapevole che esso

---

<sup>844</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *La parte di Cesare*, in *La Stampa*, 24 aprile 1957, ripubblicato poi in A. C. Jemolo, *Società civile e società religiosa*, in (idem), *Premesse ai rapporti tra Stato e Chiesa*, Giuffrè, Milano, 1969, p. 460

opera in una realtà sociale in cui sono presenti e radicate istanze ed organizzazioni ecclesiastiche, che svolgono i loro compiti interagendo, spesso, con le istituzioni civili stesse. Per questa ragione, lo Stato è esposto ad una continua influenza, rispetto a certi indirizzi valoriali, che diventa pressante, insistente e che è più forte quando proviene da alcuni organismi di fede, rispetto ad altri soggetti. «[...] Poiché è indubbio che c'è una tavola dei valori religiosi ed una dei valori politici, e che religione e politica sono ambiti diversi, ma è altrettanto certo che [...] le separazioni attraverso linee nette non sono possibili»<sup>845</sup>.

## 2 Il periodo della Costituente

Nell'analisi dei testi di Jemolo e di altri giuristi ed intellettuali fin qui considerati, è possibile rilevare che, dalla metà degli anni Venti alla fine degli anni Quaranta, si è verificato un mutamento terminologico importante.

Tornano ad essere utilizzati sia il termine "laicità", sia l'aggettivo "laico". Jemolo parla di *coscienza laica*, Salvatorelli, Pepe e Calogero, ad esempio, prospettano i caratteri ideali dello "Stato laico", dopo quasi vent'anni di silenzio.

La laicità, che sembrava essere il principale tabù nelle riflessioni relative alla configurazione dello stato e ai suoi rapporti con la Chiesa durante il fascismo, poiché ritenuta bandiera del comunismo, dell'ateismo e nemica di ogni confessione religiosa, trova nuovamente spazi di alto profilo nel dibattito.

Il periodo in cui è particolarmente fertile la discussione sulle sue possibili traduzioni giuridiche della "laicità", è quello della Costituente.

Gli anni immediatamente successivi alla liberazione dell'Italia, fino alla promulgazione della nuova carta costituzionale, sono costellati dall'intensa attività dei partiti politici che contribuirono alla redazione del nostro testo fondamentale, e degli articoli che hanno rappresentato la cristallizzazione al livello giuridico più alto del nostro ordinamento sia dei rapporti tra Stato e Chiesa cattolica, sia delle relazioni con le confessioni religiose diverse da quella cattolica, vale a dire gli articoli 7 e 8 della Costituzione<sup>846</sup>.

---

<sup>845</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *La crisi dello Stato moderno*, Laterza, Bari, 1954, pp. 162-163

<sup>846</sup> L'articolo 7 recita: «Lo Stato e la Chiesa cattolica sono, ciascuno nel proprio ordine, indipendenti e sovrani. I loro rapporti sono regolati dai Patti Lateranensi. Le modificazioni dei Patti, accettate dalle due parti, non richiedono procedimento di revisione costituzionale». L'articolo 8 dispone che: «Tutte le confessioni religiose sono egualmente libere davanti alla legge. Le confessioni religiose diverse dalla cattolica hanno diritto di organizzarsi secondo i propri statuti, in quanto non contrastino con l'ordinamento giuridico italiano. I loro rapporti con lo Stato sono regolati per legge sulla base di intese con le relative rappresentanze». Per un'analisi

Alcuni autori<sup>847</sup> hanno messo in rilievo che il dibattito intorno a questi due articoli, e a all'articolo n. 7 in particolare, è il momento dei lavori della Costituente che più di altri è stato oggetto di analisi da parte di studiosi, primi fra tutti storici e giuristi.

Se è un dato di fatto che il termine "laicità" torna ad essere utilizzato dal lessico giuridico, e vi è lo sforzo di attribuirgli un significato nuovo, di "rottura" con l'esperienza dei decenni precedenti e anche con la tradizione ottocentesca, non si deve pensare che di per sé questo dato suggerisca una lettura del momento, quale periodo caratterizzato solo da spinte innovative e da un riformismo progressista.

Nell'agosto del 1945 era stato sollevato un problema giuridico di non seconda importanza.

Alla redazione del nuovo testo costituzionale concorrevano differenti partiti<sup>848</sup>, e alcuni esponenti della Democrazia Cristiana avevano posto la questione di chiarire, in via preliminare, a quale modello di costituzione guardare per orientare le scelte nel presente, in particolare sul punto delicato dei rapporti con la Chiesa cattolica e con le altre confessioni religiose.

Erano presenti differenti orientamenti: da una parte, si voleva configurare lo Stato secondo la matrice democratico-liberale, con la previsione nel testo costituzionale dei principi di libertà, di uguaglianza, senza riferimenti, rispetto alla libertà religiosa, ad una "religione di Stato". In questa linea si collocavano il partito liberale, il partito d'azione e i repubblicani.

Un atteggiamento in parte diverso, caratterizzato dal netto rifiuto dei retaggi del fascismo, ma anche orientato alla prudenza nelle affermazioni in aula sulle relazioni tra la Chiesa e lo Stato, per evitare lo scontro con la DC, primo partito italiano, era stato tenuto dai partiti della sinistra, PSI e PCI<sup>849</sup>.

Infine, vi erano le posizioni di coloro che, in contrapposizione allo "Stato etico" del fascismo, volevano uno "Stato cristiano", nel quale, pur garantendo in linea di principio la libertà a tutti i cittadini di credere e di professare il proprio orientamento religioso o morale, ritenevano tuttavia prioritario e indispensabile conformare le istituzioni che si andavano a

---

complessiva degli articoli 7,8 e 19, 20 della Costituzione, cfr. F. Finocchiaro, *Confessioni religiose e libertà religiosa nella Costituzione, articoli 7,8,19,20*, in *Commentario della Costituzione*, Ed. Foro Italiano, Roma, 1976; cfr. G. Leziroli, *Stato e Chiesa fra due costituzioni*, Giappichelli, Torino, 2003; per un'analisi riferita principalmente al tema della laicità in relazione all'articolo 7, cfr. G. Catalano, *Sovranità dello Stato e autonomia della Chiesa nella Costituzione repubblicana: contributo all'interpretazione sistematica dell'articolo 7*, Giuffrè, Milano, 1974.

<sup>847</sup> Cfr. G. Long, *Alle origini del pluralismo confessionale, op. cit.*, p.11

<sup>848</sup> Alla discussione relativa ai contenuti dei nuovi articoli della Costituzione avevano contribuito esponenti democristiani, del partito liberale, del partito repubblicano, del partito d'azione, i socialisti, esponenti del partito comunista e una serie di esponenti di partiti minori, come la sinistra cristiana, i cristiano-sociali, i democratici del lavoro, i rappresentanti del partito dell'uomo qualunque, i monarchici e gli afferenti al partito dei contadini. Cfr. G. Long, *Alle origini del pluralismo confessionale, op. cit.*, pp. 15-208

<sup>849</sup> Cfr. *infra*, in questo capitolo

formare secondo i principi e i valori del solo credo cattolico. Questa era stata la posizione ufficiale della Democrazia Cristiana, a partire dal 1945, che si riscontrerà in un lungo periodo successivo alla Costituente.

Il tentativo di connotare le istituzioni del nuovo ordinamento secondo un preciso orizzonte valoriale, proprio della morale cattolica, era stato attuato attraverso un *escamotage*. Era stato infatti sollevato il problema, ritenuto prevalentemente *giuridico*, di comprendere a partire da quale assetto normativo vigente si poteva prospettare una nuova carta costituzionale.

Qualche esponente della DC<sup>850</sup>, in proposito, aveva ritenuto che, sotto il profilo politico, lo Statuto albertino poteva essere considerato *in mora*; tuttavia, ben altro discorso si sarebbe dovuto fare a proposito della sua *validità giuridica*, nel senso che era ritenuto il testo costituzionale di riferimento ed era considerato diritto vigente, dopo la caduta del regime fascista<sup>851</sup>.

I giuristi impegnati nella fase precedente alla Costituente non avevano mosso alcun rilievo critico di fronte a questa teorizzazione. La cultura giuridica del tempo non si era posta il problema di un'analisi del problema, che se fosse stata compiuta, probabilmente avrebbe dovuto prendere in esame gli argomenti kelseniani a proposito della *Grundnorm*, e che non avrebbe certamente considerato *tout court* in vigore una costituzione non più obbedita.

Al contrario, vi era chi dava per scontato che quello fosse l'impianto costituzionale da ritenere valido e col quale confrontarsi per la determinazione delle nuove istituzioni.

Va rilevato che sarebbe stato contraddittorio ritenere "congelato" dal punto di vista politico lo Statuto albertino e, contemporaneamente, considerarlo vigente, dal punto di vista giuridico.

Inoltre, se questo fosse stato vero, come giustificare la votazione referendaria che imponeva una scelta tra monarchia e repubblica? E, infine, se fosse stato un dato non controverso l'obbedienza all'ordinamento che scaturiva dallo Statuto, perché mai impegnarsi nell'opera della Costituente?

L'argomento della presunta validità sul piano giuridico della costituzione Albertina era, in realtà, lo strumento per affermare una precisa scelta etico-politica, senza mettere al centro della discussione democratica le premesse sulle quali poggiava.

Se fosse stato accettato il presupposto che era ritornato in vigore il testo dello Statuto, se ne sarebbe dovuto trarre la conseguenza del vigore di tutte le sue norme, e dell'articolo 1 in

---

<sup>850</sup> Questa era stata la presa di posizione di Giulio Andreotti, che era intervenuto sul quotidiano *Il Popolo*, il 19 agosto 1945. Andreotti aveva anticipato quanto sarà poi oggetto di decisione da parte della maggioranza dei democristiani, e che costituirà il nucleo del comunicato della circolare DC sul tema dello Stato cristiano, il 22 agosto 1945. Cfr. in proposito, G. Long., *op. cit.*, pp. 25 -26

<sup>851</sup> *Ibidem*

particolare. Questo avrebbe significato riproporre la tesi dello stato confessionale, e della disparità di trattamento delle confessioni acattoliche rispetto al culto dominante.

Per limitare le possibili obiezioni, da un lato, erano state avanzate argomentazioni che prospettavano questa come l'unica scelta giuridica possibile, anche se veniva separata dall'appartenenza ad un preciso impianto politico. Dall'altro, segnalate le incongruenze di queste considerazioni, si era cercato un diverso approccio. Si diceva: poiché la religione cattolica è la fede propria del 99% degli italiani, allora anche l'assetto costituzionale dovrà riflettere questa situazione<sup>852</sup>. E poiché una costituzione con queste prescrizioni era già stata in vigore in Italia, non si dovrà far altro che attribuirle nuovamente vigore e darle obbedienza.

Coloro che avevano sostenuto questa linea giuridica e politica, consideravano prioritario il tratto confessionale dello Stato, perché «le istituzioni si devono assumere la responsabilità di non negare a Dio quello che è suo e che gli italiani, in stragrande maggioranza, gli riconoscono»<sup>853</sup>.

Nessuno aveva posto l'accento sulla questione che si pretendeva di inferire una serie di prescrizioni a partire dalla semplice registrazione di un fenomeno fattuale, quale era la proclamata adesione del 99% della società ai valori del cattolicesimo.

Poiché era possibile descrivere una certa realtà, caratterizzata dal prevalere di un determinato bagaglio di principi, tali principi avrebbero dovuto essere i soli da preferire su ogni altro bagaglio valoriale, sia esso quello di una diversa fede o, semplicemente, un diverso orizzonte morale. Inoltre, lo stesso ordinamento avrebbe dovuto conformarsi al cattolicesimo, e per compiere quest'operazione era possibile riproporre nuovamente lo Statuto, oppure – e sarà questa la linea che alla fine preverrà negli esponenti della DC – configurare una Costituzione, che sia però l'emblema dello Stato cristiano<sup>854</sup>.

Il dato che si voleva cristallizzare nel punto più alto delle fonti del diritto era viziato in origine, perché dava per scontato che la sola scelta legittima fosse quella di considerare come unico modello di riferimento lo stato confessionale cattolico.

Inoltre, al di là del rilievo del “salto logico”, non era stata compiuta un'analisi adeguata delle stesse premesse di fatto che si ritenevano rilevanti. Era vero che una larghissima parte di cittadini italiani si diceva “cattolica”, ma potevano essere sollevati alcuni problemi in relazione all'adesione intima e spontanea al cattolicesimo. Il ventennio del potere fascista aveva lasciato un'impronta forte e violenta, poiché non aveva concretamente consentito

---

<sup>852</sup> Cfr. G. Andreotti, *Preoccupazioni*, in *Popolo*, 19 agosto 1945, cit. da G. Long. *op. cit.*, p. 26

<sup>853</sup> *Ibidem*

<sup>854</sup> Cfr. G. Long., *Lo Stato cristiano*, in (idem), *op. cit.*, pp. 27-33

libertà nella scelta del credo religioso. Infatti, si potevano scegliere altri indirizzi religiosi, diversi da quello cattolico, a costo, però, di una radicale limitazione della effettiva possibilità di professare il proprio culto e di partecipare ai riti, e a fronte di gravissime ingerenze degli organi dello Stato nella vita privata, lesive di ogni libertà<sup>855</sup>.

Le proposte costituzionali degli esponenti della DC, scartata l'ipotesi di un ritorno alle legislazione Albertina, durante il periodo della Costituente erano orientate ad un modello costituzionale che attribuisse prevalenza alla “religione di stato” in ogni caso. Inoltre, il paradigma teorico – giuridico sul quale si fondava l'impianto dei progetti DC era di matrice giusnaturalista. Si faceva appello, infatti, ad un “contenuto sostanziale di giustizia” che era da trovarsi esclusivamente nella tradizione cristiano – cattolica<sup>856</sup>.

La proposta giuridica che era scaturita da queste premesse consisteva nella costituzionalizzazione del Concordato, attraverso la quale si sarebbe garantito al cattolicesimo e alla Chiesa un insieme di adeguate garanzie giuridiche e, allo stesso tempo, si sarebbe cristallizzata la “Pace religiosa”, a seguito della composizione della *Questione romana*.

Dagli inizi dei lavori in Assemblea, e per tutto il periodo dei lavori dei costituenti, attorno al problema della possibilità di inserire nella Costituzione i Patti lateranensi, un'altra questione, strettamente collegata alla prima, era stata al centro della discussione tanto della DC, quanto di tutti gli altri partiti: la libertà religiosa.

Il tema della libertà religiosa era particolarmente sentito dai membri della Costituente, e dagli esponenti della DC in particolare. Prima di conoscere l'esito della votazione referendaria del 2 giugno 1946, i democristiani avevano inteso e proposto “libertà religiosa” come insieme di diritti soggettivi e di libertà da garantire ad ogni individuo, in relazione al proprio orientamento di fede, e secondo le proprie scelte di coscienza<sup>857</sup>. Essa rappresentava un limite *negativo* all'ingerenza dello Stato nelle scelte personalissime dei singoli e delle loro organizzazioni. Una volta conosciuto l'esito del referendum, invece, l'espressione “libertà religiosa” si era riempita di un significato nuovo ed in parte diverso. Non si disconosceva l'importanza della libertà di coscienza e la libertà di culto in generale, ma con “libertà religiosa” si intendeva ora l'insieme di garanzie *giuridiche* da stabilire a favore dell'attività pastorale e spirituale della Chiesa cattolica, riconoscendole il ruolo di istituzione della religione prevalente in Italia. In aggiunta a queste precisazioni, la libertà religiosa era

---

<sup>855</sup> Cfr., *supra*

<sup>856</sup> Cfr. G. Long. *op. cit.*, p. 25

<sup>857</sup> Cfr. G. Long, *op. cit.*, pp. 27 e ss.

considerata lo strumento principale su cui far leva per creare un impianto costituzionale che portasse nella direzione dello Stato cristiano<sup>858</sup>.

I diversi significati che assumeva la libertà religiosa non erano però stati esplicitati con chiarezza, e avevano prodotto interpretazioni ambivalenti all'interno dello stesso partito. Tuttavia, poiché era ritenuto prioritaria la conferma della Pace religiosa ottenuta con i Patti, i *distinguo* relativi alla libertà religiosa e alla sua precisa determinazione erano passati in secondo piano, mentre all'interno della commissione per il Progetto della Costituente «la Democrazia Cristiana aveva trionfato, ottenendo che gli Accordi lateranensi acquistassero valore di legge costituzionale»<sup>859</sup>. In realtà, nella discussione tra il 4 e il 25 marzo 1947, quando verrà approvato quello che è oggi l'articolo 7 della Costituzione, l'attività politica della DC aveva portato ad un altro risultato: non si era ottenuta una legge costituzionale per la disciplina dei Patti, ma si era giunti al progetto di articolo costituzionale, nel quale inserire esplicitamente il riferimento agli accordi del 1929. In proposito, era stato significativo l'intervento in Assemblea, il 25 marzo, di Alcide De Gasperi. Egli aveva sottolineato che «la Costituzione mette per base i Patti lateranensi, ma nel contempo dichiara che sono modificabili, e dice che sono modificabili con la semplice maggioranza parlamentare. [...] Non si tratta, dunque, né di questo, né di quell'articolo che avete criticato e che potete sottoporre alla vostra censura. Si tratta della *questione fondamentale*: se la Repubblica, cioè, accetta l'apporto della Pace religiosa che questo Concordato offre»<sup>860</sup>.

Nella discussione assembleare non si parlava più di Stato cristiano, perché la DC tentava di ottenere il riconoscimento della confessionalità dello Stato attraverso la proposta dell'articolo 5 della Costituzione, che diventerà il testo definitivo dell'articolo 7: «Lo Stato e la Chiesa cattolica sono, ciascuno nel proprio ordine, indipendenti e sovrani. I loro rapporti sono regolati dai Patti Lateranensi. Le modificazioni dei Patti, accettate dalle due parti, non richiedono procedimento di revisione costituzionale».

Una volta ottenuta l'approvazione dell'articolo 7, con le criticità e i problemi ad esso collegati, si era stabilito un clima di relativa distensione tra la DC e gli altri partiti, che aveva portato anche alla stesura e all'approvazione degli altri articoli che contraddistinguono la *laicità italiana*: gli articoli 8, 19 e 20 della Carta costituzionale.

---

<sup>858</sup> «È evidente l'evoluzione registrata tra lo schema *libertà di coscienza – libertà della Chiesa*, e quello dello Stato cristiano. Il primo ha natura difensiva: nella battaglia politica e costituzionale non si sa ancora chi sarà il vincitore e compito dei cattolici è quello di far valere un principio che nessuno degli altri partiti mette in dubbio (la libertà di coscienza – NdA-), sottolineandone l'aspetto più garantista per la Chiesa. Il progetto di Stato cristiano e, invece, *in positivo*: è l'obiettivo massimo da raggiungere, ed è concretamente raggiungibile». Cfr. G. Long, *op. cit.*, p. 27

<sup>859</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, *op. cit.*, p. 535

<sup>860</sup> Cfr. Discorso di A. De Gasperi, 25 marzo 1947, in A. C. Jemolo, *op. cit.*, p. 542



## 2.1 Le altre proposte <sup>861</sup>

Ai lavori del testo della Costituzione, in tema di laicità e di libertà religiosa, avevano contribuito tutti i partiti, ciascuno con una propria proposta.

Il Partito liberale voleva riaffermare la tradizione cavouriana degli ideali ottocenteschi, contenuta nell'espressione "Libera Chiesa in libero Stato"<sup>862</sup>, contestualizzandola, però, alle esigenze del presente. Questo significava da un lato, dare vita ad un ordinamento che tutelasse le libertà dei cittadini, e con esse la libertà religiosa e di culto; dall'altro, orientare le scelte del legislatore costituente nel senso di non inserire nella Carta fondamentale i Patti lateranensi.

Alcuni esponenti del partito, fin dal 1945, richiamando autorevoli giuristi come Marco Minghetti, Quintino Stella o Francesco Ruffini, avevano posto l'attenzione sull'importanza di garantire e tutelare «la libertà dei culti e delle religioni»<sup>863</sup> in uno stato che, però, fosse caratterizzato dall'aconfessionalità<sup>864</sup>.

Il richiamo degli ideali liberali dell'Ottocento non doveva, inoltre, essere inteso come una riattualizzazione dell'anticlericalismo<sup>865</sup>. Giovanni Cassandro aveva affermato che non intendeva riaccendere la dolorosa disputa «tra clericali e anticlericali, né vedere turbata la pace religiosa che volgiamo garantita e difesa»<sup>866</sup>. Gli esponenti del partito, così come molti

---

<sup>861</sup> Oltre ai partiti maggiori, la DC, il PLI, il PRI, il PSI e il PCI, avevano contribuito ai lavori in Assemblea Costituente esponenti di partiti minori. Mario Cevolotto, ad esempio, era stato portavoce dei Democratici del lavoro, contrari all'articolo 7, mentre Enzo Selvaggi e Roberto Lucifero erano tra gli esponenti dei Monarchici., a favore, come i Qualunquisti, dell'inserimento in un articolo costituzionale dei Patti. Un'ultima menzione merita Alessandro Scotti, unico esponente del Partito dei contadini, che voterà a favore dell'articolo 7. Cfr. G. Long, *Altri partiti*, in (idem), *Alle origini del pluralismo confessionale*, op. cit., pp. 193-208; cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., pp. 539-540

<sup>862</sup> Mario Ferrara, ad esempio, nel discorso al convegno nazionale del PLI del settembre 1945, aveva dichiarato che «[...] la formula della *libera Chiesa in libero Stato* mantiene tuttora la sua efficacia». Cfr. M. Ferrara, *Discorso ai liberali*, in *Nuova antologia*, 1945, p. 97

<sup>863</sup> Cfr. M. Ferrara, op. cit., pp. 96-97

<sup>864</sup> «[...] noi non rinunziamo e non rinunzieremo mai alla aconfessionalità dello Stato»; cfr. G. Cassandro, in *Risorgimento*, 30 aprile 1946, cit. in G. Long, op. cit., pp. 50-51..

<sup>865</sup> «Il Partito liberale non è mai stato né sarà mai un partito anticlericale»; cfr. M. Ferrara, op. cit., pp. 96-97. Va inoltre segnalato che, intorno al 1943, un gruppo di liberali, attenti ai rapporti col mondo cattolico, aveva iniziato a pubblicare in Svizzera, come supplemento alla Gazzetta Ticinese, un settimanale, dal titolo *L'Italia e il secondo Risorgimento*. Di particolare rilievo è la posizione di questi autori, per lo più ex redattori del Corriere della Sera, che esprimono un punto di vista significativo a proposito dei rapporti tra Stato e Chiesa. Nel primo numero, il 29 aprile 1944, erano stati presentati i *Lineamenti di un programma liberale*. In esso si legge che «La piena attuazione del principio cavouriano *Libera Chiesa in libero Stato* non deve significare in Italia, come non significa in nessun paese dove la libertà è veramente radicata nella coscienza dei cittadini, indifferentismo religioso o volgare anticlericalismo». Cfr. *Lineamenti di un programma liberale*, in *Italia SR*, 29 aprile 44

<sup>866</sup> Cfr. G. Cassandro, *Ibidem*

altri giuristi e politici del tempo, avevano a cuore la distensione dei rapporti tra lo Stato e la Chiesa cattolica, mossi dal timore che, mettendo in discussione l'obiettivo politico e giuridico raggiunto con la definitiva composizione della Questione romana, si riaprisse un periodo di asperità nelle relazioni con la Chiesa, che avrebbe significato un ulteriore problema di difficile gestione, in un momento in cui l'Italia stava ricostruendo le proprie fondamenta, sociali, economiche, giuridiche.

Ciò che si voleva realizzare era l'individuazione di un punto d'equilibrio fra le istanze di libertà, individuali e collettive, da prevedere nel testo costituzionale, e le richieste che provenivano dalle istituzioni ecclesiastiche<sup>867</sup>, senza dimenticare il problema del Concordato del 1929, che avrebbe dovuto trovare una soluzione giuridica appropriata.

Per quel che riguarda i diritti di libertà, erano concepiti come strumento di garanzia del pluralismo etico-sociale, garanzia che autorevoli esponenti del partito, come Luigi Einaudi, ritenevano prerogativa non solo degli individui, ma anche delle organizzazioni dei cittadini, così come delle istituzioni, sia politiche, sia religiose. Scriveva, in proposito, Einaudi: «[...] Noi vogliamo che la Chiesa sia indipendente e sia libera: noi vogliamo che anche nello Stato vi siano regioni, comuni, associazioni, sindacati, ognuno dei quali abbia una propria forza, perché riteniamo che soltanto in una società dove vi siano molte forze indipendenti possa essere garantita la libertà»<sup>868</sup>. All'interno di un quadro pluralista in crescita, come è quello del nuovo assetto italiano alla fine della Seconda Guerra mondiale, è presa in considerazione dal Pli la posizione della Chiesa cattolica.

«La posizione di Einaudi è analoga a quella di Cavour: la libertà della Chiesa cattolica non è che una parte della libertà di tutti. La libertà è un *unicum*: se qualcuno ne è privato, è in gioco la libertà di tutti»<sup>869</sup>.

Emerge, da queste considerazioni, l'idea che la premessa dalla quale far scaturire i diritti di libertà, e di libertà religiosa, sia caratterizzata dall'autonomia delle scelte, che deve essere consentita e tutelata nel nuovo ordinamento. Si evidenzia, inoltre, che il ruolo delle chiese è posto sullo stesso piano di altri organismi, sociali, politici, culturali o economici, e che, se da

---

<sup>867</sup> Al riguardo, è interessante la lettura del discorso di Pio XII tenuto in occasione dell'apertura dell'anno giudiziario della Sacra Rota, agli inizi di ottobre del 1946, riportato sul quotidiano *Popolo* l'8 ottobre dello stesso anno. Nel discorso, il pontefice si esprime a favore della libertà intesa come occasione di impegno e di carità, che deve però essere sempre rispondente, per essere "Vera libertà", alla superiore volontà di Dio. Pio XII, inoltre, auspica che vi sia una sempre crescente attività degli organi giudiziari dello Stato, volta a tutelare la professione della fede e il libero esercizio di culto, e di affermare il principio, «corrispondente a ciò che la dottrina della Chiesa insegnava fin dai primi secoli del Cristianesimo», che nessuno può essere condotto alla fede con la forza. Cfr. *Discorso di Pio XII*, in *Popolo*, 8 ottobre 1946.

<sup>868</sup> Cfr. L. Einaudi, in *Risorgimento*, 3 maggio 1946; cfr, per il pensiero di Einaudi sulla libertà religiosa e sui rapporti con la Chiesa cattolica, anche A. Giovannini, *Il partito liberale italiano*, Nuova Accademia, Milano, 1958, pp. 118 e ss

<sup>869</sup> Cfr. G. Long, *op. cit.*, pp. 51-52

un lato si riconosce al fenomeno religioso il ruolo importante di contribuire alla rinascita dello Stato italiano, dall'altro si esclude che una sola organizzazione, la Chiesa cattolica, possa avere o debba avere riconosciuto un ruolo prioritario e privilegiato tanto dai partiti<sup>870</sup>, quanto dallo *ius condendum*.

Rispetto a quest'ultimo rilievo, il punto più delicato era costituito dalla presenza, nella normativa previgente, dei Patti lateranensi, e dalla richiesta, avanzata in particolar modo dalla DC, di inserirli in una norma costituzionale.

Alcuni giuristi vicini al PLI, come Pio Fedele, a partire dal 1946, senza attaccare espressamente il progetto di costituzionalizzazione del Concordato, avevano messo in luce il carattere ambiguo che assumevano i Patti, a fronte del mutato contesto giuridico e politico. Fedele aveva sottolineato che non si poteva ritenere che tale normativa, caduto il regime fascista che l'aveva promossa e concretizzata, potesse essere considerata espressione di una perdurante "coordinazione" fra lo Stato e la Chiesa, né che potesse essere interpretata come una particolare forma di "separazione".

La "teoria dei due soli" era venuta meno con la caduta dell'ordinamento fascista, e il testo del Concordato non poteva rientrare con forzosi *escamotges* in un quadro di rapporti che potessero ispirarsi al modello separatista. Fedele, al contrario, riteneva che la particolare situazione italiana potesse definirsi secondo l'espressione negativa di rapporti di *non separazione*<sup>871</sup>.

Con tale formula, l'autore intendeva riferirsi al fatto che il testo concordatario era caratterizzato da elementi di commistione degli ambiti civili con quelli religiosi e che le sfere d'azione della Chiesa e dello Stato avevano molti punti di intersezione.

Dalle considerazioni di Fedele, si può evincere che si iniziava a guardare ai Patti con una diversa sensibilità giuridica, che metteva in luce, al di là dei riconoscimenti e dei privilegi concessi alla Chiesa cattolica dal fascismo, il regime di "reciproca interdipendenza" dello Stato e della Chiesa.

Il primo, gravato dagli oneri del testo lateranense, aveva scelto di diventare il braccio secolare di una sola confessione religiosa; la seconda, nonostante le prerogative di cui aveva goduto e nonostante i diritti riconosciuti nel testo, aveva subito, sul territorio nazionale, le conseguenze della feroce politica illiberale e oppressiva del regime. Preso atto, dunque, che

---

<sup>870</sup> Il Partito liberale, pura volendo mantenere buoni rapporti con la Democrazia Cristiana, fin dal 1946, nelle relazioni del Convegno nazionale, aveva ribadito che riteneva politicamente inammissibile e fortemente censurabile «il comportamento della Democrazia Cristiana, che in molte parti d'Italia ha trascinato e trascina la Chiesa nella lotta politica quotidiana, identificando sé con questa, e ponendo sul piano religioso problemi che sono e che devono restare politici». Cfr. G. Cassandro, *op. cit.*, *ibidem*

<sup>871</sup> Cfr. P. Fedele, *Stato e Chiesa*, in *Città libera*, III, 1946, p. 25 e ss.

nemmeno il Concordato aveva messo al riparo, nei fatti, la libertà religiosa della Chiesa cattolica, Fedele auspica una nuova stagione dei rapporti fra Stato e Chiesa, al di fuori dello strumento del concordato, che sia caratterizzato da una effettiva libertà per la Chiesa, e che sia però ispirato ai principi cristiani, da accogliersi nel nuovo assetto statale<sup>872</sup>.

Altri autori, in verità, non avevano scelto una linea di basso profilo rispetto alla spinosa questione dei Patti, ed avevano avanzato proposte incisive e radicali.

Gabriele Pepe, esponente della sinistra del PLI, già dal 1945 si era espresso contro ciò che definiva la *contrattazione* dell'autorità laica con quella religiosa. L'autore evidenziava che lo Stato, pur riconoscendo «l'altissima funzione sociale della Chiesa, (come, in altra guisa, riconosce l'utilissima funzione della Camera del Lavoro)»<sup>873</sup>, e difendendo «la libertà delle chiese, cioè il loro diritto a propagandare dommi»<sup>874</sup>, non può tuttavia riconoscere «alla Chiesa una posizione di privilegio»<sup>875</sup>. Secondo Pepe, la regolazione dei rapporti con essa non dovrebbe più avvenire attraverso un nuovo concordato o, peggio, attraverso l'inserimento nella Carta costituzionale dei Patti, bensì con lo strumento delle sole leggi ordinarie<sup>876</sup>.

All'interno del Partito, unito nella condivisione dei valori propri della tradizione liberale risorgimentale, iniziava a delinearsi una spaccatura proprio sulla questione dell'articolo 7 della Costituzione, che nelle fasi di elaborazione e di discussione in Assemblea, era giunto all'inserimento *tout cours* dei Patti<sup>877</sup>.

Il PLI, al momento del voto dell'articolo 7, si trovò diviso: da una parte, la maggioranza del partito, che si era espressa a favore del testo che comprendeva i Patti nella Carta fondamentale; dall'altra, una minoranza che si opponeva a tale soluzione.

Va segnalato che le argomentazioni dell'una e dell'altra parte sono molto diverse.

Epicarmo Corbino, portavoce della maggioranza, aveva sintetizzato il *sì* all'articolo 7 adducendo come ragione principale quella di non voler mettere in discussione, con nuovi motivi di contrasto, l'accordo raggiunto con la Chiesa cattolica, dal momento che tanti sforzi erano stati compiuti per raggiungere la "pace religiosa", e che nemmeno il Partito comunista

---

<sup>872</sup> Cfr. P. Fedele, *Ibidem*, riproposto anche da G. Long, *op. cit.*, pp. 52-53

<sup>873</sup> Cfr. G. Pepe, *Stato e Chiesa*, in *Città libera*, 11 ottobre 1945, pp. 4-5

<sup>874</sup> *Ibidem*

<sup>875</sup> *Ibidem*

<sup>876</sup> Cfr., sul punto, G. Long, *Libera Chiesa in libero Stato*, in (idem), *Alle origini del pluralismo confessionale*, *op. cit.*, p. 55

<sup>877</sup> In una fase iniziale dei lavori in Assemblea Costituente, i rapporti tra lo Stato e la Chiesa cattolica avrebbero dovuto essere disciplinati dall'articolo n. 5, che diventerà, nelle fasi successive, quello che oggi è l'articolo 7 della Costituzione, che recita: «Lo Stato e la Chiesa cattolica sono, ciascuno nel proprio ordine, indipendenti e sovrani.

I loro rapporti sono regolati dai Patti Lateranensi. Le modificazioni dei Patti, accettate dalle due parti, non richiedono procedimento di revisione costituzionale».

si era opposto al regime concordatario<sup>878</sup>. La posizione della maggioranza del PLI è dettata da una scelta di opportunità politica, più che da motivazioni strettamente giuridiche.

Di segno diverso, invece, erano stati gli argomenti addotti da coloro che volevano scongiurare l'inserimento dei Patti nella Costituzione. Amerigo Crispo<sup>879</sup> e Arturo Labriola, ad esempio, avevano posto l'accento sul fatto che, in sé considerati, i Patti non rappresentavano un elemento che dovesse essere inserito necessariamente nel nuovo testo costituzionale, tanto più che diversi passaggi del Concordato potevano sollevare contrasti con altre norme della stessa Costituzione. Inoltre, l'accettazione pedissequa di quanto stabilito nei Patti avrebbe posto su un diverso piano di tutela *giuridica* i culti acattolici, e avrebbe significato un pericolosa deriva discriminatoria anche nei confronti di coloro che non si riconoscevano in alcuna fede o credo religioso. Crispo fa notare, in particolare, che approvare l'articolo 7, avrebbe significato non far altro che perpetrare, con parole diverse, l'antico principio dell'articolo 1 dello Statuto albertino, e che se dunque si voleva segnare una rottura decisiva col passato e con i suoi peggiori retaggi<sup>880</sup>, non era da accogliere il testo in esame, così come era stato formulato. In aggiunta a queste ragioni, prevalentemente giuridiche e giuridico-politiche, alcuni liberali avevano addotto un altro argomento. A coloro che ritenevano imprescindibile l'inserimento pattizio nella Carta fondamentale, perché espressione dei valori della maggioranza del popolo italiano, rispondevano che l'assenza della menzione dei Patti non avrebbe significato la negazione del positivo contributo del cattolicesimo nella formazione della nuova Repubblica, né la disgregazione morale del popolo italiano, per la maggior parte di fede cristiano – cattolica<sup>881</sup>. Una diversa formulazione dell'articolo 7, invece, avrebbe significato il rispetto più ampio della libertà di

---

<sup>878</sup> Significativo, al riguardo, l'intervento di Panfilo Gentile che scriveva: «[...]La rivalità eterna tra Chiesa e Stato (...) mai conciliata in linea di principio, è stata in un modo o nell'altro, conciliata in sede politica. Orbene, in questa sede, già esiste una formula, che è quella dei Patti lateranensi. Gli stessi comunisti, per non turbare quella che essi chiamano la parce religiosa, accettano la situazione del diritto vigente, sanzionata nel regime concordatario del 1929. Ed allora si inserisca nella Costituzione una dichiarazione che assicuri il rispetto di quei patti e non se ne parli più». Cfr. P. Gentile, *Non turbare la pace religiosa*, in *Risorgimento*, 10 dicembre 1946. Un altro esponente liberale, Alessandro Passerin D'Entrèves, era giunto alle medesime conclusioni, cioè alla necessità dell'inclusione dei Patti nella Costituzione, sulla scorta di un diverso argomento. Egli riteneva, infatti, che si dovesse accettare una premessa impotante, vale a dire che il principio di libertà religiosa dovesse essere garantito maggiormente nei confronti della Chiesa cattolica, in forza della sua posizione di preminenza. Libertà della Chiesa, sottolineava Passerin, doveva dunque significare riconoscimento della sua diversa condizione, caratterizzata dalla superiorità su ogni altra chiesa. Accettata questa premessa, chiunque si dicesse "Liberale" non avrebbe potuto obiettare all'argomento che la consacrazione della libertà così intesa della Chiesa cattolica, doveva significare, nelle scelte dei Costituenti, l'inserimento dei Patti nella Costituzione. Cfr. A. Passerin D'Entrèves, *Liberalismo e laicismo*, in *Città libera*, 11 ottobre 1945, p. 3 e ss. Cfr, inoltre, dello stesso autore, *Senso e limite del laicismo*, in *protestantesimo*, 1959, pp. 194 e ss.

<sup>879</sup> Cfr. dichiarazione di voto sull'articolo 7 di Crispo, a nome anche di Villabruna, Fusco e Bellavista, in *Costituzione della Repubblica*, I, 25 marzo 1945, p. 643

<sup>880</sup> Cfr. G. Long, *op. cit.*, pp. 61-62

<sup>881</sup> Cfr. G. Long, *op. cit.*, p. 62

ciascuno, ivi compresa la libertà propria della Chiesa. Non si doveva temere, infine, una recrudescenza conflittuale nei rapporti tra Stato e Chiesa, poiché il mutato contesto politico e sociale non avrebbe mai posto in dubbio l'avvenuta conciliazione della Questione romana<sup>882</sup>.

Nonostante fossero state addotte buone ed argomentate ragioni, queste non trovarono accoglimento nella linea del PLI.

A testimonianza della profonda divisione del partito, tuttavia, va citato un altro nome di rilievo, nelle fila liberali, che cercò di evitare che si potesse giungere all'approvazione dell'articolo 7, nella sua versione definitiva.

Benedetto Croce, fin dal 1929<sup>883</sup>, aveva espresso fermamente la contrarietà al Concordato, e aveva votato contro l'approvazione degli accordi del Laterano. Intellettuali, giuristi, uomini politici che avevano ritenuto Croce una tra le figure più rappresentative dell'opposizione al connubio "regime fascista – predominio cattolico", caduto il fascismo, lo consideravano ancora esponente di spicco della laicità e autorevole punto di riferimento per contrastare la Chiesa.

Croce, da parte sua, ribadita la propria posizione, nel discorso in Parlamento nel 1947 aveva precisato i motivi della radicale avversione al Concordato<sup>884</sup>.

Non si opponeva, il linea di principio, ad un accordo, teso a conciliare divergenze e conflitti tra Stato e Chiesa. Egli era contrario all'accordo specifico a cui si era giunti, poiché lo riteneva espressione emblematica dello strapotere di una sola confessione religiosa, che aveva raggiunto l'intesa con uno Stato sottomesso dal regime, e privato di ogni libertà.

Croce aveva infine dichiarato il proprio profondo dissenso rispetto all'inclusione dei Patti nella Costituzione<sup>885</sup>, e aveva ritenuto un'assurdità la scelta di sancire, oltretutto a livello

---

<sup>882</sup> *Ibidem*

<sup>883</sup> Cfr. *Discorso in Senato* del 1929 di Croce, in *Atti parmenatari – Senato – discussioni*, XXVIII leg., 24 maggio 1929, p. 191. Cfr., al riguardo, anche A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., p.540 e ss. Sull'opposizione di Croce in Senato nella discussione della Costituente, cfr. G. Spadolini, *I patti rifiutati*, in *La questione del Concordato*, Le Monnier, Firenze, 1976, pp. 174 e ss. I rapporti tra Stato e Chiesa sono stati a lungo affrontati da Croce anche in (idem), *Stato e chiesa in senso ideale e loro perpetua lotta nella storia*, in *Etica e politica*, Laterza, Bari, quarta ed., 1956, p. 347 e ss. Di particolare interesse lo scambio epistolare tra Croce e Ruffini, curato da F. M. Broglio, *Materiali per una "autobiografia" del diritto ecclesiastico italiano: lettere di Benedetto Croce a Francesco Ruffini*, in *Diritto Ecclesiastico*, 1987, pp. 766 e ss

<sup>884</sup> «[...] Anche allora [nel 1929] dichiarai nettamente che non combattevo l'idea della conciliazione tra Stato e Chiesa, desiderata e più volte tentata dai nostri uomini di Stati liberali, perché la mia ripugnanza e opposizione si riferiva a qual caso particolare di conciliazione, effettuato non con un'Italia libera, ma con l'Italia serva e per mezzo dell'uomo che l'aveva asservita e che, fuori da ogni spirito di religione come di pace, compieva quell'atto per trarne nuovo prestigio e rafforzare la sua tirannia. Ma nelle presenti terribili difficoltà, nell'affannosa problematica di tutta la vita italiana, nessuno e neppure io pensa a riaprire quella questione». Cfr. *Discorso in Senato di Benedetto Croce*, 11 marzo 1947, citato anche da A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., p. 540

<sup>885</sup> «[...] Si dirà che la strana inclusione [dei Patti] nella Costituzione vuole essere un'assicurazione verso l'avvenire; ma quando mai parole come quelle legano per l'avvenire? [...]: cfr. *Discorso in Senato di*

costituzionale, il vincolo unilaterale dello Stato a riguardo delle disposizioni concordatarie, che erano state il frutto di un accordo bilaterale<sup>886</sup>.

«Se quella inclusione, che è uno stridente errore logico e uno scandalo giuridico è troppo fragile o illusorio riparo verso l'avvenire, perché offendere il senso giuridico che è sempre stato così alto in Italia e che solo il fascismo ha osato calpestare»<sup>887</sup>? L'accorato appello di Croce alla cultura giuridica italiana resta inascoltato, e l'articolo 7 viene approvato con 350 sì e 149 no<sup>888</sup>.

## 2.2 Le posizioni contrarie all'articolo 7

Le attività del PRI, dalla caduta del fascismo al 2 giugno 1946, si erano concentrate sulla faticosa e difficile ricostituzione del partito stesso, oltre che alla campagna a favore della scelta repubblicana, nell'imminenza del referendum<sup>889</sup>.

I temi della laicità dello Stato e della libertà religiosa, più che oggetto specifico dell'azione del partito, erano al centro dell'impegno di un esponente di spicco del PRI: Ugo Della Seta. Della Seta si era battuto contro il confessionalismo dello Stato fascista, tanto che la sua opposizione alle leggi fasciste l'aveva spinto, insieme a Ruffini e ad altri nove professori universitari, al rifiuto del giuramento di fedeltà al regime<sup>890</sup>. Era stato colpito direttamente dalle leggi razziali<sup>891</sup>, poiché era di famiglia ebraica; tuttavia, aveva ripreso la sua militanza con la fine del fascismo, ed era stato tra coloro che avevano dato vita alla Costituente<sup>892</sup>.

Della Seta si fa promotore di una particolare concezione di Stato laico, che egli considera né ateo, né indifferente al sentimento religioso; laico è lo Stato che non sposa una sola

---

*Benedetto Croce*, 11 marzo 1947, *ibidem*

<sup>886</sup> Cfr. G. Long, *op. cit.*, pp. 68-69

<sup>887</sup> Cfr. *Discorso in Senato di Benedetto Croce*, 11 marzo 1947, 11 marzo 1947, citato da A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, *op. cit.*, p. 540

<sup>888</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, *op. cit.*, p.544

<sup>889</sup> Si possono segnalare sia il quotidiano *Voce repubblicana*, stampato in clandestinità dal 1 agosto 1943 al 5 giugno 1944, sia il quindicinale *La Costituente*, diretto da Giovanni Conti. Impegnati nella campagna antimonarchica, le testate si erano dedicate, in occasione del referendum del 2 giugno 1946, anche alla sensibilizzazione dei propri lettori sulla nuove istituzioni e sui diritti fondamentali che avrebbero dovuto essere presenti nella nuova Costituzione. Cfr. al riguardo, G. Long, *op. cit.*, pp. 79-82

<sup>890</sup> La scelta di non giurare per il fascismo gli era costata la perdita della cattedra di Filosofia morale nell'Università di Roma.

<sup>891</sup> Contro l'impianto della legislazione razziale e contro il Concordato del 1929, Della Seta aveva pubblicato un testo, *La legge fondamentale sui culti ammessi*, Ed. Guanda, Modena, 1937

<sup>892</sup> Cfr. G. Limiti, *Ugo Della Seta*, in *I problema della pedagogia*, 1958, n. 3; cit. in G. Long, *op. cit.*, p. 83

religione, vale a dire che si fonda sul principio di aconfessionalità delle istituzioni. Questa caratteristica era intesa come elemento imprescindibile per garantire i diritti soggettivi di libertà di culto e di libertà di coscienza<sup>893</sup>. Non si deve confondere, tuttavia, l'idea di diritto soggettivo di libertà religiosa secondo lo schema di Ruffini con la concezione di Della Seta. Il primo, infatti, era un sostenitore dei diritti individuali sganciati e indipendenti da qualunque matrice metafisica o trascendente, mentre il secondo, nonostante riconosca «a tutti i cittadini la piena libertà di coscienza e la piena libertà di culto»<sup>894</sup>, ancora tali diritti entro uno sfondo marcatamente giusnaturalista. Secondo Della Seta, infatti, si tratta di diritti innati, «propri di un diritto naturale inerente l'umana personalità»<sup>895</sup>, e in quanto tali, inviolabili da qualunque legislazione contingente<sup>896</sup>.

Nonostante l'impianto teorico rinvii ad un insieme di prerogative che il diritto deve riconoscere, tipico del diritto naturale<sup>897</sup>, egli ritiene che, poiché nella nascente Repubblica ogni battaglia giuridica e politica deve essere combattuta in nome della libertà, che rappresenta il diritto innato per eccellenza di ogni individuo, le declinazioni della libertà, tra cui la libertà religiosa, di coscienza e di culto, non possono rappresentare «un privilegio» per qualcuno, ed in particolare per una chiesa soltanto<sup>898</sup>.

Rispetto alle questioni suscitate dall'articolo 7 della Costituzione, Della Seta ha una posizione non dissimile da quella di Croce e di coloro che si erano opposti all'approvazione del testo. Se la libertà deve essere garantita tanto ai singoli, quanto alle Chiese, «come si possono conciliare tali libertà con quanto è stabilito nei Patti lateranensi inseriti nella Costituzione, e con quanto si trova in altre leggi, come logica esplicazione dei Patti stessi»<sup>899</sup>? Egli ritiene la scelta dell'articolo 7 discriminatoria nei confronti sia delle confessioni non cattoliche, sia di coloro che non appartengono a nessuna comunità religiosa<sup>900</sup>.

---

<sup>893</sup> Cfr. U. Della Seta, *Rispetto ai sacerdoti*, in *Voce repubblicana*, 12 agosto 1945.

<sup>894</sup> *Ibidem*

<sup>895</sup> Poiché si tratta di diritti innati, «qualunque repubblica, che nasce per rispettare i diritti innati della persona, non può non tutelarli». Cfr. G. Long, *Ugo Della Seta*, in (idem), *Alle origini del pluralismo confessionale*, op. cit., pp. 83-89

<sup>896</sup> *ibidem*

<sup>897</sup> Della Seta afferma che esiste una legge morale universale, al di sopra di ogni singola religione, che di per sé offre gli argomenti per comprendere attraverso quali norme, lo Stato deve tutelare la dignità e il rispetto dell'essere umano. Cfr. U. Della Seta, *Supernazionalità e superconfessionalità*, in *Voce repubblicana*, 8 gennaio 1946

<sup>898</sup> Cfr. U. Della Seta, *Per la indipendenza delle chiese*, in *Voce repubblicana*, 8 dicembre 1946

<sup>899</sup> Cfr. U. Della Seta, *I Patti lateranensi*, in *Voce repubblicana*, 22 dicembre 1946

<sup>900</sup> Della Seta chiama costoro “liberi credenti”, sulla base della sua personale convinzione che, indipendentemente dalla professione di fede o di ateismo o agnosticismo, ogni individuo sia in relazione col “Padre celeste” attraverso la propria anima, e che pertanto ogni uomo sia “una Chiesa”, in quanto realizza con Dio una comunione spirituale. Al di là della considerazioni metafisiche dell'autore, che rimandano ad una elaborazione personale della credenza in una fede, la sua impostazione è orientata al massimo riconoscimento e alla messa in atto di ogni forma di tutela per la *libertà di coscienza*. Egli preferisce questa, ad altre espressioni,



A partire dal profondo impegno personale e politico di Della Seta, nel 1947 il PRI definisce la propria linea di proposta giuridica per il nuovo assetto repubblicano.

In primo luogo, si precisa che per “Stato laico” non si doveva intendere, come invece era polemicamente proposto dalla stampa cattolica, stato anticlericale, che mira a perseguire la Chiesa. Al contrario, Stato laico stava a significare due cose: in negativo, il rifiuto dello Stato stesso per ogni forma di confessionalismo; in positivo, l’impegno a favore di un apparato normativo che garantisca e tuteli la libertà religiosa, senza concessioni o privilegi di sorta da attribuire ad una Chiesa rispetto alle altre. Promotore di questa linea di chiarezza e di rigore, per evitare equivoci e pasticci giuridici, insieme a Della Seta era stato Giorgio Peyrot. Egli aveva affermato che «la libertà religiosa, *principio fondamentale di ogni progredita civiltà*, si realizza nella nostra concezione democratica e progressiva, non solo nei riflessi dei singoli, ma anche delle comunità religiose. Perciò la libertà religiosa non può solo concretarsi nella piena e completa libertà di coscienza, ma comporta la parità del trattamento giuridico per tutte le forme di culto»<sup>901</sup>. Nonostante le polemiche sorte in seguito a queste dichiarazioni, e legate anche alla tradizione ebraica di Della Seta e alla fede valdese di Peyrot, che secondo alcuni avrebbero squalificato la posizione del PRI<sup>902</sup>, la linea che entrambi avevano indicato fu quella ufficiale del partito, che in Assemblea votò per il *no* all’articolo 7<sup>903</sup>.

Il fronte del *no* era costituito anche dagli esponenti del Partito d’Azione che, attraverso la diffusione sulla stampa politico-culturale dell’epoca<sup>904</sup> più vicina alle posizioni del PDA, e grazie al contributo nelle discussioni in Assemblea costituente degli uomini di spicco del partito, si era opposto alla versione definitiva dell’articolo 7.

Il PDA si caratterizzava, fin dagli anni Trenta, per una fervida opposizione ai fattori che riteneva cause concomitanti della disastrosa situazione italiana durante il regime. Pubblicata a Parigi, sul periodico satirico anticlericale *Becco giallo*<sup>905</sup>, subito dopo l’approvazione dell’11 febbraio 1929 del Concordato, una vignetta intitolata *Omen trinum* rappresentava

---

perché ritiene che, meglio di “libertà di religione”, essa esprima la piena libertà nella manifestazione di ogni convincimento, al di là delle confessioni storicamente e giuridicamente costituite. Cfr., in proposito, G. Long., *op. cit.*, p. 89

<sup>901</sup> Cfr. G. Peyrot, *Laicismo repubblicano*, in *Voce repubblicana*, 17 gennaio 1947

<sup>902</sup> Cfr. l’edizione del *Quotidiano* del 5 e 9 febbraio 1947, che riteneva biasimevole che l’organo del repubblicanesimo italiano abbia sposato la “causa dei protestanti”. Cfr. G. Long, *op. cit.*, pp. 90 -91

<sup>903</sup> A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, *op. cit.*, p. 544

<sup>904</sup> Per citare solo alcuni esempi dell’attività non solo all’interno della Costituente, ma anche caratterizzata dalla discussione e del confronto con gli intellettuali ed esponenti di altri partiti, si può ricordare che Pietro Calamandrei, esponente di spicco del PDA, era direttore de *Il Ponte* e che Luigi Salvatorelli aveva diretto la rivista *Nuova Europa*.

<sup>905</sup> La rivista *Becco giallo* fu edita a Parigi, a causa dell’esilio a cui furono costretti gli oppositori al fascismo, dal 1927 al 1931, sotto la direzione di Alberto Cianca e Alberto Giannini.

l'indirizzo politico del partito. Erano raffigurati papa, re e duce, gettati a mare con un calcio dallo stivale italiano. Essi rappresentano per i *giellisti* i tre volti della dittatura che opprimeva gli italiani, attribuendo non in via esclusiva al fascismo la responsabilità della condizione politica e giuridica in cui versava l'Italia<sup>906</sup>.

Nel periodo della Costituente, smorzati di poco i toni anticlericali, il partito aveva individuato la propria linea politica: lotta a favore della democrazia, in opposizione al regime fascista; conseguente rifiuto della monarchia e impegno contro ogni forma di confessionalismo di stato.

La posizione del PDA non voleva osteggiare il credo cattolico e la libertà religiosa; il partito voleva tuttavia esplicitare che l'appartenenza ad una confessione o fede non doveva più significare attribuzione di privilegi. Il modello giuridico di riferimento a cui si ispira il PDA è un modello separatista, di matrice liberale: «Il Partito d'Azione ritiene incompatibile con la libertà religiosa e l'uguaglianza dei culti ogni regime di religione o chiesa di Stato. Afferma che lo Stato deve riconoscere alla Chiesa cattolica, come alle altre Chiese, indipendenza di organizzazione e di azione, entro i limiti della legge comune»<sup>907</sup>.

L'obiettivo principale era quello di sancire, nel nuovo ordinamento, che le chiese non dovevano essere considerate né organismi *dello Stato*, né istituzioni *coordinate* allo Stato, ma organizzazioni *nello Stato*. Questo significava ricondurre l'attività di ogni chiesa entro le regole stabilite dalle istituzioni statali e, allo stesso tempo, negare legittimità giuridica ad ogni accordo pattizio, che avesse conferito uno status diverso da quello delle associazioni di diritto privato ad una qualsiasi confessione religiosa.

Luigi Salvatorelli, nel tentativo di convincere una parte dell'elettorato cattolico a sostenere il PDA, si era espresso a favore di un indirizzo giuridico e politico "laico", inteso come orientamento aperto alla «realizzazione di valori comuni», che non doveva però introdurre nelle norme la scelta di uno o più dogmi religiosi, lasciando alla sfera "privata" di ciascuno la piena libertà di adesione a qualunque credo<sup>908</sup>.

Adolfo Omodeo, invece, si era espresso apertamente contro la chiesa cattolica, denunciando il fraintendimento in cui si incorreva, a proposito della libertà religiosa. Secondo Omodeo, dal Concordato in poi, "libertà religiosa" era diventata sinonimo di "libertà della chiesa cattolica", intesa come «espansione illimitata di un organismo che ha travolto tutti coloro

---

<sup>906</sup> Cfr. G. Long., *Omne trinum*, in (idem), *Alle origini del pluralismo confessionale*, op. cit., pp. 100-101

<sup>907</sup> Stralcio del testo dello *Statuto provvisorio del PDA*, approvato al congresso nazionale di Cosenza, 5-7 agosto 1944, citato in Cfr. G. Long., *Alle origini del pluralismo confessionale*, op. cit., pp. 102

<sup>908</sup> Cfr. L. Salvatorelli, *Partiti e ideologie*, in *Nuova Europa*, n. 4, marzo 1945. Nell'articolo, Salvatorelli aveva anche dichiarato che la scelta di un ordinamento ispirato al confessionalismo cattolico, avrebbe rappresentato una forma di totalitarismo, con gravi e preoccupanti richiami del recente passato, e avrebbe comportato la negazione di ogni libertà.

che sono rimasti fuori da essa e che ha confiscato a suo beneficio chi rimane dentro di essa»<sup>909</sup>. Questa situazione «è qualcosa di totalmente eterogeneo alla libertà che uno Stato può e deve garantire a tutti, nelle proprie leggi»<sup>910</sup>. L'autore ha posto l'accento sul fatto che l'attività delle istituzioni cattoliche era andata ben al di là della semplice attività pastorale e religiosa. I valori del cattolicesimo erano stati imposti, attraverso lo strumento concordatario, per sottomettere la maggioranza degli italiani e per negare la convivenza con differenti orientamenti, sia religiosi, sia morali. La chiesa, inoltre, era diventata soggetto politico attivo, che aveva condizionato le scelte dello Stato sul terreno delicato della libertà religiosa e che, per accrescere il proprio potere, aveva fatto di tutto per limitare coloro che esprimevano una voce di dissenso.

Il tema della libertà religiosa è senza dubbio uno dei punti chiave del programma, soprattutto nell'opera della Costituente, di due altri esponenti prestigiosi del PDA.

Consapevoli che la posizione di Omodeo era una posizione – limite, non approvata dalla maggioranza del partito, Pietro Calamandrei e Vittorio Foà sapevano anche che aveva toccato un “nervo scoperto” e che la libertà di religione doveva essere posta come argomento principale nella discussione dell'Assemblea.

Al riguardo, in una lettera aperta agli elettori valdesi, i due autori avevano indicato il programma necessario per dare concreta attuazione alla libertà religiosa<sup>911</sup>. La discussione sui punti principali, in particolare la libertà di coscienza, la libertà di culto e di organizzazione religiosa e la “non discriminazione” di una organizzazione religiosa ad opera dello Stato, era stata oggetto di particolare attenzione fino alla votazione del 25 marzo 1947, quando fu approvato l'articolo 7.

Guido Calogero aveva posto l'accento sulla confusione che animava molti costituenti, in particolare rispetto alla cosiddetta “regola della maggioranza”.

Egli riteneva che il corretto significato di questa espressione fosse quello che indicava l'adozione di una regola procedurale, propria delle votazioni democratiche, con cui si promulgavano norme sulla base della maggioranza dei voti espressi dalla compagine parlamentare.

Calogero riferiva, però, che in Assemblea, con “regola della maggioranza”, si intendeva, secondo un'interpretazione avanzata da ambienti della politica e condivisa anche da

---

<sup>909</sup> Cfr. A. Omodeo, *Totalitarismo cattolico*, in *Acropoli*, 1945, p. 385

<sup>910</sup> Cfr. A. Omodeo, *Totalitarismo cattolico*, in *Acropoli*, 1945, p. 385

<sup>911</sup> P. Calamandrei, V. Foà, *Lettera aperta agli elettori valdesi*, in *Luce*, 15 luglio 1946, cit. in G Long., *op. cit.*, p. 107-108. I “sei punti” della lettera consistevano in 1) nessuna discriminazione in favore di una religione particolare o confessione particolare negli attributi dello stato fissati dalla Costituzione; 2) libertà di coscienza, 3) libertà di culto; 4) libertà di propaganda religiosa; 5) libertà di organizzazione religiosa; 6) libertà di istruzione religiosa dell'infanzia e della gioventù.

intellettuali e giuristi, la necessità di emanare provvedimenti legislativi o normativi conformemente ai valori espressi dalla sola religione cattolica, considerata fonte valoriale della maggioranza dei consociati, poiché era di fatto la religione del 99% degli italiani. Pertanto, secondo questa impostazione, non dovevano incontrare alcun problema le norme che, inserite nel dettato costituzionale, dichiarassero la religione cattolica la sola religione dello Stato.

Al di là del salto logico in cui incorrevano coloro che pretendevano di ricavare necessariamente, dal piano descrittivo, un'indicazione di tipo prescrittivo, il rilievo mosso da Calogero era un altro.

L'autore aveva messo in luce che convinzioni religiose, politiche, o morali, proprie della "coscienza degli individui", cioè appartenenti all'ambito delle scelte personalissime, non potevano essere imposte a tutti attraverso norme giuridiche, solo perché una certa visione morale era ritenuta espressione dell'orientamento della maggioranza dei cittadini. Calogero aveva sottolineato due elementi. In primo luogo, aveva ribadito la necessità di operare una distinzione tra l'ambito della prescrittività giuridica e quello della prescrittività morale.

In secondo luogo, aveva evidenziato che c'è differenza tra la procedura messa in atto per la formazione delle regole giuridiche e la procedura di persuasione morale, finalizzata all'adesione ad un certo insieme valoriale. Un conto, aveva precisato Calogero, erano le scelte personalissime, rispetto al credo religioso o ad un orizzonte valoriale; un altro, invece, erano le scelte etico-politiche che si dovevano compiere in sede Costituente.

In particolare, aveva sottolineato che il procedimento maggioritario, necessario per la determinazione di «reciproci diritti e per la previsione della coazione opposta alle loro eventuali lesioni»<sup>912</sup>, non poteva essere considerato il mezzo con cui lo Stato spingeva i consociati all'accettazione di valori propri solo di una parte della comunità. Questa considerazione era importante poiché, nello specifico, si trattava di proporre (o imporre?) non tanto la condivisione di valori indispensabili per la pacifica convivenza all'interno della comunità, quanto, piuttosto, di orientare le scelte in ambito religioso. Un tale condizionamento su ciò che riguardava esclusivamente la sfera della coscienza individuale, fin dai tempi di Locke era considerato un inutile tentativo di superare un limite invalicabile per qualunque autorità. Le scelte "di coscienza" dei cittadini erano e restavano incoercibili; pertanto non si poteva imporre per legge l'adesione ad un determinato bagaglio valoriale, nemmeno se fosse stato quello della maggioranza assoluta dei cittadini<sup>913</sup>.

---

<sup>912</sup> Cfr. G. Calogero, *Stato e Chiesa nella nuova Costituzione, principi generali*, in Ponte, 1947. p. 29

<sup>913</sup> *Ibidem*

L'analisi proposta da Calogero era condivisa dal partito, che aveva definito il voto dell'Assemblea del 25 marzo "incredibile", poiché aveva introdotto in una norma costituzionale il regime pattizio. Gaetano Salvemini, ad esempio, aveva espresso la propria contrarietà a tale scelta, che violava il diritto di libertà religiosa di coloro che non si riconoscevano nel cattolicesimo, e neppure nella scelta concordataria operata tra la Chiesa e lo Stato.

Pochi giorni prima del voto, Salvemini aveva notato che, proprio in ragione dell'accesso dibattito sull'articolo 7, «tutti in Italia sembrano aver dimenticato che la libertà non è *la mia libertà*, ma è la libertà di *chi non la pensa come me*»<sup>914</sup>. Salvemini aveva messo in rilievo che il quadro democratico e liberale che stava prendendo forma nella Costituente non poteva essere concepito come un insieme di prerogative o facoltà da stabilirsi solo nei riguardi di alcuni soggetti, a discapito del pluralismo etico-sociale che era presente nella società e che doveva essere preso in considerazione nel testo della Costituzione. Se questa osservazione valeva sul piano generale, rispetto a quello specifico della libertà religiosa, l'autore sembra evidenziare che la traduzione giuridica delle condizioni minime per la convivenza democratica di differenti concezioni etiche o religiose non si presentava di facile soluzione.

Inoltre, l'idea cara a Luigi Salvatorelli<sup>915</sup>, che consisteva nella teorizzazione di un patrimonio morale condiviso, indipendente da ogni confessione, che fosse la base valoriale sulla quale costruire i lineamenti del nuovo Stato democratico e laico, sembrava ormai definitivamente persa. Il progetto di uno stato non confessionale e il rifiuto del Concordato, che erano gli argomenti portanti della linea del PDA nella Costituente, ma che erano aspetti condivisi anche da altri orientamenti politici, non erano stati accolti in Assemblea.

Pietro Calamandrei, nei discorsi tenuti in Parlamento in occasione della discussione sul lavoro della Costituente, aveva insistito sul fatto che l'inserimento dei Patti nell'articolo 7 avrebbe significato l'inserimento di una norma in contrasto con i principi fondamentali della libertà e della democrazia<sup>916</sup>. Calamandrei era fortemente contrario all'approvazione dell'articolo 7 soprattutto perché, nella sua formulazione finale, rappresentava una sorta di grimaldello per infiltrare norme antidemocratiche all'interno della Costituzione<sup>917</sup>. In particolare, Calamandrei riteneva che le norme del Concordato minassero alla base gli articoli costituzionali che sancivano le libertà per gli individui e l'uguaglianza di tutti i

---

<sup>914</sup> Intervento di G. Salvemini pubblicato in *Italia libera*, 20 marzo 1947, cit. anche in G. Long., *op. cit.*, p. 112

<sup>915</sup> Cfr. L. Salvatorelli, *Lo Stato laico*, in *Nuova Europa*, 30 dicembre 1945, riproposto, dopo qualche anno, anche in L. Salvatorelli, *La Chiesa e il mondo*, Ed. Faro, Roma, 1948, pp 220 e ss. Cfr sul punto anche R. Bertolino e I. Zuanazzi (a cura di), *La lezione di un maestro, atti del convegno in memoria di Arturo Carlo Jemolo, 8 giugno 2001*, Giappichelli, Torino, 2005, pp.81-82

<sup>916</sup> Cfr. Discorso di Pietro Calamandrei, *Costituzione della Repubblica*, I, 4 marzo 1947, p. 161

<sup>917</sup> *Ibidem*

cittadini; egli, infine, riteneva le disposizioni pattizie fortemente lesive della libertà d'opinione e dell'autonomia dell'istruzione e della scienza<sup>918</sup>.

### 2.3 Lo Stato laico e la posizione socialista

Diversamente da quanto presentato dai programmi e dai progetti giuridici degli altri partiti fin qui considerati, il Partito socialista aveva improntato la propria linea politica all'affermazione dello "Stato laico". Più di ogni altra formazione partitica, quella socialista si era caratterizzata per l'uso continuo, nei discorsi, nei documenti ufficiali e negli interventi all'Assemblea costituente, dell'aggettivo "laico", riferito alla configurazione dello Stato.

Pietro Nenni<sup>919</sup>, segretario generale, già dal congresso nazionale di Firenze, nell'aprile del 1946, aveva indicato come obiettivo dell'azione politica del partito l'affermazione della laicità dello Stato. Tuttavia, nel presentare le linee principali del programma, aveva sottolineato che, pur rivendicando «lo Stato laico contro ogni velleità di Stato cattolico e di Stato etico»<sup>920</sup>, non intendeva riproporre il vecchio anticlericalismo, e aveva ribadito che nessuno dei socialisti voleva rimettere in discussione i Patti del 1929 o prospettare una revisione.

La presa di posizione di Nenni, a nome del partito, è ambigua. Da un lato, infatti, intendeva favorire la nascita di un ordinamento che segnasse il carattere laico delle istituzioni. Dall'altro, tuttavia, riteneva compatibile con la laicità dello stato la presenza del Concordato, del quale non intendeva chiedere modifiche o revisioni.

A proposito del nuovo modello di Stato, Nenni aveva più volte definito "laico" lo Stato che garantisce la reciproca indipendenza del potere civile rispetto a quello religioso e che si caratterizza per «l'autonomia spirituale dello Stato, [...] che sia capace di dare a se stesso la propria morale»<sup>921</sup>.

Le istituzioni non avrebbero dovuto essere contrarie o ostili alla religione, ma non era ritenuto accettabile un ordinamento che legittimasse una religione o una chiesa di Stato. D'altra parte, il nuovo sistema giuridico e sociale che si andava configurando nella

---

<sup>918</sup> *Ibidem*

<sup>919</sup> Sulla posizione personale di Pietro Nenni a proposito dei rapporti fra lo Stato e la Chiesa cfr. P. Nenni, *Tempo di guerra fredda – Diari 1943-1956*, Sugarco, Milano, 1981, pp. 140 e ss

<sup>920</sup> Discorso di P. Nenni l'11 aprile 1946, tenuto al Ventiquattresimo congresso nazionale del PSI, riportato in G. Long., *Nenni e lo Stato laico*, in G. Long., *Alle origini del pluralismo confessionale*, op. cit., pp. 127 e ss.

<sup>921</sup> Intervento di Nenni sull'*Avanti! del 7 maggio 1946*, riportato integralmente in G. Long., op. cit., p. 129

Costituente, avrebbe dovuto essere caratterizzato dall'autonomia valoriale, rispetto alla tradizione cattolica dominante.

Lo Stato capace di dare a se stesso una morale propria poteva assumere due significati. In un primo senso – e fu quello che democristiani e intellettuali cattolici polemicamente presentarono come il significato vero e proprio della posizione di Nenni – si poteva ritenere che il PSI intendesse proporre una concezione di Stato etico, diversa da quello nazionalista o fascista, ma pur sempre improntato ad una morale ufficiale non religiosa, da imporsi su visioni morali sostanziali, religiose e non. In un secondo senso, invece, più vicino alla posizione del partito, si poteva intendere lo Stato come soggetto autonomo da ogni concezione morale particolare, non indifferente al fenomeno religioso, ma nemmeno orientato a privilegiare una sola confessione o un unico orizzonte di valori.

Un elemento che si può cogliere dalla teorizzazione di Nenni è l'uso dell'espressione "stato laico" come se si riferisse ad uno Stato-persona. A differenza dei rilievi critici che Francesco Ruffini, ad esempio, aveva mosso allo Stato confessionale, lo Stato non era più descritto come se avesse un'anima da salvare, ma è presentato ancora come un "super-uomo", che cerca la propria emancipazione da retaggi del passato, tanto sul piano politico, quanto su quello morale<sup>922</sup>.

Si evidenzia la difficoltà di descrivere le peculiarità della nuova concezione dello Stato, senza incorrere in perifrasi evocative, o in definizioni suggestive ma prive di una precisa caratterizzazione giuridico – politica. Lo Stato non deve abbracciare nessuna fede, ma garantire l'uguaglianza di tutte le confessioni; non deve essere né clericale, né anticlericale; deve essere, infine strumento di libertà.

Queste affermazioni avevano presa rispetto all'elettorato socialista, ma rappresentavano un grosso limite, nel momento in cui era necessaria una loro traduzione normativa. Le ambiguità che emergevano, sia in relazione ai caratteri dello Stato laico, sia per quanto riguardava il Concordato, così come erano presenti nel 1946, erano tornate in evidenza nel discorso in Parlamento del 25 marzo 1947, quando Nenni aveva affermato che non si voleva mettere in discussione il contenuto degli Accordi Lateranensi, ma che, al tempo stesso, era inopportuno un loro inserimento nel testo costituzionale. Nenni aveva puntato al ridimensionamento dei possibili motivi di conflitto suscitati dal testo dell'articolo 7, poiché voleva arrivare ad un compromesso rispetto alle istanze avanzate dalla DC<sup>923</sup>, e perché cercava

---

<sup>922</sup> Per una critica della teoria dello Stato-persona presente negli autori afferenti al PSI nel periodo della Costituente, cfr. P. Malvestiti, *I cattolici e la libertà*, in *Critica sociale*, 1946, p. 211; cfr. A. Schiavi, *I rapporti fra Chiesa e Stato nella futura Costituente*, in *Critica sociale*, 1946, p. 297 e ss.

<sup>923</sup> «[...] si svolgono ripetuti incontri segreti, nei quali Togliatti dice di essere disposto a votare l'articolo [ n. 7, Cost, *NdA*] purché insieme ad esso sia approvato un ordine del giorno che impegni alla revisione del

una linea comune col PCI<sup>924</sup>, che aveva però espresso un orientamento favorevole alla costituzionalizzazione degli Accordi.

«Siamo profondamente convinti che la pace religiosa è un bene altamente apprezzabile, ma per noi, la garanzia della pace è nello Stato laico, nella separazione delle responsabilità e dei poteri, per cui lo Stato esercita la funzione sovrana che gli è propria, e garantisce alla Chiesa la sovranità nel campo che le è proprio»<sup>925</sup>. Nenni riteneva un fatto importante, dal punto di vista politico, la composizione della Questione Romana, ma non intendeva avallare la richiesta di inserire nella Carta fondamentale i Patti lateranensi.

L'accordo, alla fine delle numerose giornate di discussione, non si era trovato, e il fronte socialista, che aveva tenuto fino ad allora un prudente atteggiamento, aveva votato per *il no* all'articolo 7 della Costituzione.

## 2.4 Il PCI e il voto favorevole all'articolo 7

Il voto favorevole all'articolo 7, espresso dal PCI, era stato il fattore sorpresa - anche se nella file del PSI questa scelta era stata già prevista - della votazione in Assemblea.

Nonostante nei discorsi preliminari al voto, e durante le settimane dei lavori della Costituente il PCI avesse sempre ribadito "l'alleanza" con il PSI, la votazione del 25 marzo aveva segnato una distanza tra i maggiori partiti della sinistra.

Il "voltafaccia" di Togliatti<sup>926</sup> era avvenuto sulla base di diversi elementi. In primo luogo, era stato dettato dalla preoccupazione politica di non inficiare, con un atteggiamento tanto ostile da poter essere scambiato con un'intransigente rottura col mondo cattolico, l'impresa di ricostruzione e di rigenerazione<sup>927</sup> a tutto campo dell'Italia, che faticosamente stava

---

Concordato; Tupini per la DC non accetta impegni precisi in questo senso, mentre Orlando, Bonomi e Ruini cercano formule di compromesso. Nenni non può che ribadire il suo dissenso per qualunque formula che implichi il riconoscimento e l'approvazione dei Patti lateranensi. Ma ormai ha capito come andrà a finire e, in particolare, quale sarà l'atteggiamento di Togliatti. Sicché Nenni, il 25 marzo, non può che annoratare la grande sorpresa (non per lui) è stato il voto favorevole dei comunisti». Cfr. G. Long, *Nenni e lo Stato laico*, in *Alle origini del pluralismo confessionale*, op. cit., p. 136

<sup>924</sup> Aveva suscitato scalpore il discorso in Parlamento del 10 marzo 1947, nel quale Nenni aveva affermato che «[...] la più piccola delle riforme agrarie mi interessa più della revisione del Concordato, anche se questa ci apparisse utile». Cfr. Discorso di Nenni in Senato, in *Costituzione della Repubblica*, I, 10 marzo 1947, p. 305

<sup>925</sup> Cfr. Discorso di Nenni in Senato, in *Costituzione della Repubblica*, I, 25 marzo 1947, pp. 632-634

<sup>926</sup> Quest'espressione, ampiamente utilizzata dai critici e dagli avversari di partito, rimanda all'atteggiamento ambiguo assunto dal PCI durante la fase della Costituente, rispetto alle questioni sottese alla votazione dell'articolo 7, vale a dire i rapporti tra le forze politiche italiane e lo Stato del Vaticano e la libertà religiosa. Cfr. D. Settembrini, *La Chiesa nella politica italiana*, Rizzoli, Milano, 1977, p. 161 e ss

<sup>927</sup> Cfr. G. Long, *La questione vaticana*, in (idem), *Alle origini del pluralismo confessionale*, op. cit., pp. 157-160



avvenendo nel Paese, e che si realizzava, nel punto più alto, nella stesura della nuova Carta fondamentale.

In secondo luogo, oltre al «patto di azione comune»<sup>928</sup> con i democristiani, il PCI aveva optato per una posizione “morbida”, rispetto alla costituzionalizzazione dei Patti, sia per ottenere riconoscimento e rispetto della propria azione politica da parte del Vaticano<sup>929</sup>, sia per evitare di trovare una soluzione diversa alla Questione romana, che era considerata *definitiva* e che nessuno del PCI voleva riaprire<sup>930</sup>.

In terzo luogo, la scelta del partito a favore dell'articolo 7 era stata determinata dalla poca chiarezza che gli esponenti del partito comunista avevano a riguardo della *libertà religiosa*. Nei discorsi in Parlamento, talvolta era invocata come garanzia e prerogativa propria della Chiesa cattolica, dimostrando così di allinearsi al concetto democristiano di libertà religiosa<sup>931</sup>. Altre volte, invece, era stata considerata un diritto fondamentale, tanto per le minoranze religiose e per i singoli, a prescindere dall'adesione ad un preciso indirizzo di fede, quanto per la religione cattolica, alla quale lo stesso PCI, riconoscendo di essere la fede della maggioranza degli italiani, attribuiva importanza e rispetto.

Il 25 marzo, erano stati effettuati in Assemblea alcuni interventi degli esponenti del partito comunista, che esprimevano la linea del partito.

Concetto Marchesi, prima del discorso di Togliatti, si era così espresso: «Prima affermazione fondamentale: la rivendicazione delle libertà di coscienza, di fede e di culto, di propaganda religiosa e di organizzazione religiosa. Il progetto della Costituzione, per questa parte, ci soddisfa. Seconda affermazione: consideriamo definitiva la soluzione della questione romana, e non vogliamo in nessun modo riapirla»<sup>932</sup>.

---

<sup>928</sup> *Ibidem*

<sup>929</sup> Nella ricostruzione del pensiero del PCI sui rapporti col Vaticano, realizzato a partire dai numerosi interventi su quotidiani e periodici del tempo, ci si imbatte spesso nelle dichiarazioni di Togliatti che, in proposito, aveva affermato: «Abbiamo dichiarato, come Partito comunista, [...] che rispettiamo la fede cattolica, fede tradizionale della maggioranza del popolo italiano, chiedendo ai rappresentanti e ai pastori di questa fede di rispettare a loro volta la nostra fede, i nostri simboli, la nostra bandiera». Cfr. P. Togliatti, in *Politica comunista*, Ed. L'unità, Roma, 1945, raccolto e riproposto, insieme ad altri interventi relativi alla richiesta di “rispetto” da parte delle gerarchie cattoliche e vaticane in particolare, in P. Spriano, *Storia del partito comunista italiano*, vol. V, Einaudi, Torino, 1975, pp. 406 e ss.

<sup>930</sup> Cfr. i discorsi di Concetto Marchesi in Parlamento il quale, a proposito della soluzione pattizia e dell'inserimento delle norme concordatarie nell'articolo 7, aveva affermato che «[...] consideriamo definitiva la soluzione della questione romana, e non vogliamo in nessun modo riapirla [...]». *Costituzione della Repubblica*, I, 25 marzo 1947, p. 636. Per quanto riguarda il tema degli Accordi del Laterano, il PCI riteneva superata ogni polemica a proposito di una possibile revisione prima del loro inserimento nella Costituzione. Marchesi aveva espresso, infatti, la linea del partito: «[...] Con quei Patti, certamente una nuova storia è incominciata nei rapporti tra la Chiesa e lo Stato italiano Noi vogliamo che quella storia non si arresti; noi vogliamo che quei Patti siano mantenuti, anzi, siano resi più validi in un'aria limpida di libertà e di sincerità». Cfr. *Costituzione della Repubblica*, I, 14 marzo 1947, p. 412

<sup>931</sup> Cfr. G. Long., *op. cit.*, p. 149 e ss.

<sup>932</sup> Cfr. *Costituzione della Repubblica*, I, 25 marzo 1947, p. 636

Se da una parte sono ritenute libertà fondamentali tanto la libertà di coscienza e di culto, di propaganda e organizzazione religiosa, quanto la libertà religiosa specificamente considerata, dall'altra parte non è ritenuto contraddittorio, con l'affermazione di questi diritti, il testo dell'articolo 7, né è mosso alcun rilievo di natura giuridica e politica in merito all'evidente disparità che si stava realizzando, tra la Chiesa cattolica e le altre confessioni religiose.

La linea del PCI era caratterizzata, oltre dall'atteggiamento compromissorio, ritenuto preferibile in considerazione degli obiettivi generali legati alla rinascita del Paese, anche da molti silenzi su questioni che erano state invece affrontate all'interno del PSI.

Dal principale partito italiano di sinistra, ci si sarebbe aspettati discorsi, affermazioni, proclami apertamente a favore della laicità dello Stato e delle istituzioni, senza peraltro negare le libertà proprie del quadro democratico che si andava delineando. Ci si sarebbe aspettata, inoltre, una rivendicazione marcata dell'ateismo e dell'agnosticismo, quali scelte etico-politiche coerenti con l'adesione ad un orizzonte comunista, scelte peraltro improntate a valori e ad opzioni morali di cui si sarebbe dovuta sottolineare la liceità e la legittimità, all'interno della nuova realtà politica e sociale.

È da evidenziare, invece, un sostanziale silenzio sulle questioni sopra richiamate. Sono state offerte teorizzazioni in merito allo Stato *laico* solo in alcuni sporadici interventi<sup>933</sup>, e l'aggettivo – così come il sostantivo “laicità” – non è stato quasi mai utilizzato nei discorsi in Assemblea.

Si può interpretare questa situazione come un tentativo di non indurre gli altri costituenti, insieme all'opinione pubblica, a considerare equivalenti lo “Stato laico” e lo “stato ad impronta comunista”; oppure può essere interpretato come lo sforzo di non associare la laicità ad un orizzonte valoriale marxista – leninista.

Gli sforzi maggiori del PCI erano stati rivolti al raggiungimento di un accordo che sancisse, a livello costituzionale, la distensione dei rapporti tra lo Stato italiano e la Chiesa cattolica; non va dimenticato, tuttavia, che fu grazie al contributo del partito comunista che si ottenne il testo dell'articolo 8 della Costituzione.

La libertà religiosa era stata intesa in modo ambivalente, poco definito, poiché, se da un lato si era disposti a dare riconoscimento giuridico alle scelte di fede dei singoli e alle confessioni minoritarie, dall'altro non erano stati precisati i modi con cui concretizzare

---

<sup>933</sup> In proposito, va menzionato l'intervento di Vezio Crisafulli che, nel precisare i rapporti tra lo Stato italiano e la Chiesa cattolica a proposito della religione di stato, aveva affermato che “laico” era da considerare lo Stato che non sceglie come propria una fra le religioni presenti nella società, né che opta per una concezione atea o materialista del mondo, ma che garantisce “uguale rispetto” per tutte le religioni. Cfr. V. Crisafulli, *I rapporti tra lo Stato e la Chiesa*, in *Rinascita*, 1947, p. 13.

questi diritti. Inoltre, come ricordato, l'espressione "libertà religiosa" era spesso stata intesa come legittimazione dell'attività della Chiesa cattolica, tema che si era rivelato particolarmente dibattuto. La scarsa determinazione di significati operata dal PCI aveva avuto buon gioco, sul piano dei rapporti politici, soprattutto con la DC, ma aveva ingenerato confusione, poiché la "libertà di religione" di cui parlavano gli esponenti del partito comunista non coincideva con la "libertà religiosa" del fronte cattolico. Quest'ultimo, in particolare, aveva esercitato pressioni affinché il testo dell'articolo 7 fosse considerato il coronamento di un progetto dello «Stato cristiano»<sup>934</sup>.

La linea del PCI nelle discussioni in Assemblea, che si è contraddistinta per un faticoso equilibrismo, tra l'accettazione dei Patti nel testo della Costituzione e la tutela delle confessioni diverse da quella cattolica, può essere spiegata prendendo in considerazione la zona di indeterminatezza semantica relativa alla laicità e alla libertà religiosa. Si voleva sostenere la scelta politica di compromesso tanto con la DC, quanto con le gerarchie ecclesiastiche, offrendo appoggio al progetto dell'articolo 7 e, allo stesso tempo, si voleva la tutela costituzionale degli altri culti minoritari, per segnare una rottura con la tradizione passata e per sancire tutele e garanzie ritenute fondamentali. «Il PCI ha difeso entrambe queste posizioni, e si deve ad un comunista, l'on. Terracini, divenuto poi presidente della Costituente, [...] la formulazione dell'ultimo comma dell'articolo 5, [...] norma che alla fine diverrà l'articolo 8 della Costituzione»<sup>935</sup>. Recita infatti l'articolo 8: «Tutte le confessioni religiose sono egualmente libere davanti alla legge. Le confessioni religiose diverse dalla cattolica hanno diritto di organizzarsi secondo i propri statuti, in quanto non contrastino con l'ordinamento giuridico italiano. I loro rapporti con lo Stato sono regolati per legge sulla base di intese con le relative rappresentanze».

Se la stesura dell'articolo 7 era stata caratterizzata da un travagliato percorso, quella dell'articolo 8, invece, non aveva incontrato particolari ostacoli.

Il testo dell'articolo è considerato da alcuni autori un'elaborazione di assoluta avanguardia<sup>936</sup>, che aveva aperto la strada all'inserimento degli articoli 19 e 20 della

---

<sup>934</sup> Cfr. G. Long, *op. cit.*, pp. 165-166

<sup>935</sup> Cfr. G. Long, *op. cit.*, p. 166

<sup>936</sup> Cfr. G. Long, *op. cit.*, p. 166

Costituzione<sup>937</sup>, e che era giudicato migliore rispetto ad articoli simili, presenti nelle costituzioni di altri Paesi europei<sup>938</sup>.

Concilianti con le posizioni democristiane, rispetto alle quali avevano dato prova di voler difendere e garantire i diritti di coloro che professavano la religione cattolica, gli esponenti del partito comunista erano stati particolarmente attenti ai profili di garanzia costituzionale anche per coloro che praticavano una fede diversa.

In proposito, Giancarlo Pajetta, nella seduta del 25 marzo, aveva pronunciato un accorato discorso. «Vogliamo che siano riconosciuti i diritti delle confessioni religiose che rappresentano piccole minoranze, ma che hanno legato la loro vita e la loro storia alla vita e alla storia del nostro Paese, anche nei momenti più difficili. [...] Noi chiediamo che sia dato il riconoscimento dovuto alle minoranze. Quando si tratta di fede, di libertà e di coscienza non è il numero, ma la qualità che conta»<sup>939</sup>.

---

<sup>937</sup> Art. 19: «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»; Art. 20: «Il carattere ecclesiastico e il fine di religione o di culto d'una associazione od istituzione non possono essere causa di speciali limitazioni legislative, né di speciali gravami fiscali per la sua costituzione, capacità giuridica e ogni forma di attività». Per un approfondimento di questi articoli in relazione al tema della libertà religiosa, cfr., ad esempio, F. Finocchiaro, *Confessioni religiose e libertà religiosa nella Costituzione, articoli 7,8,19,20, op. cit.*, Ed. Foro Italiano, Roma, 1976; per un'analisi riferita in particolare all'articolo 20, cfr. P. G. Caron, *Libertà ed uguaglianza religiosa nell'articolo 20 della Costituzione italiana*, Cedam, Padova, 1972, cfr. G. Leziroli, *L'art. 19 Cost. e il suo collegamento con gli articoli 7 e 8*, in *Stato e Chiesa fra due costituzioni*, Giappichelli, Torino, 2003, pp. 159-186; cfr. G. Leziroli, *L'art. 20 Cost. e la sua impronta cattolica. Possibili rapporti con l'arti 19 e relativi problemi*, in *Stato e Chiesa fra due costituzioni*, Giappichelli, Torino, 2003, pp. 195-206

<sup>938</sup> I lavori della sottocommissione della Costituente che si doveva occupare dei diritti delle minoranze, avevano ad oggetto anche il diritto di libertà religiosa per i culti diversi da quello cattolico. Rilevata la difficoltà di individuare un modello costituzionale di riferimento, la sottocommissione si era limitata a riportare, in una relazione generale e conclusiva, che non aveva prodotto alcun progetto normativo costituzionale al riguardo, gli articoli delle Costituzioni di alcune altre nazioni. In particolare, erano stati presi in considerazione i testi delle Costituzioni di Austria, Finlandia e Polonia. L'articolo 30 della Costituzione austriaca del 1934 recitava: «Gli affari delle chiese e società religiose legalmente riconosciute che si riferiscono ad interessi dello Stato sono regolate da norme speciali. Per la chiesa cattolica questo regolamento sarà sostanzialmente effettuato con un accordo tra la Santa Sede e lo Stato. Gli articoli del concordato con la Santa Sede hanno, dal giorno della loro promulgazione, valore di legge costituzionale. Per le altre chiese, il regolamento sarà effettuato con leggi, previa intesa». L'articolo 80 della Costituzione finlandese del 1919, invece, recitava: «L'organizzazione e l'amministrazione della Chiesa evangelica luterana saranno regolate dalla legge di questa chiesa. Le altre comunità religiose saranno regolate dalle stipulazioni che sono o saranno stabilite a loro riguardo. Nuove comunità religiose potranno fondarsi in conformità alle disposizioni di legge». Infine, erano stati esaminati gli articoli 114 e 115 della Costituzione polacca in vigore fino al 1935. L'articolo 114 sanciva il ruolo di religione prioritaria e prevalente occupato dalla religione cattolica in Polonia, pur affermando l'uguaglianza di tutte le confessioni davanti al diritto. L'articolo 115, invece, stabiliva che «Le chiese delle minoranze religiose, tutte le altre associazioni religiose riconosciute dalla legge, sono regolate dalle loro proprie leggi, che lo Stato non si rifiuterà di riconoscere in quanto non racchiudano disposizioni illegali. Le relazioni fra lo Stato e le Chiese o confessioni saranno fissate per via legislativa, previo accordo con i loro rappresentanti legali». Cfr. *Assemblea Costituente, atti della commissione per la Costituzione, (Bozza), I, Elementi di legislazione comparata*, Segreteria generale della Camera dei Deputati, Roma, 1946, pp. 123 e ss. Lo stralcio dei lavori di questa commissione è riportato anche in G. Long, *Gli elementi della legislazione costituzionale comparata* in (idem), *Alle origini del pluralismo confessionale, op. cit.*, pp. 325-327

<sup>939</sup> Cfr. *Costituzione della Repubblica*, I, 25 marzo 1947, pp. 625-626

Il diritto di libertà religiosa per le fedi non cattoliche era considerato un diritto che scaturiva dalla necessaria tutela delle minoranze e che, contemporaneamente, aveva le proprie radici nella libertà di coscienza di ciascun individuo.

Possiamo rilevare che, anche su questo punto, la posizione del PCI non era contrassegnata da precise riflessioni teoriche, e che più che l'aspetto giuridico legato a questi temi, era considerata rilevante l'affermazione politica dei diritti di libertà, sia per gli individui, sia per le formazioni collettive. Nonostante questo, il progetto dell'articolo 8 era stato approvato dalla maggioranza dei costituenti, senza incontrare ostilità o particolari resistenze.

## **2.5 Il periodo della Costituente: considerazioni complessive.**

Tutti i partiti avevano dimostrato una tendenza alla moderazione, a smorzare i toni sulle questioni che sollevavano disaccordo o conflitto. Jemolo commenta così questa situazione: «tutti mostravano una paura del nuovo, il timore di abbattere, un rispetto per tutte le suscettibilità, [...] un desiderio di rimandare, di aggiornare che finiva col dare al popolo un certo scetticismo sull'ordinamento giuridico ed economico da fondare»<sup>940</sup>. Se questo era vero per l'assetto generale dell'impianto costituzionale, lo era a maggior ragione rispetto alle scelte e all'approvazione delle singole norme in tema di laicità.

La definizione costituzionale del concetto giuridico di laicità è stata effettuata a partire dalla preferenza accordata ad uno dei temi che ad essa rinvia: i rapporti tra lo Stato e la Chiesa<sup>941</sup>. Le scelte relative agli articoli 7 e 8, in particolare, sono stata caratterizzate da un *favor religionis*.

Il nuovo quadro giuridico improntato alla laicità è stato determinato in funzione, prevalentemente, delle religioni organizzate<sup>942</sup>.

La tradizione liberale ottocentesca e dei primi del Novecento, che aveva dato avvio alla riflessione su nuove possibilità di relazioni fra lo Stato e la Chiesa, non aveva mai

---

<sup>940</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., p. 534

<sup>941</sup> «Vi sono ore nella storia di un popolo nelle quali occorre la pacata discussione, la bonomia, la remissività; ma ve ne sono altre nelle quali sarebbe necessaria la temperie del rovetto ardente. Questa certamente [nella Costituente] mancò». Jemolo descrive così le discussioni generali dell'Assemblea, nelle quali fu data prevalenza ai rapporti tra Stato e Chiesa, e molto poco ci si occupò dei diritti individuali in materia di scelte morali o religiose, legati all'affermazione dello stato "laico e democratico". «Sulle relazioni tra Stato e Chiesa erano tutti sostanzialmente d'accordo [...] nel non chiedere la denuncia dei Patti, né un nuovo Concordato. Si trattava solo di scegliere se battere la via consueta a tutte le costituzioni, che non hanno mai canonizzato i concordati né i trattati internazionali, o invece inserire gli Accordi nella Costituzione, come parte integrante di questa». Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., p. 534

<sup>942</sup> Cfr. G. Long, *Il favore per la religione*, in (idem) *Alle origini del pluralismo confessionale*, op. cit., p. 355

dimenticato il profilo importante dei diritti soggettivi, in merito della libertà di religione o culto e alla libertà di coscienza, ampiamente intesa.

Ora invece, non solo i discorsi parlamentari, ma anche le scelte normative che hanno costituito gli elementi portanti della nuova Carta fondamentale, sono caratterizzati dalla previsione di prerogative, facoltà e garanzie, che però sono intese quali diritti stabiliti per disciplinare il fenomeno religioso, sia nel momento in cui riguarda le scelte di culto di un singolo, sia quando si tratti delle attività di istituzioni organizzate. In questa fase di produzione normativa, la laicità è intesa prevalentemente come insieme di garanzie e diritti specifici delle organizzazioni religiose, e della chiesa cattolica in particolare.

Non è assente, ma ha un ruolo decisamente minoritario, l'indirizzo di giuristi che considerano la laicità un principio che deve sancire prerogative fondamentali dell'individuo, rese possibili solo nel momento in cui si determinano i limiti delle sfere di competenza tra potere politico e potere religioso. Solo in seconda battuta, sancite le libertà e le garanzie dei singoli, queste possono trovare una declinazione rispetto anche alle scelte religiose dei cittadini.

Al primo modo di intendere la laicità (libertà e diritti delle chiese e dei loro aderenti) sono stati ispirati gli articoli 7, 8 e 20. Al secondo modo di intendere la laicità (libertà di coscienza e di espressione dei propri valori, latamente considerati) si è ispirato il lavoro che ha portato all'articolo 19, il quale, se espressamente ribadisce «il principio di libertà religiosa, un principio ritenuto tanto ovvio da passare senza discussione nella Costituente»<sup>943</sup>, aveva implicitamente offerto una tutela costituzionale anche all'ateismo e all'agnosticismo.

Il testo dell'articolo 19, «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», aveva riabilitato «la vittima più illustre della scelta di privilegiare i culti organizzati: il pensiero ateo o areligioso»<sup>944</sup>.

A questi indirizzi etico-valoriali non era data una tutela diretta, perché non erano stati compresi nel testo di articoli specifici. Tuttavia, come è stato riconosciuto anche dalla Corte Costituzionale, la legittimità e la garanzia assicurate agli orientamenti non religiosi sono

---

<sup>943</sup> Cfr. G. Long, *op. cit.*, p. 356

<sup>944</sup> *Ibidem*

riconosciute non solo dall'articolo 21, ma anche e soprattutto dalla «più ampia libertà in materia religiosa dell'articolo 19»<sup>945</sup>, che offre una difesa costituzionale alle *fedi negative*<sup>946</sup>. Infatti, le garanzie costituzionali della libertà religiosa individuale hanno un carattere “aperto”, sia nel senso che tutelano i singoli indipendentemente da eventuali mutamenti delle loro scelte confessionali, sia nel senso che comprendono tutte le possibili scelte e opzioni in materia religiosa, dalle fedi tradizionali all'ateismo<sup>947</sup>.

Resta il fatto che la “laicità italiana” che si può individuare nella Costituzione è improntata al favore per le confessioni religiose strutturate e radicate nel territorio<sup>948</sup>.

Inoltre, essa presenta caratteri del tutto particolari. Da un lato, si è verificata una “frammentazione” degli elementi che la compongono in diversi articoli della Costituzione, sebbene in nessuno di essi si faccia esplicito riferimento alla “laicità dello Stato o delle istituzioni”, né si faccia rinvio in generale al “principio di laicità”. Dall'altro lato, è difficile definire secondo i modelli tradizionali delle relazioni Stato – Chiesa il nuovo assetto che emerge dalla struttura della Carta fondamentale. Non si può far rientrare il nuovo sistema nello schema giurisdizionalista, per via dei Patti inseriti nell'articolo 7, e in ragione del fatto che, nonostante la previsione dell'articolo 8 disponga le “intese” con le confessioni diverse da quella cattolica, i Costituenti non avevano chiarito cosa intendessero col termine “intesa”<sup>949</sup>. Resterà uno strumento poco utilizzato, almeno nei primi trent'anni di vita della Costituzione e, dai lavori parlamentari, si può ricavare la sola indicazione che si volesse stabilire una regolazione dei rapporti tra lo Stato e le confessioni valdese ed ebraica, attraverso uno strumento che assomigliasse al concordato, ma che non coincidesse con esso<sup>950</sup>.

Diversamente, per le fedi che non rientravano nella previsione dell'articolo 8, cioè i culti o i movimenti religiosi che non erano radicati in Italia, che non avevano una tradizione storica o che erano di nuova formazione, come ad esempio i Testimoni di Geova, o il culto pentecostale, vigevano le norme fasciste, a riguardo dei “culti ammessi”<sup>951</sup>.

---

<sup>945</sup> Cfr. Sentenza Corte Costituzionale n. 117 del 10 ottobre 1979.

<sup>946</sup> Cfr., in tal senso, P. Bellini, *L'ateismo nel sistema delle libertà fondamentali*, in *QDPE*, 1985, pp. 85 e ss. Contro l'affermazione della tutela costituzionalmente garantita dell'ateismo e di ogni credo o fede areligiosa cfr. P. A. D'Avack, *La libertà religiosa nella normativa della Costituzione della repubblica italiana* in, *Studi per il XX anniversario dell'Assemblea costituente*, II, Ed. Vallecchi, Firenze, 1969, pp. 176 e ss. L'intervento aveva commentato anche la sentenza della Corte Costituzionale che, secondo un primo orientamento, escludeva garanzie costituzionalmente determinate ad atei e agnostici. Cfr. Sentenza Corte Costituzionale n. 58 del 13 luglio 1960.

<sup>947</sup> Cfr. C. Cardia, *Stato e confessioni religiose. Il regime pattizio*, Il Mulino, Bologna, 1988, p. 117

<sup>948</sup> Cfr. G. Long, *op. cit.*, p. 368

<sup>949</sup> Cfr. G. Long, *op. cit.*, p. 365

<sup>950</sup> Cfr. G. Long, *op. cit.*, p. 365

<sup>951</sup> Questo è quanto emergeva da una circolare ministeriale del 6 marzo 1947, in piena attività Costituente, secondo la quale il culto pentecostale era da considerarsi illecito e penalmente perseguibile. Cfr. G. Long, *op.*

L'attenzione era portata soprattutto sull'articolo 7, che da taluno era considerato una nuova forma di *separatismo*, e da altri era considerato una nuova concezione della *coordinazione*<sup>952</sup>.

Quanto alla prima espressione, sebbene calato nell'esperienza unica del contesto italiano, non era da accogliere la teoria di un modello nuovo di "separatismo", ispirato all'indipendenza reciproca tra Stato e Chiesa, le cui relazioni dovevano però essere sottoposte alla disciplina di diritto pubblico. Se ciò fosse stato accolto, avrebbe significato distorcere il modello di separazione, che intendeva i rapporti tra lo Stato e le chiese regolati secondo il diritto privato.

Rispetto alla coordinazione, poi, i Costituenti non si erano limitati a recepire nel nuovo ordinamento le norme concordatarie, ma le avevano inserite nel testo della Costituzione, optando di fatto per una consacrazione nel punto più alto dell'ordinamento degli accordi lateranensi.

Alcuni autori, come Jemolo, hanno reso noto che quasi tutti i giuristi e gli uomini politici che discutevano in Assemblea avevano sottolineato il *quieta non movere*<sup>953</sup>. Per non mettere in discussione la "Pace religiosa", era stata avanzata la proposta dell'articolo 7. Secondo una diversa lettura, tuttavia, si può affermare che si trattava di qualcosa di diverso dal lasciare quiete le acque: nel momento in cui si fondava un ordinamento giuridico nuovo, gli stessi padri della Costituzione avevano accettato di limitare le decisioni dello Stato nei riguardi della Chiesa cattolica, costituzionalizzando le scelte del 1929. Avrebbero potuto ribadire le scelte del Trattato e del Concordato senza ricorrere ad un richiamo nella Costituzione. Al contrario, la maggioranza aveva ritenuto preferibile un articolo apposito e, inoltre, aveva conferito un diverso significato ai Patti.

Nessun parlamentare, nessuno studioso di diritto, infatti, aveva sollevato la questione che, al di là dei problemi in materia di uguaglianza e di libertà religiosa nei confronti delle altre confessioni religiose, l'articolo 7 avrebbe incorporato norme emanate dal regime fascista. Come era possibile affermare lo stato democratico e, allo stesso tempo, non solo accettare, ma inserire nella Costituzione una normativa propria del periodo fascista? Al riguardo, si è assistito ad una sorta di "rimozione culturale e politica" delle matrici degli Accordi, tanto che qualcuno<sup>954</sup> aveva espressamente negato, in Assemblea, non solo il carattere confessionale che avrebbe assunto la nostra Costituzione, ma soprattutto l'origine fascista dei Patti, e aveva indicato la composizione della Questione romana e la disciplina della

---

*cit.*, p. 362. Cfr. Anche S. Lariccia, *Diritti civili e fattore religioso*, Il Mulino, Bologna, 1978, pp. 58 e ss.

<sup>952</sup> Cfr. G. Long, *op. cit.*, pp. 362-363

<sup>953</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, *op. cit.*, pp. 534- 539

<sup>954</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, *op. cit.*, pp. 537



religione cattolica come il risultato di una «lenta opera del tempo»<sup>955</sup>, quasi fossero fatti accaduti senza l'intervento e le scelte di uomini e dei loro governi.

L'accento era posto quasi esclusivamente sugli effetti positivi che il mantenimento della soluzione giuridica e politica della questione romana avrebbe comportato e sul fatto che non si incastonava una normativa frutto di un periodo terribile e illiberale; piuttosto, si rendevano quelle norme compatibili con i valori democratici<sup>956</sup>. Spinti dalla volontà di superare il periodo buio del regime, caratterizzato dal binomio "fascismo – Accordi lateranensi", e venuto meno il primo elemento del binomio, la maggioranza dei partiti, per timore che una revisione riaccendesse le questioni politiche che i Patti avevano definito, aveva non solo mantenuto, ma incorporato nella Costituzione il secondo elemento, approvando l'articolo 7.

### 3 La laicità negli anni Cinquanta e Sessanta

Il nuovo ordinamento costituzionale rispecchiava, sul tema specifico della laicità, la situazione giuridico-politica che aveva determinato l'emanazione della nuova che Carta fondamentale, vale a dire un insieme eterogeneo di posizioni e di significati attribuiti tanto alla libertà religiosa, quanto allo "Stato laico".

Il termine *laicità* o l'aggettivo *laico* non compaiono in nessun articolo della Costituzione, e l'impianto generale del nuovo ordinamento, che aveva posto le premesse giuridiche per la realizzazione di una società pluralista e autonoma dal potere delle istanze religiose, avrà bisogno di diversi anni prima di avere qualche parziale attuazione. Va ricordato, infatti, che la Corte Costituzionale era stata attivata solo nel 1955<sup>957</sup> e che tale ritardo era un sintomo della prudenza e del timore dei nuovi apparati dello Stato nell'applicare le disposizioni

---

<sup>955</sup> Cfr. discorso dell'on. Tupini, riportato in A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., pp. 537

<sup>956</sup> *Ibidem*

<sup>957</sup> La Costituzione ha previsto la istituzione della Corte e le sue funzioni fondamentali (articolo 134), la sua composizione (articolo 135), gli effetti delle sue decisioni sulle leggi (articolo 134); ma ha rinviato a successive leggi Costituzionali e ordinarie l'ulteriore disciplina di essa e della sua attività. Era dunque necessario che venissero approvate queste leggi, perché la Corte potesse concretamente costituirsi e iniziare a funzionare. Nel febbraio del 1948 la stessa Assemblea costituente (i cui poteri erano stati prorogati per due mesi) approvò la legge costituzionale n. 1 del 1948, che aveva stabilito i requisiti di soggetti e le norme procedurali per ricorrere alla Corte. Si sono dovuti attendere però cinque anni perché venissero approvate la legge costituzionale n. 1 del 1953 e la legge ordinaria n. 87 dello stesso anno, che completano l'ordinamento della Corte. Dopo lo scioglimento delle Camere e le nuove elezioni (svoltesi sempre nel 1953), altri ritardi furono dovuti alle difficoltà del Parlamento per trovare gli accordi necessari ad eleggere, con le elevate maggioranze richieste, i cinque giudici di sua competenza. Solo nel 1955 fu completata la prima composizione della Corte costituzionale, che si insediò nel palazzo della Consulta e si diede la prima necessaria organizzazione, emanando anche le norme regolamentari per la disciplina dei suoi procedimenti: le cosiddette "Norme integrative". Sette anni dopo l'entrata in vigore della Costituzione, finalmente la Corte era in grado di funzionare. Cfr. AA. VV., *La lenta attuazione della Corte Costituzionale*, in [www.cortecostituzionale.org](http://www.cortecostituzionale.org)

costituzionali. Qualche autore ha sottolineato che «[...] La struttura burocratica e amministrativa del Paese era costituita da magistrati e funzionari che si erano formati nel precedente ventennio, e che, quindi, per quanto aperti al nuovo, erano certamente più in sintonia col passato che non col presente, o aperti al futuro»<sup>958</sup>.

Accanto alle difficoltà di ordine attuativo, nei primi anni Cinquanta la classe dei giuristi era alle prese con la determinazione dei significati da attribuire alla nozione di laicità implicita nelle norme costituzionali e alle sue implicazioni, soprattutto in tema di libertà religiosa<sup>959</sup>.

L'orientamento prevalente era improntato alla conferma della supremazia e della centralità del culto cattolico su tutti gli altri culti, dando prevalenza al richiamo pattizio contenuto nel secondo comma dell'articolo 7 della Costituzione sia rispetto al primo comma dello stesso articolo, sia rispetto agli articoli 8 e 19, dei quali si tendeva a minimizzare la portata<sup>960</sup>.

Emergeva un quadro interpretativo che, in linea di principio, riconosceva l'indipendenza delle istituzioni civili rispetto a quelle religiose e non negava la libertà religiosa, conformemente al dettato letterale della Carta Costituzionale, ma che, di fatto, riteneva opportuno declinare in modo difforme il diritto di libertà religiosa, a seconda che fosse invocato dalla Chiesa cattolica o da una diversa confessione.

Questa situazione può essere spiegata alla luce di due fattori importanti. Il primo è rappresentato dall'influenza e dalla pressione degli organi della Chiesa cattolica sulla classe politica, e sulla DC in particolare; il secondo fattore riguarda l'inerzia legislativa rispetto alla disciplina dei culti diversi da quello cattolico.

Per quanto riguarda il primo aspetto, per tutti gli anni Cinquanta un'ampia parte dei politici, dei parlamentari e dei giuristi della Repubblica aderiscono e fanno proprio il concetto di libertà religiosa che la Santa Sede proponeva.

Se nel periodo della Costituente, con l'incertezza del risultato delle votazioni parlamentari, la Chiesa aveva tenuto un atteggiamento prudente, e aveva ripetutamente affermato il principio che «nessuno venisse costretto, contro la sua volontà, ad abbracciare la fede cattolica»<sup>961</sup>, con la vittoria democristiana e soprattutto con l'approvazione dell'articolo 7, le posizioni delle gerarchie ecclesiastiche erano mutate. La libertà religiosa era intesa come libertà pressoché esclusiva della chiesa cattolica, in ragione del proprio ruolo pastorale e

---

<sup>958</sup> Cfr. G. Leziroli, *Stato e Chiesa in Italia fra due costituzioni, libertà religiosa e inaffidabilità dello Stato*, Giappichelli, Torino, 2003, pp. 130-131, in particolare nota 5 p. 130

<sup>959</sup> Cfr. S. Lariccia, *Laicità dello Stato e democrazia pluralista in Italia*, in M. Tedeschi ( a cura di), *Il principio di laicità nello Stato democratico*, op. cit., pp. 148 e ss.

<sup>960</sup> Cfr. G. Leziroli, *Stato e Chiesa in Italia fra due costituzioni, libertà religiosa e inaffidabilità dello Stato*, op. cit., p. 132

<sup>961</sup> Cfr. Discorso di Pio XII all'apertura dell'anno giudiziario della Sacra Rota, nell'ottobre 1946 e, inoltre, cfr. il discorso di Pio XII riportato in *Popolo*, 8 ottobre 1946, cit anche in G. Long, *Alle origini del pluralismo confessionale*, op. cit., pp. 214-215

spirituale, e sulla scorta del fatto che rappresentava la religione della maggioranza degli italiani.

Libertà religiosa, inoltre, era intesa non come libertà di scegliere in ambito religioso o morale, come più piace a ciascuno, purché non sia turbato l'ordine sociale<sup>962</sup>, o come diritto di «professare qualunque culto, anche se esso viola i dettami della morale»<sup>963</sup>, bensì come «il diritto di professare senza coazioni o vincoli esterni la propria fede, sia nella vita privata, sia in quella pubblica, in conformità ai dettami certi della propria coscienza»<sup>964</sup>.

È concepito come unico riferimento valoriale *legittimo* solo l'orizzonte morale cattolico, e inoltre non si ammette che ogni individuo possa compiere una propria autonoma scelta, non solo in ambito religioso, ma anche in ambito morale. All'idea di una sola “Morale Vera” si accompagna il convincimento che la libertà religiosa sia tale solo alla condizione che le scelte dei soggetti, rispetto alla fede, siano *autenticamente orientate*, e che tale compito debba essere affidato in via esclusiva alla guida sicura del magistero della Chiesa<sup>965</sup>.

I culti diversi, pur ammessi in linea di principio, sono tuttavia considerati dagli stessi organi cattolici al pari di ogni altro orientamento che percorre «i sentieri rovinosi dell'errore»<sup>966</sup> e che, pertanto, sono «riprovati da Dio»<sup>967</sup>.

In questo clima, condizionato dall'idea che sia compatibile con l'assetto democratico dello Stato l'affermazione di una libertà in materia religiosa garantita in modo diseguale e che vi sia una oggettiva disparità tra indirizzi valoriali e religiosi diversi, si fa largo, in particolar modo tra i giuristi, la convinzione che gli articoli della Costituzione debbano essere interpretati in modo restrittivo e letterale<sup>968</sup>, poiché questo è il modo per salvaguardare da una parte, la posizione di preminenza della Chiesa cattolica e, dall'altra parte, le libertà formalmente garantite ai singoli e alle loro organizzazioni.

Per quanto riguarda, invece, l'inerzia legislativa del Parlamento, ci si riferisce, in primo luogo, alla mancata abrogazione delle leggi fasciste n. 1159 del 1929 e al r.d. n. 289 del 1930, che continuavano ad essere applicate nei riguardi dei culti acattolici, con la conseguenza di procrastinare un insieme di disposizioni apertamente contrarie alla Costituzione e che, nei fatti, limitavano l'esercizio dei culti diversi da quello cattolico. Per

---

<sup>962</sup> Cfr. G. Long, *Alle origini del pluralismo confessionale*, op. cit., p. 218

<sup>963</sup> *Ibidem*

<sup>964</sup> Cfr. A. Oddone, *Libertà moderne*, in *Civiltà cattolica*, III, 1946, pp. 15-16; cfr. F. Olgiati, in *VeP*, 1947, p.p. 74 e ss, cit. in G. Long, *Alle origini del pluralismo confessionale*, op. cit., pp. 217-218

<sup>965</sup> Cfr. G. Long, *Alle origini del pluralismo confessionale*, op. cit., p. 218

<sup>966</sup> Cfr. G. Long, *Alle origini del pluralismo confessionale*, op. cit., p. 217

<sup>967</sup> *ibidem*

<sup>968</sup> Un esempio di questa situazione è data dalla Corte Costituzionale, «che dal 1956 tende [...] a confermare con le sue pronunce gli equilibri in passato conseguiti, soprattutto perché trovano conferma nella normativa costituzionale, interpretata secondo radicate convinzioni favorevoli al cattolicesimo». Cfr. G. Leziroli, *Stato e Chiesa in Italia fra due costituzioni, libertà religiosa e inaffidabilità dello Stato*, op. cit., p. 131

lungo tempo «rimangono efficaci le disposizioni emanate durante il ventennio fascista e gli organi pubblici continuano ad operare come se la Costituzione non esistesse»<sup>969</sup>, e questa situazione di scollamento e di aperto contrasto tra le norme ordinarie rispetto a quelle costituzionali è in parte giustificata, paradossalmente, proprio in ragione della menzione pattizia contenuta nell'articolo 7<sup>970</sup>.

Alcuni autori, in proposito, hanno messo in rilievo che era stato scelto come indirizzo interpretativo prevalente quello di non sollevare la questione del conflitto tra norme legislative e Costituzione, e di ribadire, come aveva sottolineato anche Jemolo, il *quieta non movere*<sup>971</sup>, preferendo dunque ignorare «la fondamentale contraddizione tra i valori presenti nella Carta costituzionale, che prefiguravano una società *laica e pluralista* e la legislazione ordinaria, fortemente privilegiaria verso una determinata confessione religiosa, e discriminante verso gruppi confessionali minoritari e altre ideologie areligiose o irreligiose»<sup>972</sup>.

In secondo luogo, va rilevato il fatto che non erano state previste leggi ordinarie che dessero applicazione a quanto stabilito, in particolare, negli articoli 8 e 19 Cost., poiché era prevalsa l'idea che fossero sì norme vincolanti, ma che avessero un valore prevalentemente pragmatico e non immediatamente precettivo nei confronti del Parlamento<sup>973</sup>. Erano cioè ritenute norme importanti per sancire la definitiva rottura con l'epoca fascista, ma rispetto alle quali non si avvertiva l'urgenza di una legislazione ordinaria conforme.

Alla luce di questi dati, quale idea di laicità e di Stato laico poteva essere ricavata?

Se si considera la laicità, come era accaduto per lunga parte del Novecento, un principio ispiratore e regolatore dei rapporti fra lo Stato e la Chiesa (o lo chiese), allora possiamo affermare che la laicità di questo periodo presenta caratteri del tutto particolari. Rispetto, infatti, ai profili di Stato laico che si vanno configurando, lo Stato italiano presenta una propria singolarità, tanto che qualche autore si è riferito a tale situazione utilizzando l'espressione di «caso italiano»<sup>974</sup>.

Il tipo di ordinamento che è delineato, non può essere considerato un sistema ispirato al separatismo, poiché sono stati costituzionalizzati i Patti Lateranensi; non è una forma nuova di coordinazione, perché, almeno formalmente, sono espressamente riconosciuti i principi di

---

<sup>969</sup> Cfr. S. Lariccia, *Laicità dello Stato e democrazia pluralista in Italia*, op. cit., p. 148

<sup>970</sup> *Ibidem*

<sup>971</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, op. cit., p. 534

<sup>972</sup> Cfr. P. Bellini, *Teoria e prassi delle libertà di religione*, Il Mulino, Bologna, 1975, p. 16

<sup>973</sup> Cfr. S. Lariccia, *Sulla rilevanza costituzionale del fattore religioso*, in (idem), *Il primato della coscienza. Libertà e laicità nell'esperienza giuridica contemporanea*, Ed. Studium, Roma, 1992, pp. 17- 20

<sup>974</sup> Cfr. S. Lariccia, *Laicità delle istituzioni e principi costituzionali sui rapporti tra stato italiano e chiesa cattolica*, in (idem), *Individuo, gruppi, confessioni religiose nella repubblica laica e democratica*, op. cit., *ibidem*

sovranità dello Stato e di indipendenza dalle altre istituzioni, anche dalla Chiesa cattolica, oltre ai principi di uguaglianza e libertà spettanti a tutti i cittadini.

Non è neppure una nuova forma di giurisdizionalismo, perché il dettato dell'articolo 7 non sancisce la superiorità dello Stato sulla Chiesa e il suo sottostare alle leggi civili. Afferma, invece, l'indipendenza reciproca tra lo Stato e la Chiesa e sancisce l'esercizio delle rispettive sovranità (art 7, comma 1), ciascuna nel proprio ordine.

Tuttavia, poiché non erano state abrogate le leggi sui «culti ammessi» (l. 24 giugno 1929, n. 1159 e r.d. 28 febbraio 1930, n. 289), ancora in vigore, fino alla metà degli anni Cinquanta, si poteva ritenere che vi fosse un'eco, parziale e distorta, dello schema giurisdizionalista<sup>975</sup>.

Il panorama giuridico che va delineandosi è stato definito anche «monoconfessionalismo»<sup>976</sup>, sulla scorta dell'argomento che, per lungo tempo, le norme Costituzionali sono state interpretate da dottrina e giurisprudenza come un insieme di disposizioni a garanzia esclusiva della posizione di supremazia del culto cattolico, e che di fatto non ha prodotto strumenti giuridici a favore del pluralismo, né confessionale, né valoriale in genere.

Se ci dovessimo limitare agli elementi fino ad ora esaminati, dovremmo considerare la laicità dello Stato italiano «illusoria e apparente»<sup>977</sup>, poiché si fonda su un concetto di pluralismo valoriale e religioso «diseguale e ingannatore e che conferma il sostanziale orientamento cattolico dello Stato, una sorta di implicito confessionismo, rivolto a fare della religione cattolica, come nel passato, un *instrumentum regnii*»<sup>978</sup>.

È con la fine degli anni Cinquanta e i primi anni Sessanta che ha inizio una diversa interpretazione del quadro costituzionale nel suo complesso, da cui prenderà avvio anche il processo di armonizzazione delle norme di rango ordinario.

Alcuni autori hanno sottolineato lo spostamento dell'attenzione dei giuristi dall'articolo 7 all'articolo 8, comma 1, Cost. Non viene disconosciuto il *favor religionis catholicae*, tuttavia la disposizione che afferma che tutte le confessioni religiose sono egualmente libere davanti alla legge è interpretata come norma che tempera la posizione di privilegio conferita alla Chiesa cattolica. L'articolo 8 è considerato «il precetto chiave che presiede al vertice della guarentigia costituzionale del fatto associativo religioso»<sup>979</sup>, che avrebbe potuto

---

<sup>975</sup> Cfr. G. Long, *Alle origini del pluralismo confessionale*, op. cit., p. 361

<sup>976</sup> Cfr. G. Long, *Alle origini del pluralismo confessionale*, op. cit., pp. 367 e ss

<sup>977</sup> Cfr. G. Leziroli, *Stato e Chiesa in Italia fra due costituzioni, libertà religiosa e inaffidabilità dello Stato*, op. cit., pp. 132 - 133

<sup>978</sup> *Ibidem*

<sup>979</sup> Queste considerazioni, relative al cambiamento in atto negli anni Sessanta nel pensiero dei giuristi, sono state espresse da P. Bellini, *Principi di diritto ecclesiastico*, Bresso, 1972, p. 159. Sul punto, cfr. anche G. Leziroli, *Stato e Chiesa in Italia fra due costituzioni, libertà religiosa e inaffidabilità dello Stato*, op. cit., p. 139

esplicare una funzione equilibratrice a favore delle organizzazioni religiose diverse da quella cattolica. Tale funzione non era intesa come una diversa configurazione giuridica, che portasse all'abbandono dei privilegi della Chiesa cattolica, né come una rivendicazione o estensione di tali privilegi anche ad altri culti, ma come una premessa forte per concretizzare strumenti giuridici volti alla riduzione, per quanto possibile, del divario che separava i culti organizzati minori dalla disciplina di favore del culto cattolico<sup>980</sup>.

La scelta giuridica di non superare il confessionismo nel nuovo profilo dello Stato era stata mitigata, in sede Costituente, dall'articolo 8<sup>981</sup> e, a distanza di quindici anni, la dottrina, soprattutto quella ecclesiastica, cercava di attenuarne ulteriormente la portata.

In particolare, il combinato disposto degli articoli 8 e 19 della Carta fondamentale era stato riletto alla luce degli articoli 2 e 3 Cost., così da iniziare a delineare il diritto di libertà religiosa, quale diritto inderogabile di ciascuno individuo, riconosciuto e garantito ai singoli e alle formazioni sociali che ne erano espressione. Inoltre, il disposto dell'articolo 3, aveva conferito maggiore rilevanza all'articolo 8, poiché, disponendo che tutti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono eguali davanti alla legge, senza distinzione di religione, favoriva un nuovo atteggiamento nei confronti delle minoranze religiose presenti nel Paese.

È a partire dai primi anni Sessanta, infatti, che «cessano le persecuzioni e l'emarginazione dei gruppi religiosi acattolici che, purtroppo, [...] avevano caratterizzato i primi quindici anni del secondo dopoguerra e la posizione giuridica e sociale dei culti diversi dal cattolico comincia ad essere valutata con un rispetto che rappresenta una significativa novità nei confronti del passato»<sup>982</sup>.

Il cambiamento nella cultura giuridica del tempo era stato in parte influenzato «dall'evoluzione complessiva della chiesa, che assume particolare importanza, anche per la società civile»<sup>983</sup>. Il Concilio Vaticano II<sup>984</sup>, infatti, testimonia il rinnovamento all'interno

---

<sup>980</sup> Cfr. P. Bellini, *Principi di diritto ecclesiastico*, Bresso, 1972, p. 161

<sup>981</sup> Cfr. G. Long, *Alle origini del pluralismo confessionale*, op. cit., p. 365

<sup>982</sup> Cfr. S. Lariccia, *Laicità dello Stato e democrazia pluralista in Italia*, in M. Tedeschi (a cura di), *Il principio di laicità nello Stato democratico*, op. cit., pp. 148-149

<sup>983</sup> Cfr. S. Lariccia, *Laicità dello Stato e democrazia pluralista in Italia*, *Ibidem*

<sup>984</sup> Il Concilio Vaticano II fu convocato da Giovanni XXIII allo scopo di rivedere il messaggio cristiano e la missione pastorale della Chiesa alla luce dei mutamenti della società contemporanea. Indetto da Papa Giovanni XXIII il 25 gennaio 1959, al suo annuncio seguirono tre anni di lavoro durante i quali una commissione preparatoria - consultando tutti i vescovi cattolici - definì gli argomenti da trattare durante le sessioni plenarie del Concilio. Il Concilio fu aperto ufficialmente l'11 ottobre 1962 da Papa Giovanni XXIII all'interno della Basilica Vaticana. Alla morte di Giovanni XXIII (3 giugno 1963) fu continuato dal suo successore Paolo VI. Si svolse in nove sessioni, in quattro periodi, e terminò il 7 dicembre 1965. Promulgò quattro Costituzioni, tre Dichiarazioni e nove Decreti. I testi maggiormente conosciuti sono la costituzione *Lumen Gentium* e la costituzione *Gaudium et spes*, testi in cui i padri conciliari posero l'attenzione della Chiesa sulla necessità di aprire un proficuo confronto con la cultura, con il mondo e con i "laici". La *Dignitas Humanae* è la Dichiarazione con cui la Chiesa accettò e fece proprio il principio della libertà religiosa, intesa come libera scelta a favore di ogni confessione, fede ed orizzonte trascendente, non più intesa come libertà di seguire il solo Verbo vero, quello della fede cattolica. Per un approfondimento, cfr. A. Melloni (a cura di), *Storia del*

della chiesa, che ha riconosciuto il pluralismo delle società moderne, il principio della libertà soprattutto in materia religiosa e la “collaborazione” tra sfera civile e sfera religiosa<sup>985</sup>.

Jemolo, negli stessi anni, si era occupato proprio della “società religiosa e della società civile”<sup>986</sup>, mettendo in luce i rapporti - e i problemi – che nascevano da due società di tipo diverso<sup>987</sup>, nel nuovo assetto dell’ordinamento.

L’autore afferma la necessità di superare i contrasti tra la sfera statale e quella religiosa, privilegiando maggiormente gli aspetti che non danno adito a conflittualità e che, in un momento di ricostruzione complessiva dell’Italia e di nuove energie spese per il Paese, rappresentano un obiettivo importante per la solidità e la coesione della società.

«I doveri familiari, i doveri di vicinato, gli obblighi di lealtà tra contraenti, la solidarietà umana, il dovere di venire in aiuto agli infelici»<sup>988</sup> sono alcuni aspetti che Jemolo ritiene non possano portare ad un disaccordo tra credenti e non credenti.

Rispetto al decennio precedente, nel quale l’autore aveva espresso un sostanziale pessimismo<sup>989</sup> rispetto all’idea che si potesse costruire un ordinamento caratterizzato da una netta rottura col passato, ha mutato in parte il proprio convincimento, e ritiene non solo auspicabile, ma concretamente possibile, un indirizzo giuridico – politico del legislatore improntato a un insieme di “valori condivisi”, per la realizzazione del bene comune della società.

Va rilevato che, sebbene siano scelte e valori fondanti ogni comunità di cittadini, quelli indicati da Jemolo risultano un denominatore comune fragile, se con essi si vuole affermare la base su cui costruire l’edificio della laicità dello Stato. La complessità dello Stato democratico richiede che si intervenga con norme non solo nell’ambito familiare, del vicinato, della buona fede contrattuale e della solidarietà sociale, genericamente intesa.

Possiamo tuttavia ritenere che l’autore avesse maturato una propria idea di laicità, che riguardava la necessità di legiferare *a prescindere* dalla valutazione di conformità delle scelte politiche a un preciso orizzonte morale confessionale, affermando l’indipendenza e la superiorità dello Stato rispetto ad ogni altra istanza. Scrive infatti Jemolo che, pur consapevole che lo Stato «non può rinunciare ad una propria visione etica, in quanto non potrebbe, senza un codice morale, avere un codice penale e uno codice civile»<sup>990</sup>, lo Stato

---

*Concilio Vaticano II*, Il Mulino, Bologna, 1995; cfr. G. Alberigo, *Breve storia del Concilio Vaticano II*, Il Mulino, Bologna, 2005; cfr. A. Marchetto, *Il Concilio Ecumenico Vaticano II. Contrappunto per la sua storia*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2005

<sup>985</sup> Cfr. S. Lariccia, *Laicità dello Stato e democrazia pluralista in Italia*, *Ibidem*

<sup>986</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Premesse ai rapporti tra Chiesa e Stato*, Giuffrè, Milano, seconda edizione, 1969

<sup>987</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Premesse ai rapporti tra Chiesa e Stato*, *op. cit.*, p. 4 e ss.

<sup>988</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Premesse ai rapporti tra Chiesa e Stato*, *op. cit.*, p. 15

<sup>989</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *la crisi dello Stato moderno*, Laterza, Bari, 1954

<sup>990</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Premesse ai rapporti tra Chiesa e Stato*, *op. cit.*, p. 14

non può, allo stesso tempo «*ancorare ad una confessione religiosa le sue concezioni morali, senza rendere queste estranee ad un notevole numero di cittadini, senza creare una distinzione tra cittadini di primo e di second'ordine, i partecipi alla società religiosa cui lo Stato è ancorato, e gli estranei a quella società*»<sup>991</sup>.

Jemolo, da un lato, afferma la necessità di porre «come pietra angolare nella propria coscienza politica l'idea di uno Stato, che non sia solo *distinto* dalla Chiesa e da ogni società religiosa, ma che sia *indipendente*, che accolga cioè della società religiosa non fa parte, e per quanto possibile, ignori i convincimenti religiosi dei cittadini»<sup>992</sup>, per il mantenimento della pace sociale. Questo si potrebbe considerare il requisito minimo per poter parlare di Stato laico. Dall'altro, l'autore pone il problema della soluzione di contrasti legati alla normazione in specifici settori.

La comprensione della diversità di valori di cui si fa portatore l'ambito statale rispetto a quelli delle società religiose significa, secondo Jemolo, consapevolezza del possibile contrasto «tra tavole di valori, contrasto che non va esagerato, ma neppure può venire negato»<sup>993</sup>, che può però essere mediato riconoscendo i valori comuni e scegliendo di dare ad essi una traduzione giuridica<sup>994</sup>.

Riprendendo un tema che aveva sviluppato a partire dagli anni Cinquanta<sup>995</sup>, Jemolo porta l'attenzione anche sul fatto che analizzare le convergenze o le divergenze tra “tavola dei valori politici” e “tavola dei valori religiosi” non significa occuparsi necessariamente delle relazioni tra lo Stato e la Chiesa.

I rapporti tra lo Stato e la Chiesa sono caratterizzati, soprattutto nel momento in cui scrive l'autore, dall'indeterminatezza di formule giuridiche e istituzionali, e rappresentano solo uno dei temi che investono la laicità, secondo il dettato costituzionale. Inoltre, le relazioni tra lo Stato e la Chiesa rimandano non solo e non tanto al piano delle scelte valoriali, quanto piuttosto all'insieme delle loro relazioni politiche, che alla fine degli anni Sessanta non erano caratterizzate da tensioni particolari. D'altra parte, l'ordinamento aveva espressamente preso in considerazione di disciplinare i propri rapporti anche con altre confessioni religiose (art 8 cost.). Queste, dal canto loro, concorrevano e contribuivano alla determinazione dei

---

<sup>991</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Premesse ai rapporti tra Chiesa e Stato, op. cit.*, p. 15

<sup>992</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Società civile e società religiosa*, Einaudi, Torino, 1959, p. 460

<sup>993</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Premesse ai rapporti tra Chiesa e Stato, op. cit.*, p. 15 e ss

<sup>994</sup> Scrive in proposito Jemolo: «I precetti morali del Vangelo sono accettati anche da chi nelle sue concezioni non fa alcun posto al trascendente. Se si considera il codice penale di un qualsiasi Stato contemporaneo, si vedrà che sono ben pochi gli articoli intorno a cui possa esservi dissenso fra credenti e fautori di una morale areligiosa, magari di una morale puramente utilitaria». Cfr. A. C. Jemolo, *Premesse ai rapporti tra Chiesa e Stato, op. cit.*, p. 15

<sup>995</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Società civile e società religiosa*, Einaudi, Torino, 1959



contenuti della “tavola dei valori religiosi” e sarebbe stato un’operazione scorretta proporre l’equivalenza tra la “tavola dei valori religiosi” e i valori di una sola confessione.

A cosa si riferisce, allora, Jemolo quando pone a confronto i valori della società religiosa, rispetto a quelli della società civile?

L’autore afferma che per comunità religiosa non deve intendersi l’ “organizzazione - chiesa” propria di una certa confessione, ma l’insieme di una pluralità di confessioni religiose<sup>996</sup>, a cui si aggiungono anche coloro che non hanno alcun orientamento religioso. Tavola dei valori religiosi, dunque, non significa insieme delle posizioni proprie di una chiesa o della pluralità delle fedi presenti in un certo territorio, ma insieme delle posizioni presenti nella società *a riguardo della religione*.

La tavola dei valori della società civile, invece, è composta dalle scelte che riguardano l’organizzazione statale nel suo complesso, e che si compone tanto delle scelte individuali dei cittadini, quanto delle opzioni messe in atto nelle sedi istituzionali e politiche.

A partire da queste definizioni, si evince che vi possono essere sia ampie intersezioni tra l’una e l’altra sfera, - e che queste, per lo più, si realizzano nei cosiddetti “valori comuni e condivisi” - sia che, a riguardo di particolari argomenti, rispetto ai quali il legislatore è chiamato a dare un indirizzo normativo, si evidenzia una tensione o una «lotta, che è inevitabile e immancabile»<sup>997</sup>. Jemolo offre un’elencazione dei temi sui quali si verifica, nel contesto italiano, la contrapposizione tra le diverse “tavole”. Egli ritiene che coloro che appartengono al consorzio dei credenti diano una diversa valutazione su temi come la conversione religiosa, la diffusione e la propaganda di certe idee o dottrine, la delazione pubblica di azioni ritenute contrarie a certi insegnamenti dottrinali, questioni che lasciano per lo più indifferenti i non credenti. Oppure, che vi siano valutazioni contrapposte rispetto a certe fattispecie, invocate dagli uni come una protezione penale irrinunciabile di cui dotare elementi della propria appartenenza religiosa e morale, viceversa ritenute dagli altri fattispecie da abolire e retaggi di un sistema giuridico da considerarsi superato<sup>998</sup>.

Solo marginalmente prende in considerazione i diversi giudizi, provenienti dall’una o dall’altra area, a proposito dell’ammissibilità o meno del divorzio, degli strumenti contraccettivi, dell’aborto, dell’obiezione di coscienza<sup>999</sup>.

Le riflessioni di Jemolo lasciano aperte questioni importanti. Rispetto alla definizione del concetto giuridico di laicità, l’autore indica la strada da seguire – una legislazione non più ancorata a valori di parte, ritenuti assoluti e non negoziabili -, ma non offre specifiche

---

<sup>996</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Premesse ai rapporti tra Chiesa e Stato*, op. cit., p. 19

<sup>997</sup> *Ibidem*

<sup>998</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Premesse ai rapporti tra Chiesa e Stato*, op. cit., p. 16

<sup>999</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Premesse ai rapporti tra Chiesa e Stato*, op. cit., pp. 15 - 16

indicazioni sulle modalità con cui intraprendere il cammino indicato. Al riguardo, infatti, si limita a suggerire, per l'individuazione degli orientamenti etico – politici che devono contraddistinguere l'opera del legislatore, la ricerca di un denominatore comune fra i valori della “tavola religiosa” e la “tavola civile”.

A proposito dello Stato laico, può essere rilevato il fatto che, nonostante l'ambito valoriale non sia più identificato con la “morale” della confessione religiosa dominante, l'autore avanza l'ipotesi che eventuali traduzioni giuridiche dei principi costituzionali debbano essere elaborate *conformemente al fenomeno religioso*, anche se non si tratta più di una conformità al solo culto cattolico. L'ambito della fede continua ad essere il primo e principale settore guardando al quale il legislatore deve emanare le norme. Sia nel senso di tenere conto delle istanze religiose, sia nel senso di innovare o abrogare norme che riguardano direttamente una o più confessioni religiose; sia, infine, nel senso che le decisioni su questioni etiche rilevanti sono analizzate e affrontate in prima battuta secondo l'ottica religiosa, e solo di riflesso con valutazioni da essa autonome. Inoltre, nell'individuare soluzioni, resta marcata in Jemolo la convinzione che siano preferibili *soluzioni condivise*, piuttosto che soluzioni che non abbiano un connotato religioso. Lo Stato laico, scrive l'autore, deve «ispirare le sue leggi e le sue opere a quelle *visuali del bene che sono comuni a tutte le concezioni*»<sup>1000</sup>, non prendendo in considerazione, però, che una *comune visione del bene*, trasversale a diverse concezioni morali sostanziali, rappresenta il problema centrale della laicità italiana, rispetto al quale non sono individuate soluzioni praticabili.

A proposito, invece, dei rapporti giuridici fra lo Stato e le Chiese, si conferma la tendenza a non proporre nuovi modelli giuridici per la disciplina delle relazioni, così che il Concordato resta il riferimento per i rapporti con la Chiesa cattolica, mentre per le altre confessioni sono genericamente previste “le intese”. Queste ultime non troveranno applicazione fino agli anni Ottanta, mentre i Patti lateranensi non sono oggetto di proposte di revisione o modifica per tutti gli anni Sessanta.

---

<sup>1000</sup> *Ibidem*

#### 4 Le innovazioni legislative degli anni Settanta

Segnali di cambiamento si avvertono a partire dagli anni Settanta. In questo decennio si afferma una politica legislativa orientata a dare attuazione alle libertà e all'autodeterminazione dei soggetti.

Va in proposito ricordata la legge sul divorzio n. 898 del 1970, preceduta dalla sentenza della Corte Costituzionale n. 126 del 1969 che depenalizzava l'adulterio; la Corte, con la sentenza n. 49 del 1971, dichiarerà anche l'illegittimità costituzionale dell'articolo n. 533 del c.p., che vietava la propaganda dei mezzi e delle pratiche contraccettive<sup>1001</sup>.

Questi primi interventi sottolineano il distanziamento in atto della cultura giuridica dalle scelte normative ispirate alla matrice cattolica, nei confronti della quale, per i due decenni precedenti, si era verificato una soggezione delle istituzioni statali.

È in questo periodo che si verifica in Italia un processo di autonomizzazione dell'attività parlamentare dalle istanze della sola matrice cattolica, con l'introduzione della riforma del diritto di famiglia (legge n. 151/1975), della legge sul divorzio (legge n. 898/1970) e sull'interruzione volontaria di gravidanza (legge n. 194/1978).

Viene riconosciuto il diritto all'assistenza religiosa a tutti i detenuti (con legge n. 354 del 1975 e col Dpr n. 431 del 1976), a tutti i militari (legge n. 382 del 1978) e a tutti i degenti negli ospedali, (legge n.833 del 1978<sup>1002</sup>) a prescindere dal culto di appartenenza.

---

<sup>1001</sup> Il divieto era legato al fatto che la fattispecie considerava il reato di propaganda e utilizzo di pratiche antifecondative un reato "contro la stirpe", di chiara matrice fascista.

<sup>1002</sup> La legge 833 del 1978 all'articolo 38 prevede che: « Presso le strutture di ricovero del servizio sanitario nazionale è assicurata l'assistenza religiosa nel rispetto della volontà e della libertà di coscienza del cittadino».

Sul piano generale, avanzano due linee politico – giuridiche precise. Per un verso, prende piede il processo di “secolarizzazione”<sup>1003</sup> della società italiana e del mondo giuridico in particolare.

Per altro verso, viene abbandonata l’idea che non si debba innovare o modificare la disciplina dei rapporti tra lo Stato e la Chiesa cattolica.

Per quanto riguarda il primo aspetto, si consolida l’orientamento che non ritiene la morale cattolica la concezione morale sostanziale a cui informare le prescrizioni giuridiche e sia dottrina, sia la giurisprudenza, ritengono che le scelte legislative e normative in genere dello

---

<sup>1003</sup> Il termine “secolarizzazione” è, al pari di “laicità”, un termine a cui sono stati connessi svariati significati e che ha, tutt’oggi, una pluralità di definizioni. Risulta un termine controverso, che ha avuto una lunga storia. Deriva etimologicamente da *saecularisatio* (da *saecularis* e *saeculum*), parola utilizzata nel diritto canonico (Codez Juris Canonici) per indicare l’ambito delle scelte terrene, umane, lontane dal sacro e dai principi della *Christianitas*. Nelle dispute fra canonisti del Cinquescento (in particolare fra Jean Papon e Pierre Grégoire), il termine era comparso nel significato di passaggio da *canonicus* a *regularis*. Stava ad indicare il passaggio dalla condizione di religioso o di colui che seguiva regole conventuali alla condizione di individuo fuori da vincoli sacri, che tornava alla vita “laica”. Negli usi linguistici al di fuori degli ambiti canonici, è stato riscontrato il termine *séculariser* in un documento datato 8 maggio 1646, firmato a Münster dal legato francese Longueville, per indicare il passaggio di proprietà e di beni ecclesiastici cattolici a favore di Principi o di esponenti delle Chiese riformate, nel corso delle trattative per la pace di Westfalia. La voce “*Séculariser*” dell’ *Encyclopedie* assume un significato “tecnico”: è l’azione di estromettere dall’ambito sacro un religioso, un bene o un luogo sottoposto alla disciplina ecclesiastica. Fino al codice napoleonico del 1803, il termine *sécularisation* ha assunto il significato di lenta affermazione e autonomia di una giurisdizione statale, su ampi settori della vita associata, in modo da impedire che tali settori fossero gestiti e/o influenzati esclusivamente dalla Chiesa. Il panorama bibliografico in proposito è vastissimo. Sono qui riproposte sol alcune definizioni presenti oggi nel dibattito sempre più vivo intorno alla secolarizzazione. Secondo alcuni autori, tra cui Jean Baubérot, il termine rinvia oggi all’estromissione dell’autorità ecclesiastica nella gestione delle azioni e delle scelte quotidiane. Nello specifico, Baubérot ha sostenuto che la secolarizzazione è il processo di autonomizzazione nelle scelte individuali e familiari, a prescindere dalla conformità di tali azioni rispetto ai dettami di una particolare chiesa o di una determinata visione morale, e si differenzia dalla laicità poiché questa nozione, in parte collegata a quello di secolarizzazione, è, secondo l’autore, la scelta etico-politica di porre specifiche norme a regolare le diverse sfere adini in cui operano, nella società, le istituzioni civili e quelle religiose. Larry Schiner, già nel 1967, aveva proposto cinque accezioni differenti del termine: secolarizzazione intesa come tramonto della religione; secolarizzazione intesa come conformità delle scelte individuali a tendenze presenti nella società (*mondanizzazione*); secolarizzazione intesa come atteggiamento disincantato rispetto al sacro; secolarizzazione intesa come *impegno* nella società e nelle sue istituzioni, ma *disimpegno* rispetto all’ambito religioso; infine, secolarizzazione intesa come trasposizioni di valori religiosi nel mondo laico. Queste cinque accezioni condividono, secondo Schiner e altri autori di area tedesca, tre elementi: l’autonomia nelle scelte individuali, la differenziazioni progressiva fra status o ruoli individuali e le istituzioni della società, la legittimazione delle scelte compiute e dei ruoli assunti. Per un approfondimento sul tema cfr.: G. Marramao, *Cielo e terra, genealogia della secolarizzazione*, Laterza, Bari, 1994, pp. 13 -20 e pp. 138; – 143; cfr. G. Marramao, *Sacer/sanctus/sancito. Lo spazio del potere tra tempo della tradizione e tempo della secolarizzazione*, in *Religioni e Società*, vol. II, n. 3. 1987; cfr. G. Marramao, *Potere e secolarizzazione, le categorie del tempo*, Ed. Studium, Roma, 1985; cfr. J. Baubérot, relazione inedita presentata al convegno *Il principio di laicità e la governance delle società multiculturali*, Como, 16-18 maggio 2007; cfr. J. Baubérot, *Les laïcités dans le monde*, Paris, PUF, 2007; cfr. L. Schiner, *The Meaning of Secularization*, in *International Yearbook for the Sociology of Religion*, III, 1967, pp. 51 e ss; cfr. H. Lübbe, (trad. it.) *La secolarizzazione*, Il Mulino, Bologna, 1970; cfr. S. Acquaviva, G. Guizzardi, ( a cura di), *La secolarizzazione*, Il Mulino, Bologna, 1973; cfr. G. Vattimo, *Filosofia ’86, (volume dedicato alla secolarizzazione della filosofia)*; Laterza, Roma- Bari, 1987; cfr. C. Lasch, *The True and Only Heaven. Progress and its Critics*, New York – London, (trad.) *Il paradiso in terra. Il progresso e la sua critica*, Ed. Feltrinelli, Milano, 1992; C. Langlois, «*Philosophe sans impiété et religieux sans fanatisme Portalis et l’idéologie du système concordataire*», *Ricerche di storia sociale e religiosa*, 1979, n.15-16, p. 37-57; cfr. G. Germani, *Sociologia della modernizzazione*, Laterza, Bari, 1981; Cfr. A. Del Noce, *L’epoca della secolarizzazione*, Ed. Giuffrè, Milano, 1970; cfr. B. Chélini-Pont, J. Gunn, *Dieu en France et aux Etats-Unis, quand les mythes font la loi*, Berg international, Paris, 2005.

Stato non solo non possono, ma non devono essere il braccio secolare di una religione<sup>1004</sup>. Di conseguenza, è in questi anni che si attua una verifica sostanziale di molte disposizioni legislative, per valutarne la conformità al dettato costituzionale e, contemporaneamente, per comprendere se esse siano ancorate o finalizzate ad una morale religiosa di parte, elevata a prescrizione vincolante per tutti i consociati. Qualora ciò si verifichi, il legislatore si limita a lasciare la libertà ai singoli di aderire o meno ad una tale impostazione, e lascia libera l'organizzazione religiosa di continuare a mantenere le prescrizioni all'interno del suo autonomo ordinamento confessionale.

Alcuni autori<sup>1005</sup> hanno individuato in questo periodo un primo importante traguardo di concretizzazione, sul piano giuridico ed istituzionale, del principio di laicità, inteso come principio autonomo ed equidistante da visioni morali particolari, volto a garantire le libertà individuali e collettive, che pone regole per la pacifica convivenza di istanze religiose e morali differenti.

Le valutazioni di questo quadro, tuttavia, sono contrastanti. A chi guarda con favore e come ad un elemento innovatore e positivo la laicizzazione dell'ordinamento italiano<sup>1006</sup>, si contrappone invece chi la ritiene un *vulnus* insanabile degli assetti istituzionali.

Giuseppe Leziroli, ad esempio, ha recentemente sostenuto che il disposto dell'articolo 7 al Concordato doveva essere interpretato come un riferimento, sebbene implicito, allo Stato italiano quale Stato cattolico, e che l'introduzione del divorzio, dell'interruzione di gravidanza, unitamente alla riforma del diritto di famiglia, significavano una violazione degli accordi fra lo stato e la Chiesa, perché minavano alle basi la matrice cattolica del matrimonio, della famiglia e dei valori del cattolicesimo in generale<sup>1007</sup>.

In particolare, l'autore ha sostenuto che « il mutamento delle regole del gioco avviene e si consuma nell'attuazione di *un piano preciso, che prevede di piegare il dettato costituzionale, improntato alla riaffermazione del principio di cattolicità dello Stato,*

---

<sup>1004</sup> Cfr. V. Onida, *Sul concretamente del rapporto giuridico tra società civile e società religiosa negli anni Settanta*, in AA. VV., *Nuove prospettive per la legislazione ecclesiastica*, Milano, Giuffrè, 1981, p. 457

<sup>1005</sup> Cfr. P. Rescigno, *Il pluralismo religioso ideologico*, in AA. VV., *Il pluralismo confessionale nell'attuazione della Costituzione*, Novene, Napoli, 1986, pp. 21-39; cfr. V. Onida, *Sul concretamente del rapporto giuridico tra società civile e società religiosa negli anni Settanta*, *op. cit.*, pp. 441-467; cfr. S. Lariccia, *La disciplina del fenomeno religioso nella società italiana e democratica*, in (idem), *Laicità dello Stato e democrazia pluralista in Italia*, raccolto in M. Tedeschi, (a cura di), *Il principio di laicità nello Stato democratico*, Rubbettino, SOveria Mannelli, 1996, pp. 148-152; cfr. G. Leziroli, *Stato e Chiesa in Italia fra due costituzioni, libertà religiosa e inaffidabilità dello Stato*, Giappichelli, Torino, 2003, pp. 148-151

<sup>1006</sup> Cfr. S. Lariccia, *La disciplina del fenomeno religioso nella società italiana e democratica*, *ibidem*; cfr. V. Onida, S. Lariccia, *La disciplina del fenomeno religioso nella società italiana e democratica*, *ibidem*

<sup>1007</sup> Cfr. G. Leziroli, *Stato e Chiesa in Italia fra due costituzioni, libertà religiosa e inaffidabilità dello Stato*, *op. cit.*, pp. 145 - 156

*adattata ad una realtà politico – sociale diversa dal 1929, alla costruzione, tramite interpretazione e non solo, dello Stato laico»<sup>1008</sup>.*

Al di là del fatto che l'autore considera la laicità una invenzione dottrinale e giurisprudenziale, per rispondere alle necessità politiche e di progresso sociale del tempo<sup>1009</sup>, dimenticando più di un secolo di tradizione giuridica italiana sul tema, va rilevato che le sue parole sono ispirate ad un giusnaturalismo nemmeno malcelato. Egli ritiene diritto vero l'insieme delle norme che rispondono a precisi valori e principi, declinati, in questo caso, secondo le prescrizioni della Chiesa. Egli ritiene, inoltre, che le libertà e l'autonomia dei soggetti siano "autentiche" solo alla condizione che seguano le indicazioni della morale cattolica<sup>1010</sup>, dettate da un apposito magistero. Egli considera, infine, non accettabile una realtà giuridica, nella quale lo Stato non riconosca più alla chiesa cattolica di essere la depositaria non tanto dell'unica fede, quanto dell'unica morale<sup>1011</sup>.

Secondo Leziroli gli anni Settanta sono il periodo in cui si realizza «l'opera di distruzione del sistema politico – religioso di potere fondato sul potere della Chiesa»<sup>1012</sup>, e rappresentano il momento nel quale lo Stato diventa, secondo una definizione formata dall'autore, *inaffidabile*: da un lato, infatti, non offre più garanzie alla Chiesa per l'esercizio del suo potere politico<sup>1013</sup>; dall'altro, non si affida più ad essa come guida morale nelle decisioni normative.

## **5 Gli Accordi di Villa Madama del 1984**

Nel processo di *laicizzazione* dell'ordinamento e dello Stato, come anticipato, va ricordato anche un secondo aspetto, che riguarda le ipotesi di revisione del Concordato. Si supera la concezione che individuava in eventuali variazioni degli accordi pattizi il principale pericolo

---

<sup>1008</sup> Cfr. G. Leziroli, *Stato e Chiesa in Italia fra due costituzioni, libertà religiosa e inaffidabilità dello Stato*, op. cit., p. 148

<sup>1009</sup> Nel testo di Leziroli si legge che «L'invenzione della laicità è stata una necessità politica [...]». Cfr. G. Leziroli, *Stato e Chiesa in Italia fra due costituzioni, libertà religiosa e inaffidabilità dello Stato*, op. cit., nota 45, p. 149:

<sup>1010</sup> Cfr. G. Leziroli, *Stato e Chiesa in Italia fra due costituzioni, libertà religiosa e inaffidabilità dello Stato*, op. cit., p. 147-148

<sup>1011</sup> Cfr. G. Leziroli, *Stato e Chiesa in Italia fra due costituzioni, libertà religiosa e inaffidabilità dello Stato*, op. cit., p. 156

<sup>1012</sup> Così, testuale, cfr. Cfr. G. Leziroli, *Stato e Chiesa in Italia fra due costituzioni, libertà religiosa e inaffidabilità dello Stato*. Cit., p. 145

<sup>1013</sup> *Ibidem*

per la “pace religiosa”<sup>1014</sup> in Italia, e si avviano nuovi negoziati con la Santa Sede per modificare gli Accordi Laternansi.

Fin dal 1967 il Parlamento aveva chiesto al Governo di iniziare un’attività diplomatica di contatto con la Santa Sede, per prospettarle l’opportunità di rivedere, in merito al Concordato, singole clausole<sup>1015</sup>, al fine di ridurre i profili di non conformità alla Costituzione.

Dal canto suo, il Governo, nella seduta del 7 aprile 1971, «assicurava alla Camera che avrebbe informato il Parlamento dell’insieme dei risultati del negoziato con la Santa Sede»<sup>1016</sup>, prima che fossero assunti impegni definitivi.

Questa situazione mette in luce alcuni aspetti. In primo luogo, era maturata la consapevolezza, in seno al Parlamento, dell’opportunità di una modifica del Concordato, per dare piena attuazione ai principi democratici del nostro assetto istituzionale. In secondo luogo, va rilevato che non era il Parlamento a svolgere un ruolo preminente nell’iniziare e condurre le trattative; al contrario, continuando con una tradizione che aveva le sue radici nel ventennio fascista, era stato il Governo, nelle prime cinque legislature, a essere soggetto individuato per la stipulazione di trattati internazionali<sup>1017</sup>. Tale anomalia riguardava in modo particolare i contatti con lo Stato del Vaticano, per la modifica dei Patti Lateranensi. In terzo luogo, l’*impegno* assunto dal Governo a partire dal 1971, impegno volto a informare tempestivamente le Camere sullo stato dei lavori di modifica dei Patti, era stato letto come un elemento di rottura con la prassi consolidata dell’Esecutivo, e aveva segnato l’inizio della stagione nella quale si ha un graduale recupero del potere di direzione e di decisione politico-normativa da parte del Parlamento<sup>1018</sup>.

Gli anni compresi dal 1976 al 1983 hanno rappresentato il periodo che ha sancito l’effettiva “parlamentarizzazione” della modifica dei Patti, periodo nel quale sono state elaborate sei bozze di progetto di revisione del Concordato<sup>1019</sup>.

---

<sup>1014</sup> Cfr. S. Lariccia, *Laicità dello Stato e democrazia pluralista in Italia*, in M. Tedeschi ( a cura di), *Il principio di laicità nello Stato democratico*, op. cit., p. 150

<sup>1015</sup> Cfr. F. Margiotta Broglio, *Il negoziato per la riforma del Concordato tra Governo e Parlamento*, in S. Ferrari ( a cura di), *Concordato e Costituzione, gli Accordi del 1984 tra Italia e Santa Sede*, pp. 12-15

<sup>1016</sup> Cfr. F. Margiotta Broglio, *Il negoziato per la riforma del Concordato tra Governo e Parlamento*, op. cit., p. 13

<sup>1017</sup> Cfr. A. Cassese, *Parlamento e politica estera*, Cedam, Padova, 1982, pp. 45-46; cfr. A. Cassese, *Politica estera e relazioni internazionali nel disegno emerso alla Assemblea Costituente*, in U. De Siervo, (a cura di), *Scelte della Costituente e cultura giuridica*, Il Mulino, Bologna, 1980, pp. 505 e ss; cfr. F. Margiotta Broglio, *Il negoziato per la riforma del Concordato tra Governo e Parlamento*, op. cit. p. 12-13

<sup>1018</sup> Cfr. F. Margiotta Broglio, *Il negoziato per la riforma del Concordato tra Governo e Parlamento*, op. cit., p. 17

<sup>1019</sup> La prima bozza risale al 1976, anno in cui il Presidente del consiglio Giulio Andreotti aveva portato a termine i primi solidi contatti con la Santa Sede. La seconda bozza è stata elaborata a partire dalla primavera del 1977, e la discussione sul testo di questo progetto si era protratto fino al dicembre 1978, momento nel quale si arriva alla stesura della terza bozza. Col primo governo Cossiga, nel gennaio 1979, si avrà la quarta bozza

Nell'aprile del 1983 il governo Craxi aveva informato il Parlamento dell'avanzamento delle trattative con la Santa Sede, attraverso l'invio di una dettagliata relazione sul punto. Un ampio rendiconto dell'attività negoziale del governo era stato fornito nel gennaio 1984 alle Camere, e contestualmente il Presidente del Consiglio aveva anche informato il Parlamento di un progetto per redigere le prime "intese" con la chiesa Valdese e metodista<sup>1020</sup>.

Sia gli atti dell'Esecutivo, sia il dibattito parlamentare del tempo, hanno segnato un atteggiamento di netta discontinuità rispetto al clima in cui si arrivò al Concordato del 1929. In particolare, la stipulazione di un accordo con la Chiesa cattolica non rappresentava una nuova e ulteriore composizione di pregressi conflitti, ma era considerata un patto frutto della libera volontà delle parti e strumento di cooperazione, per dare attuazione normativa ai cambiamenti intercorsi nella società<sup>1021</sup>.

Inoltre, erano emersi profili nuovi nel processo di modifiche concordate al testo del 1929: per la prima volta, oltre alle gerarchie ecclesiastiche della Santa Sede, era stata coinvolta anche la Conferenza Episcopale Italiana, e il dibattito relativo al testo delle bozze che via via si susseguivano era accompagnato da documenti e relazioni ufficiali, oltre al fatto di rendere noto all'opinione pubblica l'avanzamento dei contatti e dei lavori<sup>1022</sup>.

Infine, si era registrata la concordanza dei partiti di maggioranza e di opposizione in merito alle modifiche ai Patti, grazie al ruolo di maggiore centralità assunto dal Parlamento nei confronti dell'Esecutivo<sup>1023</sup>.

## 5.1 Uno sguardo al testo del 1984

---

cui avrà seguito la quinta bozza, nell'aprile 1980. La quinta bozza è stata presentata al Parlamento nell'aprile 1982, da una commissione congiunta formata da esponenti del governo e della Santa Sede. La sesta ed ultima bozza, che sarà il testo sul quale sarà varato il testo degli Accordi del 1984, è stata elaborata dal governo Fanfani, nel 1983, precedendo di poco l'entrata in vigore del nuovo Codice di Diritto canonico. Cfr. F. Margiotta Broglio, *Il negoziato per la riforma del Concordato tra Governo e Parlamento, op. cit.* pp. 18-24

<sup>1020</sup> Per lungo tempo si era radicata la convinzione che meritevoli di tutela giuridiche fossero solo la chiesa valdese- metodista e la confessione ebraica, e che non fosse necessario un ripensamento complessivo degli strumenti giuridici a favore degli indirizzi religiosi diversi da quello cattolico. Col 1983-84, invece, si registra una inversione di tendenza. Cfr. G. Long, *Alle origini del pluralismo confessionale, op. cit.*, pp. 368-369; cfr. F. Margiotta Broglio, *Il negoziato per la riforma del Concordato tra Governo e Parlamento, op. cit.* pp. 24-25

<sup>1021</sup> Cfr. F. Margiotta Broglio, *Il negoziato per la riforma del Concordato tra Governo e Parlamento, op. cit.* p. 26

<sup>1022</sup> Cfr. F. Margiotta Broglio, *Il negoziato per la riforma del Concordato tra Governo e Parlamento, op. cit.* p. 28

<sup>1023</sup> Cfr. F. Margiotta Broglio, *Il negoziato per la riforma del Concordato tra Governo e Parlamento, op. cit.* p. 29



Il testo firmato il 18 febbraio 1984 non utilizza mai l'espressione "concordato". Ad esso è sostituita l'espressione "accordo"<sup>1024</sup>, col quale la Repubblica italiana e la Santa Sede, «tenuto conto del processo di trasformazione politica e sociale verificatosi in Italia negli ultimi decenni e degli sviluppi promossi nella Chiesa dal Concilio Vaticano II e avendo presenti, da parte della Repubblica italiana, i principi sanciti dalla sua Costituzione, e, da parte della Santa Sede, le dichiarazioni del Concilio Ecumenico Vaticano II circa la libertà religiosa e i rapporti fra la Chiesa e la comunità politica, nonché la nuova codificazione del diritto canonico»<sup>1025</sup>, hanno riconosciuto «l'opportunità di addivenire a modificazioni consensuali del Concordato lateranense»<sup>1026</sup>.

Alcuni autori hanno in proposito evidenziato che i riferimenti espliciti sia al testo e ai principi della Costituzione, sia al Concilio e alla riforma del codice di diritto canonico del 1983, rappresentano un *humus* politico e giuridico del tutto particolare, che segna una netta frattura rispetto al Concordato del 1929<sup>1027</sup>. Il mutato clima esclude una continuità non solo ideologica con i Patti, ma rappresenta una novità nelle relazioni tra Stato e la Chiesa, che non si fondano su un'operazione meramente emendativa del testo lateranense<sup>1028</sup>.

All'articolo 1 viene ribadito il principio presente nel primo comma dell'articolo 7 della Costituzione, secondo il quale lo Stato e la Chiesa cattolica sono, ciascuno nel proprio ordine, indipendenti e sovrani. In questa occasione, per la prima volta, entrambe le parti sottoscrivono un impegno reciproco per il rispetto del criterio di non interferenza "nei loro rapporti", a cui aggiungono l'obbligo della reciproca collaborazione, finalizzata alla promozione dell'uomo e al bene del Paese<sup>1029</sup>.

Questo articolo rappresenta una novità assoluta per quanto riguarda i vincoli che la Santa Sede assume su di sé, non sotto il profilo istituzionale (non è lo Stato del Vaticano a

---

<sup>1024</sup> Il termine "accordo" è presente nel preambolo del documento «Il Presidente della Repubblica è autorizzato a ratificare l'accordo [...]; Piena ed intera esecuzione è data all'accordo [...]», così come "Il presente Accordo" è l'espressione utilizzata all'articolo 7, comma 2 del Protocollo Addizionale. Cfr. P. Ciprotti, *Note comparative per lo studio di qualche norma concordataria*, in S. Ferrari ( a cura di), *Concordato e Costituzione, gli Accordi del 1984 tra Italia e Santa Sede*, op. cit., pp. 35 e ss.

<sup>1025</sup> Cfr. preambolo alla Legge 25 marzo 1984, n. 121, *Ratifica ed esecuzione dell'accordo con protocollo addizionale, firmato a Roma il 18 febbraio 1984, che apporta modifiche al Concordato lateranense dell'11 febbraio 1929, tra la Repubblica Italiana e la Santa Sede*

<sup>1026</sup> Cfr. preambolo alla Legge 25 marzo 1984, n. 121, *Ratifica ed esecuzione dell'accordo con protocollo addizionale, firmato a Roma il 18 febbraio 1984, che apporta modifiche al Concordato lateranense dell'11 febbraio 1929, tra la Repubblica Italiana e la Santa Sede*.

<sup>1027</sup> Cfr. A. Gomez de Ayala, *Esenzioni e agevolazioni tributarie e principio costituzionale di uguale imposizione ad uguaglianza di capacità contributiva*, in S. Ferrari ( a cura di), *Concordato e Costituzione, gli Accordi del 1984 tra Italia e Santa Sede*, op. cit., pp. 131-177, in particolare pp. 148-158.

<sup>1028</sup> Cfr. G. B. Varnier, *Stati cattolico e stato laico in Italia*, in M. tedeschi ( a cura di), *Il principio di laicità nello stato democratico*, op. cit., pp. 197-226

<sup>1029</sup> Cfr. art.1 , legge 121 25 marzo 1984: «La Repubblica italiana e la Santa Sede riaffermano che lo Stato e la Chiesa cattolica sono, ciascuno nel proprio ordine, indipendenti e sovrani, impegnandosi al pieno rispetto di tale principio nei loro rapporti ed alla reciproca collaborazione per la promozione dell'uomo e il bene del Paese».

sottoscrivere l'accordo), bensì sotto il profilo etico –politico. A differenza di quanto sancito nei Patti del 1929, nei quali l'unico impegno forte della Chiesa era rappresentato dalle preghiere per la prosperità del Re e dello Stato, a fronte dei gravosi impegni politici ed economici che l'Italia assumeva, in questo testo l'articolo 1 rappresenta il preludio per una diversa relazione tra la Chiesa e lo Stato.

Essa, infatti, sottoscrive un accordo per la reciproca collaborazione tra la sfera spirituale e quella del potere civile, al fine di promuovere il bene dell'uomo e del Paese.

La chiesa, in questo testo, assume un connotato nuovo: è un soggetto che riconosce la sovranità dello Stato italiano, al quale compete l'indirizzo politico del Paese. Al tempo stesso, tuttavia, è ribadito e riaffermato il mandato *spirituale della Chiesa*, agli articoli 2 e ss, compito che pone precise responsabilità in capo alla chiesa stessa, perché la vincola alla promozione del bene tanto dei singoli, quanto del Paese nel suo complesso, attraverso la propria opera pastorale<sup>1030</sup>.

Affinché ciò possa realizzarsi, lo Stato le garantisce libertà di comunicazione, di associazione, di organizzazione interna delle proprie strutture<sup>1031</sup>; sono inoltre mantenuti i regimi fiscali di favore sia per le associazioni di culto cattolico, sia per gli enti ecclesiastici aventi finalità di beneficenza ed istruzione<sup>1032</sup>.

All'articolo 7. comma 6, viene istituita, per la prima volta, una commissione paritetica per la «formulazione delle norme da sottoporre alla loro approvazione per la disciplina di tutta la

---

<sup>1030</sup> Cfr. art 2 legge 121 25 marzo 1984: « La Repubblica italiana riconosce alla Chiesa cattolica la piena libertà di svolgere la sua missione pastorale, educativa e caritativa, di evangelizzazione e di santificazione. In particolare é assicurata alla Chiesa la libertà di organizzazione, di pubblico esercizio del culto, di esercizio del magistero e del ministero spirituale nonché della giurisdizione in materia ecclesiastica.[...]».

<sup>1031</sup> Cfr. comma 2 e 3 art 2 legge 121/1984: « Art 2.2.È ugualmente assicurata la reciproca libertà di comunicazione e di corrispondenza fra la Santa Sede, la Conferenza Episcopale Italiana, le conferenze Episcopali regionali, i Vescovi, il clero e i fedeli, così come la libertà di pubblicazione e diffusione degli atti e documenti relativi alla missione della Chiesa. Art 2.3. È garantita ai cattolici e alle loro associazioni e organizzazioni la piena libertà di riunione e di manifestazione del pensiero con la parola, lo scritto e ogni altro mezzo di diffusione».

<sup>1032</sup> Cfr. art. 7 legge 121/1984: «La Repubblica italiana, richiamandosi al principio enunciato dall'art. 20 Cost., riafferma che il carattere ecclesiastico e il fine di religione o di culto di una associazione o istituzione non possono essere causa di speciali limitazioni legislative, né di speciali gravami fiscali per la sua costituzione, capacità giuridica e ogni forma di attività. Ferma restando la personalità giuridica degli enti ecclesiastici che ne sono attualmente provvisti, la Repubblica italiana, su domanda dell'autorità ecclesiastica o con il suo assenso, continuerà a riconoscere la personalità giuridica degli enti ecclesiastici aventi sede in Italia, eretti o approvati secondo le norme del diritto canonico, i quali abbiano finalità di religione o di culto. Analogamente si procederà per il riconoscimento agli effetti civili di ogni mutamento sostanziale degli enti medesimi. Agli effetti tributari gli enti ecclesiastici aventi fine di religione o di culto, come pure le attività dirette a tali scopi, sono equiparati a quelli aventi fine di beneficenza o di istruzione. Le attività diverse da quelle di religione o di culto, svolte dagli enti ecclesiastici, sono soggette, nel rispetto della struttura e della finalità di tali enti, alle leggi dello Stato concernenti tali attività e al regime tributario previsto per le medesime. Gli edifici aperti al culto, le pubblicazioni di atti, le affissioni all'interno o all'ingresso degli edifici di culto o ecclesiastici, e le collette effettuate nei predetti edifici, continueranno ad essere soggetti al regime vigente. L'amministrazione dei beni appartenenti agli enti ecclesiastici é soggetta ai controlli previsti dal diritto canonico. Gli acquisti di questi enti sono però soggetti anche ai controlli previsti dalle leggi italiane per gli acquisti delle persone giuridiche».

materia degli enti e beni ecclesiastici e per la revisione degli impegni finanziari dello Stato italiano e degli interventi del medesimo nella gestione patrimoniale degli enti ecclesiastici»<sup>1033</sup>.

Il tenore dell'articolo avrebbe fatto pensare ad una revisione del regime di favore fiscale e tributario di cui, per quasi sessant'anni, ha goduto la Chiesa; quantomeno, si poteva ipotizzare un temperamento, nel quadro del pluralismo etico- religioso presente nel Paese, se non addirittura una vera e propria riforma, del sistema dei privilegi accordati alle istituzioni cattoliche. Va segnalato, invece, che la commissione paritetica è stata istituita, ma che la propria attività è stata finalizzata all'emanazione della legge 222/1985, vale a dire la legge che ha introdotto nel nostro ordinamento il meccanismo dell'*otto per mille*. Questo ha significato un ulteriore gettito di denaro italiano a favore, prevalentemente, della chiesa cattolica<sup>1034</sup>.

Le innovazioni maggiori, rispetto al testo del 1929, riguardano l'istituto del matrimonio e l'insegnamento della religione cattolica nelle scuole pubbliche.

L'articolo 8 degli Accordi di Villa Madama, infatti, sancisce che « Sono riconosciuti gli effetti civili ai matrimoni contratti secondo le norme del diritto canonico, a condizione che l'atto relativo sia trascritto nei registri dello stato civile, previa pubblicazioni nella casa comunale»<sup>1035</sup>.

---

<sup>1033</sup> Cfr. art 7, comma6, legge 121/1984

<sup>1034</sup> La legge 20 maggio 1985 n. 222 riguarda le *Disposizioni sugli enti e sui beni ecclesiastici in Italia e per il sostentamento del clero cattolico in servizio nelle diocesi*. Il meccanismo dell'otto per mille, in particolare, è previsto agli articoli 47 e 48 della legge, secondo i quali a partire dall'anno 1990 «una quota pari all'otto per mille dell'imposta sul reddito delle persone fisiche, liquidata dagli uffici sulla base delle dichiarazioni annuali, è destinata, *in parte, a scopi di interesse sociale o di carattere umanitario a diretta gestione statale e, in parte, a scopi di carattere religioso a diretta gestione della Chiesa cattolica*. Le destinazioni di cui al comma precedente vengono stabilite sulla base delle scelte espresse dai contribuenti in sede di dichiarazione annuale dei redditi. *In caso di scelte non espresse, la destinazione si stabilisce in proporzione alle scelte espresse*». È attraverso questa disciplina che la chiesa cattolica si aggiudica una fetta importante delle risorse destinate dall'otto per mille, sia direttamente, sia indirettamente, sulla base della percentuale delle preferenze accordate dai contribuenti.

<sup>1035</sup> Cfr. Comma 1, articolo 8 legge 121/1984: «Sono riconosciuti gli effetti civili ai matrimoni contratti secondo le norme del diritto canonico, a condizione che l'atto relativo sia trascritto nei registri dello stato civile, previa pubblicazioni nella casa comunale. Subito dopo la celebrazione, il parroco o il suo delegato spiegherà ai contraenti gli effetti civili del matrimonio, dando lettura degli articoli del codice civile riguardanti i diritti ed i doveri dei coniugi, e redigerà quindi, in doppio originale, l'atto di matrimonio, nel quale potranno essere inserite le dichiarazioni dei coniugi consentite secondo la legge civile. La Santa Sede prende atto che la trascrizione non potrà avere luogo: a) quando gli sposi non rispondano ai requisiti della legge civile circa l'età richiesta per la celebrazione; b) quando sussiste fra gli sposi un impedimento che la legge civile considera inderogabile. La trascrizione è tuttavia ammessa quando, secondo la legge civile, l'azione di nullità o di annullamento non potrebbe essere più proposta. La richiesta di trascrizione è fatta, per iscritto, dal parroco del luogo dove il matrimonio è stato celebrato, non oltre i cinque giorni dalla celebrazione. L'ufficiale dello stato civile, ove sussistano le condizioni per la trascrizione, l'effettua entro ventiquattro ore dal ricevimento dell'atto e ne dà notizia al parroco. Il matrimonio ha effetti civili dal momento della celebrazione, anche se l'ufficiale dello Stato civile, per qualsiasi ragione, abbia effettuato la trascrizione oltre il termine prescritto. La trascrizione può essere effettuata anche posteriormente su richiesta dei due contraenti, o anche di uno di essi, con la conoscenza e senza l'opposizione dell'altro, sempre che entrambi abbiano conservato ininterrottamente lo stato libero dal momento della celebrazione a quello della richiesta di trascrizione, e senza pregiudizio dei

È superato ogni riferimento all'articolo 34 del Concordato, cioè al matrimonio inteso esclusivamente come sacramento proprio della tradizione cattolica, e non è più menzionato come "base della famiglia", nella sola accezione conforme alla dottrina e alla morale cattolica.

La discontinuità rispetto al passato è riscontrabile poiché, nel 1929, le norme erano state improntate alla volontà di far coincidere la disciplina civile del matrimonio con quella cattolica, mentre nel 1984 si assiste ad una tendenza diversa, nella quale hanno prevalenza gli effetti civili, a prescindere dal rito con cui il matrimonio è celebrato. Inoltre, nel testo degli Accordi di Villa Madama, «si coglie una propensione all'uniformità civile degli status coniugali nel loro sorgere e nel loro venir meno, nonostante la pluralità di forme di celebrazione matrimoniale»<sup>1036</sup>.

Il terzo comma dell'articolo 8 contiene una disposizione del tutto particolare. In essa, la Santa Sede riafferma «il valore immutato della dottrina cattolica sul matrimonio e la sollecitudine della Chiesa per la dignità ed i valori della famiglia, fondamento della società». Che significato può avere questa dichiarazione, dogmatica e di principio, all'interno di un testo di revisione dei rapporti tra istituzioni civile e religiose?

Si può ritenere che la Chiesa abbia preso atto della molteplicità di scelte a riguardo del matrimonio e della politica familiare in genere<sup>1037</sup>, ma che abbia voluto ribadire che, sebbene sia consapevole delle differenti scelte possibili nell'indirizzo di vita personale e familiare, i valori della dottrina e della tradizione cattolica le uniche fondamenta solide per la società.

Questa affermazione di principio ha due autorevoli precedenti. Il primo riguarda il Protocollo Addizionale, sottoscritto il 15 febbraio 1975, rispetto al concordato portoghese del 7 maggio 1940<sup>1038</sup>.

Il secondo si riferisce all'articolo 6.3 dell'Accordo sulle questioni giuridiche, firmato dalla Santa Sede e dallo Stato spagnolo, il 3 gennaio 1979<sup>1039</sup>.

---

diritti legittimamente acquisiti dai terzi».

<sup>1036</sup> Cfr. E. Vitali, *La nuova disciplina del matrimonio*, in S. Ferrari (a cura di), *Concordato e Costituzione, gli Accordi del 1984 tra Italia e Santa Sede, op. cit.*, pp. 61-87, in particolare pp. 62-63

<sup>1037</sup> Cfr., al riguardo, G. B. Varnier, *Stati cattolico e stato laico in Italia*, in M. tedeschi (a cura di), *Il principio di laicità nello stato democratico, op. cit.*, pp. 213-216

<sup>1038</sup> «[...] La Santa Sede, mentre riafferma la dottrina della Chiesa cattolica circa l'indissolubilità del vincolo matrimoniale, ricorda ai coniugi, che hanno contratto matrimonio, il grave dovere, che ad essi incombe, di non valersi della facoltà civile di chiedere il divorzio». Cfr. P. Ciprotti, *Note comparative per lo studio di qualche norma concordataria*, in S. Ferrari (a cura di), *Concordato e Costituzione, gli Accordi del 1984 tra Italia e Santa Sede, op. cit.*, p. 54

<sup>1039</sup> «La Santa Sede afferma il valore permanente della sua dottrina del matrimonio e ricorda a coloro che celebrano il matrimonio canonico il grave obbligo che assumono di attenersi alle norme canoniche che lo regolano, e in particolare di rispettarne le proprietà essenziali». Cfr. P. Ciprotti, *Note comparative per lo studio di qualche norma concordataria*, in S. Ferrari (a cura di), *Concordato e Costituzione, gli Accordi del 1984 tra Italia e Santa Sede, op. cit.*, p. 55

La Chiesa non si ha espresso una condanna della disciplina civile del matrimonio, ma ha consolidato le proprie posizioni: l'unica vera disciplina che rende solida la società è quella del magistero cattolico. In proposito, qualche autore ha evidenziato che «la Chiesa sembra tollerare anche cose che non potrebbe mai approvare»<sup>1040</sup>.

Effettuando una lettura complessiva della disciplina degli Accordi a proposito del matrimonio, «lo Stato rivendica la propria autonomia nelle questioni di diritto familiare»<sup>1041</sup> ed è stata sottolineata la *priorità della legge civile* nel disciplinare l'atto matrimoniale.

Il ruolo diverso giocato dal principio di autonomia delle istituzioni civili rispetto a quelle religiose e la ricerca di una disciplina a favore della più ampia libertà di scelta, anche e soprattutto in materia religiosa, si può cogliere anche nell'articolo 9 del testo in esame.

Alla Chiesa cattolica è infatti riconosciuto e garantito il diritto «di istituire liberamente scuole di ogni ordine e grado ed istituti di educazione. A tali scuole che ottengono la parità è assicurata piena libertà, ed ai loro alunni un trattamento scolastico equipollente a quello degli alunni delle scuole dello Stato e negli altri enti territoriali, anche per quanto concerne l'esame di Stato»<sup>1042</sup>. Tuttavia, tale diritto deve essere esercitato nel rispetto delle previsioni del dettato costituzionale e, inoltre, non impone più a tutti gli alunni l'insegnamento della sola religione cattolica.

Il secondo comma dell'articolo 9, infatti, stabilisce che « Nel rispetto della libertà di coscienza e della responsabilità educativa dei genitori, è garantito a ciascuno il diritto di scegliere se avvalersi o non avvalersi di detto insegnamento. All'atto dell'iscrizione gli studenti o i loro genitori eserciteranno tale diritto su richiesta dell'autorità scolastica, senza che la loro scelta possa dar luogo ad alcuna forma di discriminazione».

Sono le famiglie, che, nel rispetto della libertà di coscienza di ciascuno e in conformità alla loro responsabilità educativa, manifestano una scelta, che si riferisce all'adesione o meno all'insegnamento della religione cattolica.

Rispetto al passato, questa disciplina subisce innovazioni di non seconda portata: infatti, alla domanda di esonero, che doveva presentare chi non si voleva avvalere dell'insegnamento della religione cattolica, si sostituisce, secondo le nuove disposizioni, la richiesta di coloro che se ne vogliono avvalere. È così capovolto il precedente sistema: si tratta ora della scelta in positivo a cui ciascuna famiglia (o ciascun studente) è chiamata, esercitando un diritto di

---

<sup>1040</sup> Cfr. P. Ciprotti, *Note comparative per lo studio di qualche norma concordataria*, in S. Ferrari ( a cura di), *Concordato e Costituzione, gli Accordi del 1984 tra Italia e Santa Sede, op. cit.*, pp. 56 e ss.

<sup>1041</sup> Cfr. M. Di Bari ( a cura di ), *Il Concordato, la legislazione tra State o Chiesa, op. cit.*, pp. 71 e ss.

<sup>1042</sup> Cfr. articolo 9 legge 121/1984

scelta, secondo i valori che si fanno propri<sup>1043</sup>, senza che da ciò derivi alcuna forma di discriminazione<sup>1044</sup>.

Se l'autonomia dei poteri coinvolti è uno dei principi che caratterizzano gli Accordi dell'84, un altro principio auspicato ed invocato, è rappresentato dalla collaborazione tra la Chiesa e lo Stato. Un esplicito richiamo, in proposito, è contenuto all'articolo 12 che, coerentemente con la finalità promozionale a riguardo del bene del Paese, contenuta nell'articolo 1, prevede che la Santa Sede e la Repubblica italiana, nel rispettivo ordine, collaborino per la tutela del patrimonio storico ed artistico<sup>1045</sup>.

Anche il secondo comma dell'articolo 13 richiama la cooperazione tra la Chiesa cattolica e lo Stato italiano, a riguardo di «ulteriori materie per le quali si manifesti l'esigenza di collaborazione». Tali ambiti potranno essere regolati sia con nuovi accordi tra le due Parti, sia con intese tra le competenti autorità dello Stato e la Conferenza Episcopale Italiana<sup>1046</sup>.

Questa è un'altra novità espressa dagli Accordi di Villa Madama, poiché da un lato, si continua a richiamare lo strumento degli accordi bilaterali tra le parti, per la revisione di specifici settori; dall'altro, si dà traduzione all'articolo 8 della Costituzione, prevedendo la possibilità che, accanto a nuovi futuri accordi, si possa trovare una comune disciplina attraverso le intese, di cui anche la CEI potrebbe avvalersi, non lasciando tale strumento ad uso esclusivo delle organizzazioni religiose diverse da quella cattolica.

Un distanziamento rispetto al testo del 1929 riguarda anche la clausola conclusiva, relativa all'interpretazione del documento in esame. L'articolo 44 del Concordato prevedeva che, qualora fossero sorte difficoltà legate al testo, si dovesse procedere *di comune intelligenza* per un'amichevole soluzione. Nell'articolo 14 dell'Accordo del 1984, invece, la ricerca di un'amichevole soluzione è affidata ad una commissione paritetica, nominata dalle parti, per ogni difficoltà di interpretazione o di applicazione.

---

<sup>1043</sup> Cfr. G. Cimbalo, *Garanzie della libertà religiosa e insegnamento della religione nella scuola pubblica tra concordato e intesa con la tavola valdese*, in S. Ferrari ( a cura di), *Concordato e Costituzione, gli Accordi del 1984 tra Italia e Santa Sede, op. cit.*, pp. 179-195; cfr. L. Zanotti, *Riforma della legislazione scolastica e nuovo concordato*, in S. Ferrari ( a cura di), *Concordato e Costituzione, gli Accordi del 1984 tra Italia e Santa Sede, op. cit.*, pp.197- 211; cfr. A. Gomez de Ayala, *Esenzioni e agevolazioni tributarie e principio costituzionale di uguale imposizione ad uguaglianza di capacità contributiva, op. cit.*, p. 155 e ss.

<sup>1044</sup> Cfr. ultima parte secondo comma articolo 9 legge 121/1984

<sup>1045</sup> Cfr. Articolo 12 legge 121/1984: «La Santa Sede e la Repubblica italiana, nel rispettivo ordine, collaborano per la tutela del patrimonio storico ed artistico. Al fine di armonizzare l'applicazione della legge italiana con le esigenze di carattere religioso, gli organi competenti delle due Parti concorderanno opportune disposizioni per la salvaguardia, la valorizzazione e il godimento dei beni culturali d'interesse religioso appartenenti ad enti e istituzioni ecclesiastiche. La conservazione e la consultazione degli archivi d'interesse storico e delle biblioteche dei medesimi enti e istituzioni saranno favorite e agevolate sulla base di intese tra i competenti organi delle due Parti [...]».

<sup>1046</sup> Cfr. Art. 13, comma 2, legge 121/1984: «Ulteriori materie per le quali si manifesti l'esigenza di collaborazione tra la Chiesa cattolica e lo Stato potranno essere regolate sia con nuovi accordi tra le due Parti sia con intese tra le competenti autorità dello Stato e la Conferenza Episcopale Italiana».

Nel precedente Concordato, lo Stato era vincolato all'approvazione della Santa Sede nella determinazione di ciò che poteva intendersi una soluzione amichevole. L'eco che tale clausola aveva avuto era stata quella di una subordinazione al *placet* papale di eventuali soluzioni relative a controversie con lo Stato italiano. Nel testo del 1984 l'espressione resta invariata – si riscontra *l'amichevole soluzione-*, ma è cambiato l'impianto complessivo degli Accordi, segnato dall'affermazione dell'autonomia delle reciproche sfere di attività, che talora possono anche collaborare per finalità comuni, ma rispetto alle quali *l'indirizzo politico* è esercitato solo dalle istituzioni dello Stato. Va rilevato, tuttavia, che il testo del Concordato del 1929 ha esercitato una notevole influenza, ancora presente nell'ultimo articolo del testo degli Accordi, influenza temperata dalla previsione di una commissione paritetica per la soluzione di controversie interpretative o applicative degli Accordi.

Infine, va considerato, il protocollo addizionale, che contiene alcune integrazioni alle disposizioni dell'Accordo. In particolare, l'articolo 1 del Protocollo afferma il superamento ad ogni riferimento di confessionismo di stato, sia esso espresso in via diretta, sia esso indirettamente richiamato. Si legge che non è più in vigore «il principio, originariamente richiamato dai Patti Lateranensi, della religione cattolica come sola religione dello Stato italiano»<sup>1047</sup>. Quasi che fosse una conseguenza non più evitabile, ma alla quale non dare troppa visibilità, l'espresso abbandono di ogni eco confessionista è sancito senza alcuna solennità, come se si trattasse di una mera attuazione tecnica. Ad esso, infatti, seguono altre disposizioni, volte esclusivamente alla chiarificazione degli articoli degli Accordi.

---

<sup>1047</sup> Cfr. art. 1 del Protocollo addizionale agli Accordi in Laterano del 18 febbraio 1984: «Si considera non più in vigore il principio, originariamente richiamato dai Patti Lateranensi, della religione cattolica come sola religione dello Stato italiano».

- 5 -

La laicità “di oggi”



## Capitolo 5

### La laicità di oggi

#### 1 La laicità nella sentenza 203/1989 e le definizioni dei decenni precedenti: un primo bilancio

Dopo quattro anni dall'entrata in vigore degli Accordi del 1984, è tornato centrale, nei discorsi dei giuristi, il tema della laicità, questa volta non tanto perché oggetto di interventi legislativi a riguardo della regolazione giuridica dei rapporti tra potere statale e potere religioso, ma in relazione ad una pronuncia della Corte Costituzionale, la n. 203 del 12 aprile 1989<sup>1048</sup>.

Nel primo capitolo, la sentenza menzionata è stata considerata lo spartiacque che ha segnato una svolta, per il fatto di aver concluso un lungo periodo, caratterizzato dai contributi e dal lavoro dei giuristi italiani, prevalentemente orientati all'analisi dei rapporti fra lo Stato e la Chiesa, e per aver auspicato ed avviato un nuovo corso giuridico della laicità.

Vincenzo Pugliese, in proposito, ha ritenuto che le considerazioni svolte dalla Corte abbiano segnato «un momento politico epocale, in cui sono emerse la *forza propulsiva* e la tensione riformatrice del patto costituzionale»<sup>1049</sup>.

Con l'attività politica e legislativa degli anni Settanta e dei primi anni Ottanta, unitamente alla revisione del Concordato avvenuta nel 1984, lo Stato italiano ha iniziato una fase di concretizzazione del processo di distanziamento e di autonomizzazione del potere civile dal potere religioso, più di quanto avesse fatto in passato. L'attività delle istituzioni civili si è andata caratterizzando per un insieme di provvedimenti e norme la cui disciplina non attingeva necessariamente ad un preciso bagaglio di valori sostanziali, dando avvio all'espressione e alla realizzazione di orientamenti morali differenziati, attraverso il contributo positivo del legislatore.

Questo orientamento si è riscontrato in diversi testi legislativi, come la legge sul divorzio, la normativa sull'interruzione volontaria di gravidanza, la riforma del diritto di famiglia e,

---

<sup>1048</sup> Cfr il testo della Sentenza 12 aprile 1989, n. 203, pubblicata in *Foro it.*, 1989, parte I, 1333 e ss, pubblicata anche in *Giur. Cost.*, 1989/I, pp. 890 e ss

<sup>1049</sup> Cfr. V. Pugliese, *Il principio di laicità nella giurisprudenza costituzionale*, in *Rivista Penale*, n.11/2006, p.1170

negli anni Ottanta, attraverso la concretizzazione dello strumento delle “intese” con le confessioni religiose diverse da quella cattolica<sup>1050</sup>.

In questo quadro di rinnovamento, in cui il legislatore non è fonte normativa che accoglie solo istanze “di parte”, ma si fa garante delle istanze e delle prospettive di tutti i cittadini, si inserisce la sentenza 203/1989 della Corte Costituzionale.

Le parole di Pugliese fanno pensare che, rispetto alle riflessioni sulla laicità italiana precedenti, la sentenza ricordata abbia dei caratteri fortemente innovatori, che l'autore considera una vera e propria “forza propulsiva” e una tensione riformatrice dell'interpretazione dell'assetto costituzionale.

In cosa consiste la forza propulsiva, e in che senso c'è un distanziamento e una innovazione nella concezione della laicità?

Va ricordato, in primo luogo, che la laicità è definita un principio supremo dell'ordinamento, superiore ad ogni norma costituzionale, la cui prevalenza è affermata anche nei riguardi delle altre leggi costituzionali, delle leggi di esecuzione dei trattati, dei trattati stessi e degli accordi concordatari. Tale principio supremo, inoltre, ha contribuito alla delineazione dei profili della repubblica italiana come repubblica democratica.

In secondo luogo, sono stati ricostruiti i contenuti del principio, analizzando alcuni articoli del dettato costituzionale.

Per quel che riguarda la definizione di laicità come principio supremo, ad un primo esame può apparire che la Corte abbia dichiarato, in modo inedito, la peculiarità giuridica della laicità.

Se è vero che la qualifica di principio supremo dell'ordinamento è sancita espressamente per la prima volta nella sentenza n. 203/1989, è però altrettanto vero che tale definizione poggia

---

<sup>1050</sup> Le intese approvate con legge ai sensi dell'articolo 8 della nostra Costituzione sono le seguenti: intesa con la Tavola Valdese, firmata il 21 febbraio 1984 e approvata con la legge 11 agosto 1984, n. 449, successivamente modificata nel 1993 con la legge n. 409; intesa con le Assemblee di Dio in Italia (ADI), firmata il 29 dicembre 1986, approvata con la legge 22 novembre 1988, n. 517; intesa con l'Unione italiana Chiese cristiane avventiste del settimo giorno, approvata il 29 dicembre 1986 e approvata con la legge 516 del 1988, successivamente modificata con la legge 637 del 1996; intesa con l'Unione delle comunità ebraiche italiane (UCEI), del 27 febbraio 1987, sancita con la legge 101/1989, successivamente modificata con la legge 638/1996; intesa con l'Unione cristiana evangelica battista d'Italia (UCEBI), siglata il 29 marzo 1993 e approvata con la legge 116/1995; intesa con la Chiesa evangelica luterana in Italia (CELI) del 20 aprile 1993, approvata con la legge 520/1995. A questi accordi si devono aggiungere le intese firmate, aggiornate al luglio 2005, che non sono però ancora state approvate con legge. Si tratta dell'intesa con l'Unione italiana Chiese cristiane avventiste del settimo giorno, che modifica l'intesa del 1988, firmata il 23 aprile 1004; dell'intesa con l'Unione buddista italiana (UBI) e dell'intesa con la Congregazione cristiana dei testimoni di Geova, entrambe firmate il 20 marzo 2000. A queste si devono aggiungere l'intesa con la Sacra Arcidiocesi ortodossa d'Italia ed Esarcato per l'Europa meridionale e l'intesa con la Chiesa apostolica in Italia, entrambe del 21 giugno 2004, l'intesa con la Chiesa di Gesù Cristo dei Santi degli ultimi giorni e l'intesa con l'Unione induisti italiana, sottoscritte il 28 giugno 2004 e, infine, l'intesa di modifica dell'accordo del 1984 con la Tavola Valdese, del 5 luglio 2004. Per un approfondimento delle singole posizioni delle congregazioni qui richiamate, cfr. F. Margotta Broglio, *La laicità dello Stato*, in G. Preterossi (a cura di ), *Le ragioni dei laici*, Laterza, Roma-Bari, 2005, pp. 79-96

su un'eredità di contributi e di riflessioni che avevano già messo in luce alcune linee, poi esplicitate con maggiore nitore, nel testo della pronuncia.

Francesco Ruffini, ad esempio, aveva già espresso la necessità di improntare l'ordinamento secondo *criteri giuridici*, vale a dire secondo indicazioni prescrittive di carattere più generale rispetto alle norme legislative, tanto che aveva individuato un criterio primario ed uno secondario al riguardo<sup>1051</sup>. Secondo l'autore, affinché si potesse parlare a pieno titolo di laicità e di stato laico, era necessaria l'affermazione della supremazia delle istituzioni civili rispetto ad ogni altra istituzione, la tutela dei diritti di libertà – e di libertà religiosa in particolare –, unita alla garanzia della libertà di coscienza, attraverso strumenti giuridici che meglio rispondessero alle condizioni storiche, sociali e spirituali dei cittadini<sup>1052</sup>. Al di là delle criticità della teorizzazione del giurista torinese, si può ritenere che il contributo di Ruffini, per certi versi, sia stato recepito dalla Corte. Se, infatti, l'autore auspicava l'inserimento dei criteri citati, che si traducevano in diritti di libertà e garanzie per i cittadini, credenti e non credenti, in una Costituzione rigida, allora possiamo ritenere che la Suprema Corte abbia in parte accolto i *desiderata* di Ruffini. La laicità come principio supremo dell'ordinamento è collocata al grado più alto delle fonti del sistema ed è, in linea teorica, al riparo da ogni tentativo di sradicamento dall'ordinamento. Inoltre, ha la caratteristica di poter condizionare ed orientare le scelte normative degli operatori del diritto, per la creazione di strumenti liberali e di garanzia delle differenti visioni religiose e morali dei consociati, in conformità al profilo di Stato democratico e repubblicano.

Per quanto riguarda i contenuti, invece, le osservazioni che si possono compiere sono più articolate.

La Corte rimanda a diversi riferimenti normativi: ha stabilito, infatti, che «il principio di laicità, [...] emerge dagli artt. 2, 3, 7, 8, 19 e 20 della Costituzione [...]»<sup>1053</sup>.

Questa ricognizione è compiuta sulla scorta dei riferimenti che il remittente aveva indicato direttamente (art.2,3, 19), rispetto ai quali la Corte ha ritenuto concorrenti gli articoli 7,8 e 20 della Carta costituzionale. Accanto al riconoscimento e alla garanzia dei diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo, sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità; accanto al diritto all'uguaglianza dei cittadini, così come al diritto di libertà religiosa e di coscienza, la Corte ha esplicitato i contenuti del principio di laicità, richiamando gli articoli 7, 8 e 20, che rimandano alla distinzione degli ordini fra la Chiesa e lo Stato e ai rapporti con le altre chiese.

---

<sup>1051</sup> Cfr., retro, cap. 2, F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., pp. 497 e ss

<sup>1052</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 497

<sup>1053</sup> Cfr. punto 4.2. del testo della Sentenza 12 aprile 1989, n. 203, pubblicata in *Foro it.*, 1989, parte I, 1333 e ss, pubblicata anche in *Giur. Cost.*, 1989/I, pp. 890 e ss.

Quelli menzionati costituiscono una sorta di “nucleo solido” di riferimenti costituzionali del principio di laicità, che consente di verificare la presenza di linee di continuità e/o traiettorie di innovazione rispetto al passato.

Gli articoli 2,3 e 19 fanno riferimento al diritto di libertà religiosa, riconosciuto e tutelato entro un quadro di pluralismo di credenze, che impone di vigilare contro ogni forma di discriminazione dei singoli e delle organizzazioni che sono espressione degli orientamenti di fede degli individui.

Le ragioni esposte dalla Corte sono sintoniche rispetto alle teorizzazioni compiute negli anni Venti da Ruffini in tema di libertà religiosa, che non avevano incontrato il favore del legislatore, e che erano rimaste inascoltate per un lungo periodo. Dall’Assemblea Costituente, fino ai quindici anni successivi, infatti, era presente una concezione di laicità, nella nostra cultura giuridica, che, pur ispirandosi in linea di principio, all’indipendenza del potere civile da quello religioso, declinava il diritto di libertà religiosa prevalentemente in favore delle istanze e secondo i valori della sola religione cattolica.

Si può dunque parlare di un segnale di discontinuità col passato?

Quando la Corte ricostruisce induttivamente la laicità a partire dagli articoli 2,3 e 19, afferma da un lato, il superamento della laicità come principio che tutela diritti e stabilisce garanzie in modo diseguale<sup>1054</sup>; dall’altro, elimina le ambiguità che residuavano rispetto non solo alle tutele che devono operare nei confronti di indirizzi di fede diversi da quello cattolico, ma anche e soprattutto nei confronti delle credenze negative<sup>1055</sup>.

Facendo leva sul diritto a non essere discriminati, secondo il testo dell’articolo 2 e dell’articolo 3 della Costituzione, la Corte ritiene che la laicità non possa essere compatibile con la discriminazione su base religiosa, superando, per certi aspetti, le concezioni precedenti di laicità.

Le argomentazioni della Corte sono innovative sia rispetto sia al rapporto tra laicità e libertà religiosa, sia rispetto alla laicità intesa come principio giuridico che caratterizza le istituzioni dello Stato.

A tale riguardo, è ravvisabile la caratteristica “propulsiva” della pronuncia, se si considera l’apertura della Corte a nuovi indirizzi giuridici, di rottura con l’esperienza passata

---

<sup>1054</sup> Come ricordato nel capitolo precedente, questa peculiarità della laicità del nostro ordinamento ha dato motivo di ritenerla, per tutti gli anni Cinquanta, una laicità “illusoria ed apparente”. Cfr. G. Leziroli, *Stato e Chiesa in Italia fra due costituzioni, libertà religiosa ed inaffidabilità dello Stato*, op. cit., p. 132

<sup>1055</sup> Cfr. punto n. 3 del *Considerato in diritto* della sentenza n.203/1989: « In particolare, nella materia vessata gli artt. 3 e 19 vengono in evidenza come valori di libertà religiosa nella duplice specificazione di divieto: a) che i cittadini siano discriminati per motivi di religione; b) *che il pluralismo religioso limiti la libertà negativa di non professare alcuna religione*».

La laicità, infatti, fino a tutti gli anni Sessanta, era considerata o come principio pericoloso, che surrettiziamente poteva introdurre scelte politiche e normative proprie di regimi totalitari, ostili ad ogni valore religioso, oppure, era ritenuta prerogativa importante per compiere scelte etico-politiche che portassero verso l'affermazione di uno Stato cristiano. Inoltre, la laicità era considerata nell'ottica del *favor religionis*, cioè come criterio politico – giuridico che aveva a che fare quasi esclusivamente col fenomeno religioso, che dunque doveva disciplinare prevalentemente il fattore della fede, e solo in seconda battuta si confrontava con altre scelte valoriali.

Con la sentenza n. 203, invece, da un lato, si supera l'idea della laicità intesa come un pericolo di derive atee e agnostiche, unitamente al timore dell'instaurarsi di regimi totalitari. È invece riconosciuto e affermato il pluralismo sociale e valoriale, rispetto al quale mantengono un ruolo centrale i valori religiosi. Dall'altro lato, si precisa che, proprio per non attuare una politica discriminatoria, non si può intendere la laicità come un principio che ponga garanzie e diritti prevalentemente per le organizzazioni religiose e per i loro aderenti; il fenomeno religioso, considerato sia sotto il profilo delle scelte individuali, sia sotto il profilo collettivo organizzato, in tanto rileva, in quanto è espressione del diritto soggettivo di avere e di professare un proprio convincimento religioso o, in senso più ampio, morale. È rispetto a tale diritto che la laicità diventa una garanzia rafforzata dalla sua posizione all'interno del sistema.

La Corte pare dire che, a differenza del passato, non rileva il “peso” socio – politico delle confessioni religiose nella determinazione del significato di laicità; viceversa, proprio perché è individuabile nel nostro ordinamento un principio liberale, che tutela e garantisce diritti fondamentali degli individui, trovano pieno accoglimento il diritto di libertà religiosa e il diritto di libertà di coscienza, esercitati nei limiti dell'assetto costituzionale.

Nella pronuncia, la laicità è presa in esame, inoltre, come il principio che qualifica l'attitudine dello Stato – comunità, nel porsi al servizio di concrete istanze della coscienza civile e religiosa dei cittadini<sup>1056</sup>.

Ad una prima lettura, questo passaggio potrebbe essere considerato una mera affermazione retorica, che descrive uno stato di cose inesistente, o che, al più, auspica ciò che non si è ancora verificato, come se si trattasse di sasso nello stagno. Una sorta di provocazione, insomma, che cade, solitaria, in un terreno giuridico poco fertile, nel quale la laicità non è considerata al servizio delle istanze dei cittadini.

---

<sup>1056</sup> Cfr. punto n. 7, penultimo capoverso, del *Considerato in diritto* della sentenza n.203/1989

Ad una lettura più attenta, invece, tenendo presente la lunga storia giuridica italiana in tema di laicità, si può rilevare che la Corte rinvia ad elaborazioni presenti nella nostra storia giuridica.

Pare accolta, ad esempio, l'indicazione avanzata fin dagli anni Venti da Ruffini, vale a dire che lo Stato non sia considerato come uno Stato – persona, come se avesse anche lui un'anima da salvare. La distinzione non è semplicemente terminologica: quando la Corte si esprime a proposito dell'attitudine laica dello Stato – comunità nel mettersi al servizio delle istanze dei cittadini abbandona la concezione ottocentesca dello Stato come “superuomo” e, al tempo stesso, fa propria l'idea di laicità che già Jemolo aveva delineato. Jemolo aveva indicato, fin dagli anni Quaranta, la necessità che lo Stato, nonostante da lui fosse considerato un'entità spirituale a cui obbedire per amore<sup>1057</sup>, venisse strutturato in modo tale da accogliere anche chi non avesse un orientamento religioso; l'autore aveva auspicato, inoltre, che, rispetto alle scelte etico – politiche della nuova fase repubblicana, le istituzioni ignorassero «[...] per quanto possibile, i convincimenti religiosi dei cittadini»<sup>1058</sup>, affinché le decisioni fossero ispirate a visuali del bene comune a tutte le concezioni<sup>1059</sup>. Jemolo, infatti, aveva individuato nel *confronto democratico* fra la tavola dei valori religiosi e la tavola dei valori civili il *metodo* per la determinazione dei contenuti propri delle scelte politiche e giuridiche dello Stato.

In cosa innova, al riguardo, la pronuncia della Corte?

Le considerazioni di Jemolo lasciano intendere che le opzioni valoriali, tutelate dallo Stato repubblicano appena costituito, sono comunque condizionate dall'alto, fortemente segnate sia dalla presenza delle gerarchie ecclesiastiche, sia dall'attività delle istituzioni politiche e giuridiche del tempo. Consapevole di questa situazione, Jemolo riteneva indispensabile che le istituzioni del Paese, nelle loro decisioni, si mantenessero equidistanti da ogni credo o ideologia e che la disciplina dagli interventi normativi non fosse caratterizzata da un connotato religioso.

La Corte si muove su questa linea argomentativa ed esprime chiaramente l'idea che, sia nell'assetto delle istituzioni statali, sia nella determinazione di provvedimenti e atti normativi, si deve riconoscere il pluralismo culturale e confessionale.

La Corte, tuttavia, afferma con maggiore chiarezza, rispetto ai contributi dei giuristi del passato, che lo Stato non è un'entità spirituale, e che le istituzioni devono abbandonare ogni riferimento al trascendente. Come ha sottolineato anche Vincenzo Pugliese, si ribadisce che

---

<sup>1057</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Stato e Chiesa*, in *Il Ponte*, ,X, n. 1, 1956, p. 33

<sup>1058</sup> Cfr. A. C. Jemolo, *Società civile e società religiosa*, in (idem), *Premesse ai rapporti tra Stato e Chiesa*, Giuffrè, Milano, 1969, p. 460

<sup>1059</sup> *Ibidem*

«lo Stato non è più portatore di una sua visione del mondo in tema di religione, né può valutare le credenze di fede, positive o negative o esprimere giudizi comparativi di meritevolezza. [...] Non vale, pertanto, il numero[...]; v'è l'uguale valorizzazione delle confessioni religiose e si impone la pari protezione della coscienza di ciascuna persona che si riconosce in una fede, quale che sia la confessione di appartenenza»<sup>1060</sup>.

Lo Stato deve vigilare sulle scelte di *autodeterminazione degli individui*,<sup>1061</sup> - richiamata esplicitamente nel testo della sentenza - nel senso che tali scelte, quando riguardano l'ambito religioso o questioni attinenti alla libertà di coscienza, devono e possono essere esercitate entro i limiti costituzionali; lo Stato, peraltro, non deve imporre, a riguardo di tali opzioni, una visione morale di parte.

Facendo propria la *procedura* del confronto democratico fra istanze diverse, lo Stato deve mettersi al servizio dei cittadini per dare concreta attuazione alle loro richieste.

Posto dunque che la comune visione de bene è costituita dal mantenimento di una società democratica pacificata, nel rispetto del dettato della Carta fondamentale, la Corte ribadisce la necessità del *metodo e delle procedure democratiche* per la determinazione dei contenuti, ma indica chiaramente che questi ultimi nascono dal basso, dalle scelte e dalle opzioni dei consociati di un determinato momento storico, rispetto alle quali lo Stato si pone semplicemente al servizio per la loro realizzazione.

La Corte, in aggiunta ai richiamati diritti soggettivi di libertà religiosa e di libertà di coscienza, che più strettamente hanno a che fare con i contenuti propri delle preferenze espresse dai cittadini, prende una posizione innovativa anche rispetto ai rapporti tra lo Stato e la Chiesa.

Il giudice delle leggi ha ritenuto concorrenti, oltre agli articoli 2,3 e 19, anche gli articoli 7, 8 e 20, nella determinazione dei significati di "laicità", tanto che questi ultimi, in particolare, rilevano rispetto alla forma di stato, così come delineata nella Carta costituzionale<sup>1062</sup>.

Il rinvio all'articolo 7, in particolare, da un lato, e la menzione degli Accordi del 1984, dall'altro<sup>1063</sup>, consentono alla Corte di prendere posizione rispetto alla questione dei rapporti tra Stato e Chiesa.

---

<sup>1060</sup> Cfr. V. Pugliese, *Il principio di laicità nella giurisprudenza costituzionale*, in *Rivista Penale*, n.11/2006, p.1169

<sup>1061</sup> Cfr. punto n. 8, quarto capoverso, del *Considerato in diritto* della sentenza n.203/1989: «[...] Torna qui la logica strumentale propria dello Stato-comunità che accoglie e garantisce l'autodeterminazione dei cittadini».

<sup>1062</sup> Cfr. punto n. 4, primo e secondo capoverso, del *Considerato in diritto* della sentenza n.203/1989

<sup>1063</sup> Cfr. punto n. 3, ultimo capoverso, e punto n. 4, primo e secondo capoverso, del *Considerato in diritto* della sentenza n.203/1989:«[...] la Corte non può esimersi dall'estendere la verifica di costituzionalità alla normativa denunciata, essendo indubbiata di contrasto con uno dei principi supremi dell'ordinamento costituzionale, dati i parametri invocati, artt. 2, 3 e 19. [...] I valori richiamati concorrono, con altri (artt. 7, 8 e 20 della Costituzione), a strutturare il principio supremo della laicità dello Stato, che è uno dei profili della forma di Stato delineata nella Carta costituzionale della Repubblica».

La Corte considera un dato acquisito il richiamo pattizio nel dettato costituzionale, segnando in tal modo una linea ideale di continuità con il periodo della Costituente, nel senso che ritiene tale disposizione conforme all'assetto democratico e repubblicano dello Stato e nel senso che la pacificazione nelle relazioni tra la Chiesa e lo Stato non è un argomento da mettere in discussione.

A differenza del periodo assembleare, tuttavia, appare superato il timore del riaccendersi di scontri politici duri e pericolosi con la Chiesa cattolica e scompaiono le eco di preoccupazioni hobbesiane legate alla pace sociale.

Quello su cui la Corte non prende esplicita posizione, invece, è il modello di relazioni fra lo Stato e la Chiesa che ritiene presente nell'ordinamento italiano. Come analizzato in precedenza<sup>1064</sup>, il sistema, nel suo complesso, è lontano tanto dal giurisdizionalismo quanto dal separatismo e, per un verso, il silenzio della Corte sulla qualificazione dei rapporti fra istituzioni può far pensare che il superamento di uno specifico inquadramento dei rapporti stato-chiesa possa rimandare all'idea dei sistemi ibridi teorizzati tra la fine dell'Ottocento e i primi del Novecento<sup>1065</sup>.

Per altro verso, invece, si può ritenere che la Corte abbandoni ogni tentativo di definire la laicità a partire dalle relazioni stato – chiesa, perché questo non è più “l'aspetto centrale” e qualificante della laicità. Come aveva già evidenziato Ruffini, non è la presenza di un certo schema - giurisdizionalistico o separatista - nei rapporti fra lo Stato e la Chiesa a determinare la laicità di un ordinamento e delle sue istituzioni.

Al contrario, la Corte sottolinea che la laicità è un principio prescrittivo composito, che rileva tanto rispetto alle opzioni legate ai valori e alle scelte di fede, quanto ai rapporti fra istituzioni civili e religiose, e che, almeno rispetto alla situazione italiana, è la conformità delle istituzioni ai valori e alle norme richiamate della costituzione a sancirne il carattere laico, non la loro riconducibilità ad un modello piuttosto che ad un altro. Secondo questa linea interpretativa può essere letto il riferimento esplicito agli art 7, 8 e 20, che ha consentito al Supremo giudice di mettere in rilievo sia la distinzione dei ruoli, sia l'indipendenza degli ordini (civile e religioso), caratteri riconosciuti tanto alla chiesa cattolica (attraverso il Concordato e le sue revisioni), quanto alle altre chiese, anche se con strumenti diversi da quello concordatario, quali sono le intese.

## **2. Le direzioni della laicità**

---

<sup>1064</sup> Cfr. retro, capitolo 4

<sup>1065</sup> Cfr. retro, capitolo 2



L'articolata mappa di riferimenti costituzionali e delle questioni ad essi collegate, utilizzati per ricostruire la nozione di laicità, fa ritenere che la Corte abbia compiuto due operazioni, una descrittiva e una prescrittiva.

Sul piano descrittivo, ha ricostruito il quadro giuridico a cui ricondurre la legittimità di scelte valoriali (tra le quali considerare quelle religiose) e delle istanze ad esse correlate. Sul piano prescrittivo, la Corte ha indicato secondo quali parametri scelte normative e politiche istituzionali possono considerarsi pienamente laiche.

In quali passaggi si coglie il percorso tracciato per orientare le scelte future del legislatore e degli altri operatori del diritto?

Affinché possa tradursi in concreti strumenti giuridici, la laicità, dice la Corte, «implica non indifferenza dello Stato dinanzi alle religioni ma garanzia dello Stato per la salvaguardia della libertà di religione, in regime di pluralismo confessionale e culturale»<sup>1066</sup> e necessita che lo Stato si ponga «al servizio di concrete istanze della coscienza civile e religiosa dei cittadini»<sup>1067</sup>, perché questo risponde alla logica «propria dello Stato-comunità, che accoglie e garantisce l'autodeterminazione dei cittadini»<sup>1068</sup>.

Sono individuabili due direttrici che il Supremo giudice ha utilizzato per orientare le decisioni future.

Una prima indicazione riguarda la garanzia e la salvaguardia della libertà religiosa in un contesto pluralista. In proposito, alcuni autori<sup>1069</sup>, come ad esempio Paolo Cavana, hanno qualificato tale profilo come *garantista e negativo*. La prescrizione di garanzia consiste nella protezione irrinunciabile da parte dell'ordinamento delle scelte personalissime dei consociati, e della loro facoltà di autodeterminarsi in relazione a proposte di modelli culturali e valoriali, siano religiosi o, in senso più ampi morali<sup>1070</sup>. In particolare, Cavana sottolinea che la Corte ha evidenziato *l'effettività di cui devono godere la libertà di coscienza e di religione dei singoli*, attraverso tutele e garanzie giuridiche, che devono mettere al riparo gli individui da imposizioni o condizionamenti valoriali in materia religiosa o di coscienza<sup>1071</sup>. Lo Stato deve vigilare, cioè, affinché non vi sia un'imposizione di valori e di scelte, realizzata attraverso strumenti normativi, rispetto alle materie che presentano un carattere religioso e che pongono problemi di coscienza.

---

<sup>1066</sup> Cfr. punto n. 3 del *Considerato in diritto* della sentenza n.203/1989

<sup>1067</sup> Cfr. punto n. 4 del *Considerato in diritto* della sentenza n.203/1989

<sup>1068</sup> Cfr. punto n. 7 del *Considerato in diritto* della sentenza n.203/1989

<sup>1069</sup> Sull'utilizzo di espressioni come "profilo garantista" e "profilo promozionale" cfr. anche V. Pugliese, *Il principio di laicità nella giurisprudenza costituzionale*, in *Rivista Penale*, n.11/2006, p.1170

<sup>1070</sup> Cfr. P. Cavana, *Interpretazioni della laicità*, op. cit., pp. 259

<sup>1071</sup> Cfr. P. Cavana, *Interpretazioni della laicità*, op. cit., pp. 260-261

La seconda indicazione riguarda la concezione dello Stato, che si pone al servizio di istanze concrete dei cittadini, siano esse rispondenti a richieste di matrice religiosa o siano avanzate dalla società civile.

Cavana chiama questo aspetto *promozionale o positivo*, poiché richiede un impegno fattivo delle istituzioni statali per la maggior realizzazione possibile del proprio orientamento morale e valoriale. «Esso si traduce nella disponibilità dell'ordinamento a riflettere gli orientamenti, le istanze e i bisogni dei cittadini *in materia religiosa* nel quadro delle finalità di sviluppo sociale e di promozione della persona, proprie dell'attuale stato di diritto»<sup>1072</sup>.

In questi termini, «l'attuazione della laicità non si limita alla tutela delle libertà negative, ma richiede un intervento del legislatore, per promuovere le condizioni di una vera e libera partecipazione del cittadino e dei gruppi sociali alla produzione di valori culturali»<sup>1073</sup>.

La Corte non dà suggerimenti al legislatore sui contenuti e su specifici provvedimenti da emanare per la realizzazione laica di una normativa in determinati ambiti. L'indicazione riguarda aspetti generali, quali l'autodeterminazione e le istanze concrete, religiose o meno, che sono avanzate dai cittadini, rispetto alle quali non solo non sarebbe laico, ma sarebbe anche incostituzionale, imporre postulati ideologizzati ed astratti di estraneità, ostilità o confessione dello Stato-persona o dei suoi gruppi dirigenti<sup>1074</sup>; l'indicazione riguarda inoltre il dovere dello Stato di individuare strumenti adeguati di garanzia per dare concretezza alle richieste che provengono dalla comunità, caratterizzata dal pluralismo confessionale e culturale<sup>1075</sup>.

All'indomani dell'abrogazione formale del principio confessionista, dell'introduzione di un insieme di norme che hanno messo in rilievo il carattere pluralista della nostra società, e del proliferare delle intese tra lo Stato e confessioni diverse da quella cattolica, si può dare conto di come le linee prescrittive della sentenza 203/1989 della Corte Costituzionale siano state accolte dai giuristi e di quanta influenza abbiano esercitato sull'opera delle istituzioni.

Un primo elemento che possiamo considerare è che, al di là dell'accettazione<sup>1076</sup> della laicità come supremo principio del sistema, gli argomenti della Corte e le indicazioni contenute nella sentenza hanno suscitato alcune perplessità e qualche preoccupazione.

---

<sup>1072</sup> Cfr. P. Cavana, *Interpretazioni della laicità*, op. cit., p. 261

<sup>1073</sup> Cfr. P. Cavana, *Interpretazioni della laicità*, op. cit., p. 263

<sup>1074</sup> Cfr. punto n. 7, secondo capoverso, del *Considerato in diritto* della sentenza n.203/1989

<sup>1075</sup> Cfr. punto n. 4, secondo capoverso e n. 7, secondo capoverso del *Considerato in diritto* della sentenza n.203/1989

<sup>1076</sup> Cfr. ad esempio, L. Guerzoni, *Considerazioni critiche sul "principio supremo" di laicità dello Stato alla luce dell'esperienza giuridica contemporanea*, in *Dir. Eccl.*, I, 1992, pp. 90 e ss

Se, infatti, non ci sono state obiezioni di rilievo rispetto alla ricostruzione induttiva del fondamento costituzionale della laicità, diverse sono state le reazioni a proposito delle linee tracciate dalla Corte rispetto al profilo garantista e a quello promozionale.

Alcuni autori<sup>1077</sup> hanno ritenuto, per un verso, che fosse contraddittorio affermare la necessità di misure volte a limitare l'ingerenza di interventi pubblici nelle scelte valoriali e più precisamente religiose dei consociati (linea di garanzia) e, al tempo stesso, dichiarare la necessità di predisporre strumenti per dare concretezza alle istanze confessionali o culturali emergenti<sup>1078</sup>.

Si riteneva che tali indicazioni portassero alla mistificazione della neutralità propria del profilo garantista, e che avrebbero significato, invece, inerzia del legislatore e degli altri organi dello Stato a riguardo di questioni valoriali forti, come le questioni religiose, fino a giustificare l'estromissione dei valori religiosi a danno dei singoli e dei gruppi che di questi valori sono portatori, contraddicendo la "logica strumentale" dello Stato laico. Si è temuto, inoltre, che prendere alla lettera le indicazioni della sentenza n. 203/1989 significasse dare luogo, paradossalmente, a scelte areligiose o antireligiose delle istituzioni.

Per altro verso, invece, si avvertiva il pericolo che fossero accolte e oggetto di normazione solo le istanze religiose e sociali più forti, segnando un limite inaccettabile al principio di uguaglianza e alla tutela dei diritti delle minoranze<sup>1079</sup>.

Rispetto ai timori prospettati, si può rilevare che le criticità rilevate a proposito della contraddizione tra l'aspetto garantista e quello promozionale sono state avanzate secondo una concezione deformante della carta costituzionale e degli argomenti della Corte, come se l'intero impianto della Costituzione e ogni riferimento contenuto nella sentenza dovessero essere letti alla luce solo del fattore religioso.

Se così fosse, è vero che è contraddittorio affermare la necessità di neutralità o astensione dello Stato al riguardo e poi sancire la necessità di interventi che diano attuazione alle istanze religiose presenti nella società. Va rilevato, tuttavia, che, sebbene la Corte non potesse non mettere al centro del proprio intervento una questione attinente alla religione – la disciplina dell'insegnamento della religione cattolica nel curriculum scolastico secondario – e abbia espresso considerazioni a favore del contributo delle religioni nella società, gli argomenti addotti, nel loro complesso e in specifici passaggi, hanno rimarcato il tratto

---

<sup>1077</sup> Cfr. S. Lariccia, *Laicità dello Stato e democrazia pluralista in Italia*, in M. Tedeschi (a cura di) *Il principio di laicità nello Stato democratico*, op. cit., pp. 154- 156; cfr. F. Onida, *Il problema dei valori nello Stato laico*, in M. Tedeschi (a cura di) *Il principio di laicità nello Stato democratico*, op. cit., pp. 85 e ss; cfr. L. Guerzoni, *Problemi della laicità nell'esperienza giuridica positiva: il diritto ecclesiastico*, in *Ripensare la laicità*, op. cit., pp. 120 e ss

<sup>1078</sup> Cfr. P. Cavana, *Interpretazioni della laicità*, op. cit., pp. 270-271

<sup>1079</sup> Cfr. P. Cavana, *Interpretazioni della laicità*, op. cit., pp. 271 e ss,

pluralista della società e la necessità che l'ordinamento tuteli le forme di pluralismo, valoriale e sociale.

Non vi può essere contraddizione nell'affermare l'esigenza di adeguamento delle istituzioni nelle loro scelte, politiche e soprattutto giuridiche, ad uno ordinamento che non imponga postulati valoriali astratti, cioè che non imponga una visione del mondo calata dall'alto sulle scelte possibili dei cittadini e strumenti (ampliamento di diritti, prerogative, facoltà) volti a dare effettività a tali orientamenti.

La neutralità richiamata a proposito delle garanzie non si può intendere come assenza di scelte valoriali, o peggio, come censura del sentimento religioso. Nel primo caso sarebbe impossibile, poiché alla base di ogni decisione delle istituzioni sta una precisa scelta etico – politica; nel secondo caso, ancor prima che essere una decisione non laica, sarebbe incostituzionale.

Il profilo di garanzia invocato dalla Corte si deve intendere come legittima aspettativa a non incontrare imposizioni valoriali, religiose o meno, nel rapporto fra cittadino e istituzioni.

Tutto ciò presuppone la consapevolezza morale e giuridica che sono orientamenti di confessionismo strisciante e di delegittimazione di credi diversi, orientamenti difformi da quello indicato come opportuno dalla Corte, a minare l'uguaglianza sostanziale tra gli individui e che la fede deve essere tutelata non attraverso la sua imposizione a tutti, bensì attraverso la tutela dei singoli e delle istituzioni religiose, come disciplinate dal dettato costituzionale.

Le perplessità che emergono dai testi dei giuristi dei primi anni Novanta sono indice del fatto che un'ampia parte della cultura giuridica era seriamente preoccupata del ridimensionamento del fattore religioso che avrebbe potuto avere luogo a seguito della sentenza. Le linee orientative della Corte sono state lette come un segnale di cambiamento difficile da gestire, e non anche come un'opportunità di prendere in esame per disciplinare le istanze presenti nella società, non legate solo a scelte di carattere confessionale.

I timori dovuti all'intervento della Corte non dovrebbero essere così forti se si considerano gli argomenti addotti a favore di un effettivo pluralismo, sia confessionale, sia valoriale.

Indicare che lo Stato deve porsi al servizio delle istanze della coscienza religiosa dei cittadini, può significare, infatti, ricondurre su un piano di parità le richieste avanzate dalla Chiesa cattolica e quelle di confessioni diverse, non squalificando il ruolo della fede cattolica, ma valorizzando le altre fedi, alla luce delle norme della Costituzione. Significa, inoltre, considerare le esigenze della coscienza civile non necessariamente in opposizione a quelle religiose, e altrettanto meritevoli di essere prese in esame.

Portare questioni sensibili, (di fede, di credo, legate ad esigenze dell'ambito familiare, personale, di vita) all'attenzione delle istituzioni civili e legittimare un intervento forte dello Stato in uno di questi ambiti, significa sottrarre tali questioni alla disciplina esclusiva delle autorità morali di riferimento, perché sono rilevanti per la vita della comunità e, inoltre, significa affermare la supremazia dello Stato rispetto ad ogni altra istituzione e la sua responsabilità nell'individuare strategie e soluzioni ai problemi sollevati. È pur vero che è stata stabilita la collaborazione, come si ritrova, ad esempio, nell'articolo 1<sup>1080</sup> dell'Accordo fra la Santa Sede e la Repubblica italiana del 1984, ma tale prescrizione *deve essere interpretata* alla luce del principio supremo di laicità, il che fa pensare che la collaborazione vi possa e vi debba essere, nella consapevolezza, però, che si tratta di cooperazione fra due soggetti non equivalenti<sup>1081</sup>.

La preoccupazione a riguardo di una limitazione del principio di uguaglianza sostanziale, infine, sono preoccupazioni importanti, che non entrano in gioco però solo al riguardo degli interventi positivi del legislatore. Se è stato effettivamente recepito il metodo di discussione democratica, infatti, allora le scelte normative dovrebbero essere compiute attraverso la discussione pubblica e aperta dei contenuti che si propongono, modalità che dovrebbe mettere al riparo da derive discriminatorie. Se, infine, l'autodeterminazione – come è sottolineato dalla Corte - deve essere presa sul serio, le sue traduzioni devono godere tanto di profili di garanzia, quanto di interventi volti a creare le condizioni concrete per la sua realizzazione.

### **3. I contributi dei giuristi dopo la sentenza n. 203/89**

Nel percorso di determinazione delle condizioni per l'effettiva attuazione della laicità, appena profilato dalla Corte, si collocano numerosi interventi del giudice delle leggi, che per tutti gli anni Novanta ha consolidato il proprio orientamento a riguardo del principio supremo di laicità, e ha avuto modo di pronunciarsi in relazione a diversi interventi normativi.

Rispetto alla ricostruzione oggetto del presente lavoro, è opportuno richiamare gli ambiti tematici oggetto delle pronunce. La corte è stata chiamata a verificare la violazione del

---

<sup>1080</sup> Cfr. legge di ratifica dell'Accordo fra Santa Sede e Repubblica italiana, n. 121 del 1985 Art. 1 «La Repubblica italiana e la Santa Sede riaffermano che lo Stato e la Chiesa cattolica sono, ciascuno nel proprio ordine, indipendenti e sovrani, impegnandosi al pieno rispetto di tale principio nei loro rapporti ed alla reciproca collaborazione per la promozione dell'uomo e il bene del Paese».

<sup>1081</sup> A proposito del «chiaro recupero della sovranità statale», cfr V. Pugliese, *Il principio di laicità nella giurisprudenza costituzionale*, in *Rivista Penale*, n.11/2006, p.1172 e ss

principio di laicità in relazione all'assetto della scuola pubblica<sup>1082</sup>, nella quale viene impartito l'insegnamento della religione cattolica; rispetto alle decisioni degli amministratori locali a riguardo dei culti che non hanno stipulato intese con lo stato<sup>1083</sup>, rispetto ad alcune formule proprie del processo civile<sup>1084</sup>, (il giuramento), e, infine, a riguardo della tutela penale del sentimento religioso<sup>1085</sup>.

Gli interventi della Corte hanno per lo più dichiarato l'incostituzionalità di norme emanate in un momento precedente all'entrata in vigore della Costituzione, come gli articoli 402, 405, 406 del codice penale, che assicuravano la tutela penale da parte degli organi dello Stato alla sola religione cattolica o che, come nel caso degli articoli 238, secondo comma e

---

<sup>1082</sup> Cfr. sentenza n. 13/1991 e sentenza n. 290/1992, che hanno ribadito da un parte, la conformità della legge n. 121/1985 e del relativo protocollo addizionale al principio di laicità, così come emerge dalla Costituzione, e che, dall'altra parte, hanno riaffermato lo stato di "non obbligo" in capo a coloro che non intendono avvalersi dell'insegnamento della religione cattolica.

<sup>1083</sup> Cfr. sentenza n. 195/1993 e sentenza n. 346/2002, in cui è stato censurato un provvedimento normativo regionale (legge regionale n. 29 del 1988, *Disciplina urbanistica dei servizi religiosi*), che consentiva l'accesso ai contributi della regione Abruzzo per l'edilizia di culto, oltre alle organizzazioni cattoliche, alle confessioni che avessero stipulato una intesa con lo Stato, secondo l'articolo 8, comma 3, della Costituzione.

<sup>1084</sup> Cfr. sentenza 149/1945 e n. 334/1996. La sentenza 149/1995 ha stabilito l'incostituzionalità dell'art. 251, secondo comma, del codice di procedura civile: a) nella parte in cui prevede che il giudice istruttore «ammonisce il testimone sull'importanza religiosa, se credente, e morale del giuramento [...]», anziché stabilire che il giudice istruttore «avverte il testimone dell'obbligo di dire la verità» e delle; b) nella parte in cui prevede che il giudice istruttore «legge la formula: "Consapevole della responsabilità che con il giuramento assumete da vanti a Dio, se credente, e agli uomini, giurate di dire la verità, null'altro che la verità"», anziché stabilire che il giudice istruttore «lo invita a rendere la seguente dichiarazione: "Consapevole della responsabilità morale e giuridica che assumo con la mia deposizione, mi impegno a dire tutta la verità e a non nascondere nulla di quanto è a mia conoscenza"»; c) nella parte in cui prevede: «Quindi il testimone, in piedi, presta il giuramento pronunciando le parole: "Io giuro"».

La sentenza n. 334/1996 ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 238, secondo comma, del codice di procedura civile, limitatamente alle parole "davanti a Dio e agli uomini"; ha dichiarato, inoltre, in applicazione dell'art. 27 della legge 11 marzo 1953, n. 87, l'illegittimità costituzionale dell'art. 238, primo comma, seconda proposizione, del codice di procedura civile, limitatamente alle parole "religiosa e". La decisione della Corte si è basata sulla considerazione che l'imposizione a tutti indiscriminatamente di una formula di giuramento comportante l'assunzione di responsabilità davanti a Dio poteva provocare nei non credenti «turbamenti, casi di coscienza, conflitti di lealtà tra doveri del cittadino e fedeltà alle proprie convinzioni», così da rappresentare non solo un ingiustificato ostacolo alla piena garanzia del valore costituzionale della libertà di coscienza, ma avrebbe significato anche la trasformazione del giuramento decisorio in un atto che avrebbe avuto non solo un significato giuridico, ma che sarebbe stato connotato certamente anche per il suo significato religioso. Se si fosse accettato questo stato di cose, la Corte ha dichiarato che si sarebbe «violata la distinzione, imposta dal principio di laicità o non confessionalità dello Stato, tra l'ordine delle questioni civili e l'ordine di quelle religiose».

<sup>1085</sup> Cfr. sentenza n. 508/00, sentenza n. 327 del /2002, e sentenza n. 168/2005, che hanno dichiarato rispettivamente l'illegittimità costituzionale dell'articolo 402 del codice penale (vilipendio della religione cattolica), l'illegittimità costituzionale «dell'articolo 405 del codice penale, nella parte in cui, per i fatti di turbamento di funzioni religiose del culto cattolico, prevede pene più gravi, anziché le pene diminuite stabilite dall'articolo 406 del codice penale per gli stessi fatti commessi contro gli altri culti» e, infine, l'illegittimità costituzionale « dell'art. 403, primo e secondo comma, del codice penale, nella parte in cui prevede, per le offese alla religione cattolica mediante vilipendio di chi la professa o di un ministro del culto, la pena della reclusione rispettivamente fino a due anni e da uno a tre anni, anziché la pena diminuita stabilita dall'art. 406 dello stesso codice». Cfr. anche la sentenza n. 440/1995 e n. 329/1997, che hanno rispettivamente dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 724, primo comma, del codice penale, limitatamente alle parole: i Simboli o le Persone venerati nella religione dello Stato e l'illegittimità costituzionale dell'art. 404, primo comma, del codice penale, nella parte in cui prevede la pena della reclusione da uno a tre anni, anziché la pena diminuita prevista dall'art. 406 del codice penale. Per un'ampia rassegna delle sentenze in tema di laicità emesse dalla Corte Costituzionale, cfr anche il sito [www.giurcost.org](http://www.giurcost.org) oppure il sito [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it)

251, secondo comma del codice di procedura civile, stabilivano un espresso riferimento alla fede e a Dio a proposito del giuramento.

La ricostruzione esaustiva e lo studio approfondito del principio di laicità nella giurisprudenza costituzionale meriterebbe uno spazio diverso, per trattare appropriatamente tutti i rilevi del tema in esame. Limitandoci pertanto ad alcune osservazioni utili al percorso che si sta compiendo, si può rilevare che la Corte ha affermato costantemente la laicità quale principio supremo vigente nell'ordinamento; ha indicato la necessità di favorire la libertà religiosa, e la libertà di orientamento valoriale; al contempo, ha segnalato il dovere dello Stato, soprattutto nella legislazione, di compiere scelte il più possibili equidistanti ed imparziali di fronte alle confessioni religiose. Da quanto esaminato, emerge il riconoscimento del carattere pluralista<sup>1086</sup> della società, anche se le fedi positive, rispetto ad altri indirizzi ideologi/valoriali, sono gli orientamenti maggiormente considerati.

Si può evidenziare, infatti, che se da un lato la Consulta ha dichiarato l'illegittimità costituzionale di norme in aperto contrasto con la Costituzione, facendo dunque prevalere il principio di laicità sugli altri livelli normativi, dall'altro lato tale principio ha avuto una prudente<sup>1087</sup>, se non tenue, applicazione a riguardo delle scelte del legislatore, per l'insegnamento religioso nella scuola pubblica, adducendo l'argomento di una storicizzazione dei valori del culto cattolico, che sarebbero entrati a far parte del patrimonio storico del popolo italiano<sup>1088</sup>.

Nel primo capitolo di questo lavoro era stata avanzata la questione della laicità come "principio generatore di norme". In proposito, si può osservare che se lo intendiamo come criterio orientatore delle decisioni della Corte costituzionale, possiamo affermare che le sentenze da essa pronunciate sono, in linea di principio, norme prodotte in osservanza e in relazione alla presenza del principio di laicità nel nostro ordinamento. Sono norme che hanno abrogato altre norme confliggenti col dettato costituzionale, nel diritto penale e in quello procedurale civile.

Il principio di laicità è stato inoltre invocato come ragione giustificante per le sentenze che hanno rigettato la questione di illegittimità costituzionale sia per gli Accordi di Villa

---

<sup>1086</sup> Cfr. ad esempio, la sentenza n. 13/1991 e la sentenza n. 290/1992; la sentenza n. 195/1993 e la sentenza n. 346/2002; cfr. la sentenza n. 508/00, la sentenza n. 327 del /2002, e la sentenza n. 168/2005; cfr. la sentenza n. 440/1995 e la sentenza n. 329/1997.

<sup>1087</sup> Cfr, per un'analisi in tal senso, V. Pugliese, *Il principio di laicità nella giurisprudenza costituzionale*, in *Rivista Penale*, n.11/2006, pp.1176 e ss

<sup>1088</sup> Cfr. punto n. 7, primo capoverso, del *Considerato in diritto* della sentenza n. 203/1989: «[...] la Repubblica può, proprio per la sua forma di Stato laico, fare impartire l'insegnamento di religione cattolica in base a due ordini di valutazioni: a) il valore formativo della cultura religiosa, sotto cui s'inscrive non più una religione, ma il pluralismo religioso della società civile; b) l'acquisizione dei principi del cattolicesimo al *patrimonio storico del popolo italiano*[...]».

Madama del 1984, sia per interventi legislativi, come la legge n. 222 del 1985 (Disposizioni sugli enti e sui beni ecclesiastici in Italia e per il sostentamento del clero cattolico in servizio nelle diocesi)<sup>1089</sup>, e come le disposizioni a riguardo della deducibilità del reddito di erogazioni liberali in denaro a favore solo delle organizzazioni di culto che hanno sancito i loro rapporti con lo Stato attraverso un accordo o un'intesa<sup>1090</sup>. In tal modo, sono state emanate norme che hanno chiarito la portata ed i limiti di poteri e facoltà delle organizzazioni religiose e dei cittadini che ad esse si rapportino in determinati ambiti, come quello della destinazione di una parte del reddito.

Va tuttavia segnalato che non è seguita, da parte del Parlamento, un'attività legislativa che sanasse le disposizioni censurate dalla Corte, traducendo le indicazioni contenute nelle pronunce in norme adeguati dell'ordinamento alla Costituzione. Non si è avuta, inoltre, una legge sulla libertà religiosa, né una disciplina sull'insegnamento religioso, diverso da quello cattolico, nella scuola pubblica. Infine, temi legati alle scelte personali, familiari, a questioni biomediche, o legate alla multiculturalità del nostro Paese, non sono state prese in esame per lungo tempo, ed in ogni caso non hanno invocato il principio di laicità come ragione fondante dell'aspettativa di normazione.

In questo quadro di parziale e pigra attivazione delle potenzialità innovatrici, dinamiche, del principio di laicità, come espresso dalla sentenza n. 203/1989, vi è tuttavia da evidenziare che il dibattito fra i teorici del diritto si è fatto intenso e prolifico.

Sono presenti prese di posizioni fra loro molto diverse, nei primi anni Novanta. La pronuncia della Corte Costituzionale n. 203 e quelle seguenti, nelle quali è stato ribadito il carattere di principio supremo alla laicità, ha trovato un'accoglienza, fra gli studiosi, caratterizzata da posizioni tra loro contrastanti. Accanto ad un esteso consenso sulle affermazioni e rispetto agli argomenti avanzati dal Supremo giudice, vi sono state anche prese di posizioni del tutto particolari.

Va segnalato, in prima battuta, il tentativo di operare, nell'imminenza della pronuncia richiamata, un forte ridimensionamento della portata prescrittiva della stessa sentenza. In seconda battuta, i giuristi degli anni Novanta si sono concentrati sui problemi di concreta attuazione delle indicazioni fornite dalla Corte, rispetto alla laicità, e ai pericoli a cui il principio di laicità poteva essere esposto nel nostro panorama giuridico.

---

<sup>1089</sup> Si tratta, dunque, della Chiesa cattolica e delle altre organizzazioni di fede che hanno stipulato un'intesa con lo Stato. Cfr. sentenza n. 13/1991 e sentenza n. 235/1997

<sup>1090</sup> Cfr. sentenza n. 178/1996



Alcuni autori, come Giuseppe Dalla Torre e Gaetano Lo Castro, hanno offerto alcuni contributi il cui scopo era ridurre, se non ridimensionare grandemente, la portata delle pronunce della Corte Costituzionale in tema di laicità.

Dalla Torre, ad esempio, aveva sostenuto che la laicità è un concetto *giuridicamente inutile*<sup>1091</sup>. Egli aveva ritenuto, inoltre, che la portata complessiva della sentenza n. 203/1989 fosse stata sopravvalutata, per due ragioni. In primo luogo, perché la Corte era stata chiamata a pronunciarsi su un elemento particolare, (l'insegnamento della religione cattolica nella scuola dell'obbligo), che non riguardava direttamente la concezione giuridica complessiva della laicità; in secondo luogo, perché si sarebbe offerta un'enfatizzazione delle affermazioni contenute nel testo della sentenza n. 203/1989, senza considerarne la portata problematica o pericolosa. Dalla Torre rileva che, secondo i giudici costituzionali, la laicità dell'ordinamento italiano è un principio giuridico così importante, da essere qualificato come "supremo", che differenzia lo Stato democratico repubblicano sia rispetto ai modelli che esso ha assunto in precedenza nella storia, sia rispetto a modelli di laicità di altri Stati<sup>1092</sup>. È stato segnato un punto di "non ritorno" della cultura giuridica, rinunciare o rinnegare il quale significherebbe rinunciare alla forma costituzionale repubblicana e democratica. Al tempo stesso, tuttavia, sarebbe stata sottovalutata la problematicità dell'affermazione della laicità quale principio supremo, poiché una tale affermazione potrebbe rappresentare una sorta di "grimaldello" per iniziare un percorso di estromissione dall'ordinamento di norme ed istituti in relazione al fattore religioso<sup>1093</sup>.

Rispetto ai timori di delegittimazione del sentimento religioso e di mancanza di tutele per i fenomeni della fede, si può rilevare che si tratta di timori infondati. La Corte, infatti, non solo nella sentenza 203/1989, ma anche in quelle successive, nelle quali ha affrontato alcuni aspetti legati al principio di laicità, non ha mai banalizzato, o sminuito, il valore della fede e, soprattutto, il diritto dei singoli di professare un certo credo. Non vi sono, inoltre, indicazioni che possano far ritenere il "sentimento religioso" oggetto di particolare sfavore, né per quanto riguarda l'attività dei giudici, né per quanto riguarda l'opera del legislatore. Al contrario, il presunto "grimaldello" è stato utilizzato per affermare diritti, prerogative e limiti stabiliti dal testo costituzionale, che investono coloro che professano una credenza, di qualunque matrice essa sia.

---

<sup>1091</sup> Cfr. G. Dalla Torre, *Laicità dello Stato: a proposito di una nozione giuridicamente inutile*, in (idem), *Il primato della coscienza. Laicità e libertà nell'esperienza giuridica contemporanea*, Ed. Studium, Roma, 1992, pp. 68

<sup>1092</sup> Cfr. G. Dalla Torre, *Laicità dello Stato: a proposito di una nozione giuridicamente inutile*, op. cit., p. 36

<sup>1093</sup> G. Dalla Torre, op. cit., p. 37

Dalla Torre si chiede quale concezione di laicità emerga dalla sentenza, e se sia possibile e opportuno qualificare il nostro Stato come laico. «Molti subbi sorgono circa l'utilità di tale nozione in ordine al lavoro del giurista, che ha bisogno per le sue operazioni definitorie e ricostruttive, di strumenti concettuali precisi e terminologicamente non ambigui»<sup>1094</sup>.

Le perplessità sollevate dall'autore si riferiscono al fatto che l'intervento della Corte, incentrato su un concetto sfuggente ed ambiguo, non avrebbe contribuito né a far chiarezza circa il singolo problema considerato (come l'insegnamento della religione cattolica nella scuola), né avrebbe dotato la classe dei giuristi di uno strumento agile, per il fatto che si è accettata l'affermazione della laicità quale principio, ma non se ne sono chiariti i significati e la portata.

Per quanto riguarda il primo aspetto, la Corte ha stabilito lo stato di "non obbligo" per gli studenti di avvalersi dell'insegnamento della religione cattolica, lasciando alla valutazione personale e/o familiare la scelta da compiersi. Se si volesse muovere un rilievo alla Corte, affermando che ha lasciato aperto il problema della compatibilità con l'insegnamento curricolare di altre tradizioni religiose, si dovrebbe attribuire al Supremo giudice un potere che non può arrogarsi, per il fatto che le linee generali di politica culturale, in tema di religione, non possono essere dettate nelle motivazioni della sentenza, in quanto il compito di individuare una configurazione diversa dell'insegnamento religioso spetta al legislatore. Si può dunque segnalare un problema di adeguatezza e di coerenza all'interno del sistema, ma sarebbe pretestuoso e scorretto attribuirne la responsabilità al Giudice delle leggi<sup>1095</sup>.

Rispetto alla seconda critica mossa, a riguardo della indeterminatezza del concetto di laicità, bisogna operare alcune specificazioni. È vero che esso nasce all'interno della riflessione etico - politica sullo Stato, ed è vero che, a seconda dell'ordinamento considerato, si compone di significati differenti<sup>1096</sup>. Già alla fine degli anni Sessanta Luciano Guerzoni ne aveva evidenziato il carattere *relativo*, nel senso che i contenuti veicolati dal termine mutano e si configurano «in ragione del divenire storico, del tipo di forze operanti in una data società, dei caratteri etici, culturali e politici di questa»<sup>1097</sup>. Laicità è dunque un concetto non assoluto, che potrebbe essere considerato sempre in trasformazione. È un concetto dinamico, capace di contribuire alla determinazione dell'assetto giuridico dell'ordinamento dello Stato.

---

<sup>1094</sup> Cfr. G. Dalla Torre, *Laicità dello Stato: a proposito di una nozione giuridicamente inutile*, op. cit., p. 45

<sup>1095</sup> Si legge, al punto 7, primo comma del *Considerato in diritto* della sentenza n. 203/1989: «la Repubblica può, proprio per la sua forma di Stato laico, fare impartire l'insegnamento di religione cattolica in base a due ordini di valutazioni: a) il valore formativo della cultura religiosa, sotto cui s'inscrive non più una religione, ma il pluralismo religioso della società civile; b) l'acquisizione dei principi del cattolicesimo al *patrimonio storico del popolo italiano*».

<sup>1096</sup> In proposito, cfr. P. Cavana, *Interpretazioni della laicità*, op. cit., pp. 17 e ss.

<sup>1097</sup> Cfr. L. Guerzoni, *Note preliminariper uno studio della laicità dello Stato sotto il profilo giuridico*, in *Arch. Giur.*, 1967, vol 1,2, p. 120

Una volta chiarito che, ipoteticamente, è possibile individuare tante forme diverse di laicità quanti sono gli ordinamenti attualmente esistenti, le pronunce della Corte non avevano la pretesa di cristallizzarne, una volta per tutte, un significato, ma avevano l'obiettivo da un lato, di fare chiarezza sul carattere giuridicamente rilevante del nostro Stato per quanto attiene alla laicità; dall'altro, di indicare gli elementi giuridici (gli articoli della Costituzione) a partire dai quali non solo *informare* la classe dei giuristi, ma rispetto ai quali dare indicazioni su come intendere e concretizzare il principio stesso.

«La dottrina giuridica sembra aver accantonato il problema (della definizione accurata), limitandosi sostanzialmente ed in modo acritico ad una recezione formale della nozione, di volta in volta assunta con significati diversi»<sup>1098</sup>. Dalla Torre sostiene che la cultura giuridica del tempo avrebbe recepito l'affermazione della Corte in modo passivo, e che tale affermazione dovrebbe rilevare più come una esplicita dichiarazione del superamento definitivo del confessionalismo, che non come la definizione di un concetto dai contenuti chiari, in positivo.

Bisogna evidenziare che il superamento definitivo dell'impronta confessionista, che taluno vorrebbe non scomparsa dal nostro sistema<sup>1099</sup>, è certamente uno dei caratteri del nostro ordinamento individuati dalla Corte; tuttavia, il Giudice non si è limitato a questo, ma ha esplicitamente affermato il *dovere giuridico* di orientare provvedimenti normativi alla luce del principio di non discriminazione in relazione al credo, del principio di uguaglianza<sup>1100</sup>, dei diritti inviolabili dell'uomo<sup>1101</sup>, in particolare il diritto di libertà di coscienza e il diritto di libertà religiosa.

La Corte non ha dato differenti e diversificati significati del termine laicità, ma ha individuato, a seconda delle questioni *giuridiche* che le venivano sottoposte, la rilevanza o

---

<sup>1098</sup> Cfr. G. Dalla Torre, *Laicità dello Stato: a proposito di una nozione giuridicamente inutile*, in (idem), *Il primato della coscienza. Laicità e libertà nell'esperienza giuridica contemporanea*, Ed. Studium, Roma, 1992, p. 50

<sup>1099</sup> Cfr. G. Leziroli, *Stato e Chiesa in Italia fra due costituzioni*, *op. cit.*, pp. 139- 186, in particolare nota n. 43 a p. 148 e pp. 171- 172. L'autore afferma che una lettura del nostro ordinamento, secondo una *autentica* interpretazione del concetto di laicità, dovrebbe portare, di nuovo, alla affermazione del confessionismo di Stato, in favore della sola chiesa cattolica, senza peraltro argomentare in quale misura tale considerazione dell'assetto del nostro sistema possa dirsi coerente con i principi di libertà e di uguaglianza, anche e soprattutto in materia di libertà religiosa. Secondo l'autore, laicità è una mera invenzione, che non ha riscontro nella realtà, «è una parola magica che apre tutte le porte, che rinnova la società e lo Stato, che ha voglia di cambiare per saturazione d'insofferenza del presente, per aprirsi ad un futuro non programmato, am tutto da improvvisare; [...]»(nota n. 43, p. 148); «laicità vorrebbe essere il collante di tante diversità, il comune denominatore di tutti; in realtà, è l'ennesima invenzione italica, è l'ultimo modo escogitato di proporre un rapporto con la Chiesa fondato, ancora una volta, su una netta distinzione fra le parti». Secondo Leziroli, i giuristi ignorano che la «vera laicità» non riguarda la distinzione degli ordini e la reciproca indipendenza, bensì «ciò che governa la relazione fra Stato e Chiesa è la *reciproca e tacita complementarietà*». Cfr, così, letterale, p. 172

<sup>1100</sup> Cfr. Art. 3 Costituzione italiana

<sup>1101</sup> Cfr. Art. 2 Costituzione italiana

meno della laicità nel caso in esame, e ha offerto un'interpretazione e l'applicazione del principio al caso concreto, mettendone in luce le implicazioni concrete.

Altro discorso, invece, è quello volto a segnalare, all'interno della cultura giuridica, la difficoltà di convergere su un significato condiviso di *laicità*, per la presenza di posizioni teoriche tra loro contrastanti, problema che riguarda non tanto il lavoro della Corte, ma i *pre-giudizi* e gli orientamenti propri degli autori che partecipano alla discussione.

In proposito, va segnalato che Gaetano Lo Castro<sup>1102</sup>, ad esempio, riprendendo in parte la posizione di Guerzoni, ha ribadito la relatività storica del concetto di laicità, per affermare, però, che «solo di recente è un concetto ascrivibile al mondo della giuridicità»<sup>1103</sup>.

Se si intende affermare che, limitatamente ai diritti fondamentali dell'individuo, come i diritti di libertà, entro i quali collocare i diritti di libertà di pensiero, di coscienza, di religione, la laicità, così intesa, è una conquista recente, si deve rilevare che questa può apparire un'affermazione fondata. Le riflessioni in tema di stato costituzionale di diritto, e la dotazione del nostro sistema di una costituzione rigida, sono proprie della prima metà del Novecento, così come la Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo è stata sottoscritta nel 1948. Non va tuttavia dimenticato che questi diritti hanno radici, non solo filosofiche, ma strettamente giuridiche lontane, in autori come John Locke, o come Thomas Hobbes.

Se si intende invece ricondurre la laicità, nel nostro contesto, al tema dei rapporti tra lo Stato e la chiesa (o le chiese), non può essere condivisa l'affermazione che si tratti di un risultato recente. Non è certo negli ultimi decenni che sono stati teorizzati modelli di rapporti, né si può ignorare che, per tutto l'Ottocento, giuristi come Guido Padelletti o Marco Minghetti, e poi, in tempi a noi più vicini, autori come Francesco Ruffini o Arturo Carlo Jemolo, hanno concorso all'elaborazione teorica e alla discussione critica delle relazioni fra lo Stato e la Chiesa.

Dall'analisi fin qui compiuta, si può argomentare a favore di una nozione di laicità che non riguarda più solo i rapporti istituzionali, e che non riguarda esclusivamente i diritti di libertà religiosa.

Se è vero, dunque, che la laicità ha a che fare con i rapporti tra Stato e cittadini e con le relazioni tra Stato e Chiesa, è altrettanto vero che resta problematica la determinazione di quali *specifici ambiti*, o rispetto a quali *diritti*, si debba operare un controllo di laicità o si possa invocare l'intervento di una normazione laica.

---

<sup>1102</sup> Cfr G. Lo Castro, *Il diritto laico*, in M. Tedeschi (a cura di), *Il principio di laicità nello Stato democratico*, Rubbettino Editore, Soveria Mannelli (CZ), 1996, pp. 255-284

<sup>1103</sup> Cfr G. Lo Castro, *Il diritto laico*, op. cit., p. 267

Lo Castro ha anche affermato che, proprio in relazione alla pretesa estraneità della laicità a matrici propriamente giuridiche, il principio di laicità «[...] per gli effetti che se ne possono inferire, è *superfluo e pericoloso*. Superfluo, in quanto non autonomo rispetto a taluni principi (di uguaglianza, di libertà etc. etc.), significativi ed operativi di per se stessi, senza bisogno di essere convogliati nel più generico principio della laicità. Pericoloso, se si volesse farla prevalere, in considerazione della sua inconfutabile elasticità, su questi ( i principi richiamati)»<sup>1104</sup>.

Una simile impostazione cerca di orientare la riflessione giuridica non tanto sulle difficoltà, innegabili, del resto, di operare opportune ridefinizioni in sede teorica e di prospettare concrete attuazioni del principio sancito, quanto sulla presunta intrinseca problematicità della laicità all'interno del mondo giuridico, per svuotarla di significato e per sancirne un auspato lento e progressivo declino.

Non è accettabile l'argomento che, poiché richiama altri principi, la laicità è superflua, perché non autonoma né indipendente da questi. È difficile considerare autonomi ed indipendenti anche la libertà e l'uguaglianza, se se ne fanno solo delle astratte teorizzazioni. In quanto principi, sono norme generalissime e necessitano, per trovare attuazione, di traduzioni concrete. Pertanto, essi operano all'interno del quadro costituzionale, e non sono entità oggettive, presenti nel mondo, da sole capaci di orientare il comportamento del legislatore e dei giuristi. Si tratta, piuttosto, di principi prescrittivi posti a fondamento del nostro sistema, non semplicemente riconosciuti in un certo periodo storico, come se si trattasse di principi metastorici. Una tale impostazione teorica, farebbe pensare ad influenze di tipo ontologizzante, proprie del diritto naturale.

Libertà, non discriminazione, uguaglianza, riconoscimento dei diritti inviolabili degli individui sono richiamati dal principio di laicità, non in forma pleonastica, ma per esplicitare quali siano i riferimenti costituzionali che ne strutturano i contenuti. Collocarsi su un linea diversa, significa non riconoscere «uno dei profili delineati nella Carta costituzionale della Repubblica»<sup>1105</sup>, in contrasto, pertanto, con quanto affermato dalla Suprema Corte.

La pericolosità, inoltre, secondo Lo Castro, risiederebbe nella possibilità di qualificare come “laico” un diritto che sancisse discriminazioni dei credenti e delle loro forme organizzative, per il solo fatto di essere stato emanato con una maggioranza parlamentare, vanificando tuttavia la portata degli articoli 2, 3, 8, 19 e 20 della Costituzione<sup>1106</sup>.

---

<sup>1104</sup> Cfr G. Lo Castro, *Il diritto laico*, op. cit., p. 267

<sup>1105</sup> Cfr. punto 4, primo comma, del *Considerato in diritto* della sentenza n. 203/1989

<sup>1106</sup> Cfr G. Lo Castro, *Il diritto laico*, op. cit., pp. 267 -268

Anche questa critica non pare fondata. Qualora fosse emanata una normativa in aperto contrasto con uno o più articoli della Costituzione, tale normativa non potrebbe essere considerata valida sotto il profilo materiale, anche se prodotta secondo le procedure prescritte.

Non di diritto “laico” si tratterebbe, bensì di un diritto non conforme alla Costituzione che, a seconda delle censure rivolte, ad esempio, dalla Consulta alle norme incriminate, sarebbe qualificato come diritto non più valido, per contrasto con i principi di libertà, di uguaglianza, di non discriminazione.

L’argomento di Lo Castro si fonda su una premessa fallace. Qualunque norma posta, secondo l’autore, senza riferimenti ad un altro piano che non quello della sola esperienza umana, è da considerarsi diritto laico. Egli ritiene infatti che “diritto laico” sia il diritto emanato da uno stato che non poggia la validità delle proprie decisioni su un piano trascendente, ma che individua la propria legittimazione nella forza coercitiva delle proprie statuizioni.

L’autore ritiene che le norme del diritto laico siano quelle «valide non in forza di criteri assoluti, trascendenti il diritto stesso»<sup>1107</sup>, ma in virtù della forza che lo stesso stato ha di imporle e di farle rispettare. Lo Castro riduce la definizione dello Stato laico a quella di ordinamento di tipo giuspositivistico, confondendo il tema della laicità col paradigma teorico di riferimento entro cui collocarla. Si può argomentare a favore di un modello giuspositivista di diritto, contrapposto ad uno di diritto naturale; tuttavia, un conto è porre in relazione il principio di laicità con un certo approccio teorico al diritto, un altro, invece, è considerare laico *tout cours* ogni ordinamento di diritto positivo. Non per il fatto che si affermi la produzione tutta interna all’esperienza umana, nel rispetto di procedure stabilite a livello costituzionale, in conformità a competenze attribuite a determinati organi, si ha *necessariamente* un ordinamento improntato ai principi che lo stesso Lo Castro richiama, come il principio di uguaglianza, di libertà, di non discriminazione. Secondo Lo Castro, laico è, inoltre, il diritto che, a prescindere dai contenuti, promana da chi detiene il potere e che è fatto rispettare con la forza. Non può essere qualificato come laico uno Stato per il solo fatto che preveda l’utilizzo della forza per ottenere obbedienza alle proprie leggi. La previsione della regolarità formale della produzione normativa e l’uso della forza per far rispettare le decisioni del legislatore non sono garanzie sufficienti per la determinazione di contenuti coerenti con i principi richiamati.

---

<sup>1107</sup> Cfr G. Lo Castro, *Il diritto laico*, op. cit., p. 276

Dovremmo concludere, prendendo per buona la definizione offerta da Lo Castro, che il diritto dei sistemi totalitari, fondati non su valori trascendenti, emanato nel rispetto delle procedure costituzionali e imposto con la forza, fosse un diritto laico. Dovremmo altresì concludere che il diritto del Ventennio fascista, vale a dire, esemplificando, le norme del concordato del 1929, le “leggi fascistissime”, le leggi razziali, poiché sono state emanate dall’organo detentore del potere, e poiché sono state imposte e fatte rispettare con l’uso della forza, sarebbero state espressioni di un diritto laico. Queste conclusioni non sono accettabili. Se sono certamente importanti le procedure previste nella formazione delle norme, sono da considerarsi altrettanto importanti i contenuti in esse disciplinati. Tali contenuti devono essere conformi, nel nostro caso, al profilo democratico dello Stato, devono affermare la sovranità e l’indipendenza dei poteri statali rispetto alle organizzazioni religiose, devono rispettare l’uguale libertà degli individui (e delle loro forme organizzative) in tema di libertà religiosa, nel senso sia di libertà di scelta all’interno di un orizzonte pluralistico religioso, sia nel senso di libertà – e non discriminazione – dalla religione e dai suoi contenuti morali; devono, infine, garantire la libertà di coscienza di ciascuno, che in senso più ampio, significa garantire e rispettare il pluralismo confessionale e culturale.

Inoltre, se si intende affermare che è lo Stato detentore del monopolio della forza legittima, si dovranno richiamare, ammettendo la preferibilità di un ordinamento improntato al diritto positivo, le norme che disciplinano tale esercizio della forza; il che significa che la forza non è sufficiente di per sé ad ottenere obbedienza, ma è necessario che, per tale finalità, da un lato, siano presenti norme poste a fondamento e a giustificazione della legittimità del potere<sup>1108</sup>, e che, dall’altro, i consociati non si limitino ad una mera osservanza delle decisioni del potere, ma facciano interna accettazione dell’obbedienza stessa alle norme<sup>1109</sup>. Pur ammettendo la rilevanza di questo quadro generale, non si sono ricavati elementi utili a riempire di significato il concetto di laicità e non è stato spiegato in modo esaustivo in che senso si possa ricondurre la laicità alla mera disciplina della forza.

Quando Lo Castro sostiene, infine, che «senza contraddizione alcuna, sarà laico il diritto ispirato all’aconfessionalità dello Stato o anche espressione di una politica antiecclesiastica, e parimenti sarà laico il diritto favorevole al fenomeno religioso»<sup>1110</sup>, compie un’affermazione contestabile e contraddittoria. Infatti, se da un lato devono essere rispettati

---

<sup>1108</sup> Per l’analisi dei complessi rapporti tra diritto e potere, cfr., ad esempio, N. Bobbio, *Sul principio di legittimità*, in (idem) *Studi per una teoria generale del diritto*, Giappichelli, Torino, 1964, pp- 79-93 e cfr. N. Bobbio, *Il potere e il diritto*, in *Diritto e potere, saggi su Kelsen*, Edizioni scientifiche italiane, Napoli, 1992, pp. 68-80

<sup>1109</sup> Cfr. N. Bobbio, *Il potere e il diritto*, in *Diritto e potere, saggi su Kelsen*, Edizioni scientifiche italiane, Napoli, 1992, p. 73

<sup>1110</sup> Cfr G. Lo Castro, *Il diritto laico*, op. cit., p. 275-276

e tutelati i diritti di coloro che non si riconoscono in una corrente o fede religiosa, così come devono essere garantiti e tutelati i diritti di manifestare e professare il proprio credo religioso, dall'altro lato non possono essere considerati ugualmente ammissibili, in un sistema di diritto laico, normative che operano discriminazioni rispetto a certe credenze e interventi a sostegno del fenomeno religioso.

L'autore esprime un forte sfavore rispetto al concetto stesso di laicità<sup>1111</sup> e alle sue possibili concrete traduzioni, sulla scorta dell'argomento che prendere sul serio la laicità, ad esempio come ricostruita nelle affermazioni della Corte costituzionale, significa fare largo ad un principio che si fonda sul potere degli uomini, e che nega un fondamento trascendente<sup>1112</sup>.

Nonostante il duro attacco alla laicità, Lo Castro non ha proposto alternative giuridiche al principio da lui ritenuto superfluo e pericoloso<sup>1113</sup>.

Diversamente da Lo Castro, Giuseppe Dalla Torre, ritenendo a sua volta *giuridicamente inutile*<sup>1114</sup> tale concetto, ha proposto alcune considerazioni, nel tentativo di individuare nozioni che potessero considerarsi alternative alla laicità.

Dalla Torre sostiene che, se con laicità, la Corte voleva indicare l'affermazione della supremazia dello Stato su ogni altra istituzione presente sul territorio, avrebbe forse dovuto impiegare un diverso concetto, vale a dire quello di *sovranità*.

Utilizzando questa nozione, intesa come «indipendenza dello Stato, nell'ordine suo proprio, da qualsivoglia potestà, anche di carattere religioso, che ammette un potere sì supremo, ma che riconosce l'esistenza di ordini ad esso estranei e ammette altri poteri supremi, posti a governo degli ordini medesimi»<sup>1115</sup>, si riuscirebbe, secondo l'autore, a spiegare tanto l'indipendenza dello Stato democratico repubblicano rispetto a diversi ordinamenti, come, ad esempio quello della Chiesa cattolica, oppure quello del diritto internazionale<sup>1116</sup>. Il concetto di sovranità così definito, meglio di quello di laicità, secondo l'autore, sarebbe utile per la regolazione dei rapporti giuridici dello Stato con gli individui e le organizzazioni dei cittadini, poiché sarebbe un potere ordinatore e regolatore delle libertà, sia individuali, sia collettive<sup>1117</sup>.

Ad una prima lettura potrebbero risultare convincenti gli argomenti addotti da Dalla Torre.

---

<sup>1111</sup> Per una critica della *ideologia del diritto laico* che emerge dal contributo di Lo Castro, cfr., ad esempio, P. Cavana, *Interpretazioni della laicità*, op. cit., pp. 23-26

<sup>1112</sup> Cfr G. Lo Castro, *Il diritto laico*, op. cit., p. 275-276

<sup>1113</sup> Cfr G. Lo Castro, *Il diritto laico*, op. cit., p. 267

<sup>1114</sup> Cfr. G. Dalla Torre, *Laicità dello Stato: a proposito di una nozione giuridicamente inutile*, in (idem), *Il primato della coscienza. Laicità e libertà nell'esperienza giuridica contemporanea*, Ed. Studium, Roma, 1992, pp. 35-72

<sup>1115</sup> Cfr. G. Dalla Torre, *Laicità dello Stato: a proposito di una nozione giuridicamente inutile*, op. cit., pp. 52-53

<sup>1116</sup> Cfr. G. Dalla Torre, *Laicità dello Stato: a proposito di una nozione giuridicamente inutile*, op. cit., pp. 52-54



Va considerato, tuttavia, che un conto è riconoscere l'autonomia e l'indipendenza delle chiese, non solo di quella cattolica; un altro è improntare decisioni normative proprie dell'ordinamento statale secondo un preciso inquadramento dei rapporti tra istituzioni civili e istituzioni religiose, che è frutto di una scelta etico – politica più articolata e complessa rispetto al mero riconoscimento di altri ordinamenti che insistono sulla stessa comunità umana e sul medesimo territorio.

Si pongono inoltre sullo stesso piano due ordinamenti di tipo diverso: mentre l'ordinamento interno e quello internazionale sono due sistemi giuridici, l'ordinamento dello Stato e quello della Chiesa, pur condividendo la caratteristica della prescrittività, appartengono il primo ai sistemi normativi giuridici, il secondo ai sistemi della *morale*.

Infine, mentre ha senso parlare di un'eventuale limitazione della sovranità dello Stato rispetto al diritto internazionale, in conformità all'articolo 10 della Costituzione, ad esempio, è scorretto utilizzare l'espressione "limitazione della sovranità" dello Stato nei confronti della Chiesa, se con tale espressione ci si intende riferire al primo comma dell'articolo 7 della Costituzione, che sancisce che «Lo Stato e la Chiesa cattolica sono, ciascuno nel proprio ordine, indipendenti e sovrani».

Se con "limitazione della sovranità" dello Stato si intende non interferenza rispetto all'ambito spirituale, pastorale, trascendente proprio della Chiesa, ci si riferisce all'incompetenza dello Stato nelle questioni spirituali e ultraterrene. L'articolo 7, peraltro, imporrebbe che la non interferenza sia reciproca, sancendo l'incompetenza della Chiesa rispetto alle materie proprie dello Stato.

Dalla Torre non specifica che la *limitazione delle rispettive sovranità* è un'espressione che non chiarisce in che modo si possa, al contempo, affermare la non interferenza delle istituzioni civili nella sfera delle questioni religiose, e sancire il dovere di realizzare garanzie giuridiche e interventi fattivi a favore della libertà religiosa. La sovranità è utilizzata per affermare il limite dell'ordinamento rispetto a possibili ingerenze sulla Chiesa e sulle chiese, ma non è utilizzata per porre al riparo le istituzioni civili da ingerenze che proprio la Chiesa può avanzare rispetto allo Stato.

Infine, la sovranità è stata preferita alla laicità, dall'autore, per cercare una diversa disciplina del fattore religioso sul territorio italiano, omettendo di considerare che di per sé, non è un concetto giuridico, a differenza di quanto sostenuto, capace di stabilire secondo quali

---

<sup>1117</sup> Cfr. G. Dalla Torre, *Laicità dello Stato: a proposito di una nozione giuridicamente inutile*, in (idem), *Il primato della coscienza, Laicità e libertà nell'esperienza giuridica contemporanea*, Ed. Studium, Roma, 1992, p. 54

interventi dare concreta attuazione alle istanze emergenti dalla società civile, e che, soprattutto, tali istanze non si limitano, né si esauriscono, all'esperienza di fede.

Anche il concetto di sovranità, se non adeguatamente precisato e definito, risulta altrettanto sfuggente ed impreciso, come quello di laicità

A dire il vero, Dalla Torre ha proposto, accanto a laicità ed in alternativa a sovranità, il termine *pluralismo*. Si legge infatti che «è pluralismo, e non laicità, atto a descrivere giuridicamente il dato di una comunità stanziata su un territorio e ordinata in un sistema istituzionale, aggregata in gruppo formatasi attorno a diverse tavole di valori»<sup>1118</sup>. Questa indicazione l'autore l'avrebbe ricavata dagli *obiter dicta* della sentenza n. 203/1989, e sarebbe quella più congruente «ed assolutamente incontrovertibile, perché descrive sul piano dei fatti, così come su quello dei principi, che la religione cattolica non è più la sola religione dello Stato e che le altre religioni sono tutte ugualmente libere davanti alla legge»<sup>1119</sup>, segnando pertanto l'imparzialità dello Stato<sup>1120</sup> di fronte a diversi indirizzi valoriali.

Per queste ragioni, l'autore sostiene che la laicità è una nozione che appartiene all'ambito della filosofia della politica, ma che «non è una nozione giuridica. Meglio, è una nozione giuridicamente *in – utile*, cioè non utile, mancando di quella univocità e chiarezza di significato che è presupposta dal rigore metodologico dell'indagine giuridica»<sup>1121</sup>.

Dare per assodato il carattere laico del nostro ordinamento, secondo l'autore, esporrebbe lo stesso sistema giuridico al pericolo di progressivo esaurimento dei valori comuni a tutti, dove il comune denominatore valoriale, secondo Dalla Torre, è quello religioso. Infatti, la sentenza n. 203/1989 non avrebbe affermato tanto la persistenza di un principio supremo di laicità, quanto di un principio di *favor religionis*, «ancorché non inteso come preferenza accordata dall'ordinamento giuridico ai soggetti religiosi rispetto a quelli che tali non siano.

---

<sup>1118</sup> Cfr. G. Dalla Torre, *Laicità dello Stato: a proposito di una nozione giuridicamente inutile*, in (idem), *Il primato della coscienza, Laicità e libertà nell'esperienza giuridica contemporanea*, Ed. Studium, Roma, 1992, p. 67

<sup>1119</sup> Cfr. G. Dalla Torre, *Laicità dello Stato: a proposito di una nozione giuridicamente inutile*, in (idem), *Il primato della coscienza, Laicità e libertà nell'esperienza giuridica contemporanea*, Ed. Studium, Roma, 1992, pp. 67-68

<sup>1120</sup> Si legge ne testo: «l'imparzialità, concetto propriamente giuridico in quanto derivato dal diritto obiettivo, tende alla realizzazione dell'interesse collettivo, senza influenze di parte». Cfr. G. Dalla Torre, *Laicità dello Stato: a proposito di una nozione giuridicamente inutile*, in (idem), *Il primato della coscienza, Laicità e libertà nell'esperienza giuridica contemporanea*, Ed. Studium, Roma, 1992, pp. 59-60

<sup>1121</sup> Cfr. G. Dalla Torre, *Laicità dello Stato: a proposito di una nozione giuridicamente inutile*, in (idem), *Il primato della coscienza, Laicità e libertà nell'esperienza giuridica contemporanea*, Ed. Studium, Roma, 1992, p. 68

Esso va inteso come un particolare interesse riservato dalla Costituzione nei riguardi della questione religiosa, nella molteplicità delle sue espressioni»<sup>1122</sup>.

Va segnalato che l'orientamento espresso da Dalla Torre, nei primi anni Novanta, è risultato minoritario. La sentenza n. 203, infatti, pur essendo stata oggetto di critiche e di numerosi interventi, non è stata considerata una pronuncia che si limitava, come invece vorrebbe Dalla Torre, a riconoscere il carattere pluralista della nostra società.

Questo percorso ha avuto modo di esporre<sup>1123</sup> in quale misura la sentenza 203/1989 fosse una pronuncia prescrittiva, nel senso che ha introdotto una nozione giuridica di laicità, per certi versi innovativa rispetto al passato.

Entrando nel merito degli argomenti proposti dall'autore, si può osservare che la descrizione del tratto pluralista del nostro assetto sociale non implica necessariamente che vi sia una legislazione a tutela, a garanzia e che favorisca il pluralismo. Se un rilievo di pertinenza all'ambito giuridico può essere mosso, è possibile avanzarlo nei confronti di "pluralismo", e non di "laicità".

Invocare pluralismo, sovranità, neutralità, come ha fatto Dalla Torre, non ha chiarito se tutti o uno solo di questi concetti possano essere quelli che sostituiscono integralmente la nozione di laicità.

Le affermazioni compiute sono improntate ad un vizio di partenza, quello cioè che considera meritevole di attenzione da parte dell'ordinamento esclusivamente gli indirizzi religiosi e le istanze da essi emergenti o ad essi collegate. Se così non fosse, dovremmo incontrare riferimenti all'articolo 3 e 19 della Costituzione, non solo agli articoli 7 e 8, elementi invece assenti nel testo.

Dalla Torre ha distorto la motivazione della Corte nella sentenza 203/1989 poiché, sebbene il Supremo giudice riconosca il valore e l'importanza del fenomeno religioso, non si è limitata ad esso, né ha affermato la laicità come supremo principio solo in relazione al dato della fede. Il principio supremo di laicità, infine, non è un principio estraneo all'ordinamento giuridico: al contrario, è uno dei principi giuridici che caratterizzano il nostro sistema. Se è vero che è una nozione elaborata dalla filosofia politica, è altrettanto vero che tale nozione ha un carattere prettamente giuridico, nel senso che contribuisce alla determinazione della forma di Stato e alla produzione di specifici provvedimenti normativi. Laicità non può essere sostituita da concetti ritenuti alternativi, come sovranità, imparzialità, pluralismo. Essi

---

<sup>1122</sup> Cfr. G. Dalla Torre, *Laicità dello Stato: a proposito di una nozione giuridicamente inutile*, in (idem), *Il primato della coscienza. Laicità e libertà nell'esperienza giuridica contemporanea*, Ed. Studium, Roma, 1992, pp. 70 -71

<sup>1123</sup> Cfr. sezione precedente

sono implicati nella nozione stessa, ma si compie una pretestuosa operazione se si decide di sostituire il tutto con una parte.

L'autore non indica quale, fra pluralismo e sovranità, ad esempio, sarebbe la nozione capace di tradurre meglio di "laicità" le indicazioni offerte dalla Corte. La preoccupazione dell'autore sembra piuttosto essere quella di operare uno svuotamento del concetto di laicità, per tornare su posizioni proprie degli anni Quaranta e Cinquanta, periodo in cui si temeva che il fattore religioso e la libertà di religione non fossero tutelati dallo Stato, anzi, fossero combattuti ed eliminati. Pare inoltre che la volontà di Dalla Torre sia quella di limitare il discorso della laicità solo rispetto alle istanze e ai valori propri delle diverse confessioni, di fatto contraddicendo non solo la Corte costituzionale, ma anche cinquant'anni di cultura giuridica al riguardo.

#### **4. Laicità in crisi?**

I commenti e gli interventi dei giuristi a proposito dell'interpretazione e delle applicazioni concrete della laicità, alla luce delle indicazioni presenti nella sentenza della Corte Costituzionale n. 203/1989, dalla metà degli anni Novanta in poi, oltre agli attacchi e ai tentativi di ridimensionamento menzionati, registrano alcune manifestazioni di preoccupazione.

Se da un lato, infatti, il carattere di principio supremo di laicità dell'ordinamento è collocato al posto più alto nella gerarchia delle fonti, dall'altro lato, si colgono le difficoltà di traduzione concreta, all'interno dei livelli normativi sottostanti, e rispetto a specifici provvedimenti, del principio stesso.

Alcuni autori, ad esempio, hanno segnalato il pericolo che, in assenza di una norma costituzionale esplicita a proposito del carattere laico del nostro Stato, venga meno la forza prescrittiva della laicità. Mario Tedeschi, ad esempio, ha dubitato dello stesso carattere laico del nostro stato, «per la mancanza di una norma costituzionale in tal senso [...] e per le manifestazioni di strisciante confessionismo delle quali la nostra società offre costanti esempi», esprimendo, inoltre, un orientamento poco fiducioso rispetto all'influenza delle pronunce della Corte Costituzionale<sup>1124</sup>.

---

<sup>1124</sup> Cfr. M. Tedeschi, *Introduzione* a M. Tedeschi (a cura di), *Il principio di laicità nello Stato democratico*, Rubbettino Editore, Soveria Mannelli (CZ), 1996, p. 7

Anche Piero Bellini<sup>1125</sup> ha sottolineato che si è dato per scontato che fosse sufficiente l'affermazione del principio affinché questo trovasse attuazione, tanto sul piano legislativo, ordinario e costituzionale, quanto in altri provvedimenti normativi. L'autore, in proposito, ha denunciato, contrariamente alle aspettative che la classe giuridica aveva nutrito nell'imminenza delle sentenze del Giudice delle leggi, una sempre più diffusa opinione di debolezza della laicità, e l'avvio di una fase di isterilimento degli effetti del principio nel nostro ordinamento<sup>1126</sup>.

Poiché sembrerebbe essere rimasta una mera teorizzazione, una perfetta costruzione teorica, e non un'enunciazione che ha prodotto effetti concreti sul piano giuridico, provocatoriamente Bellini si domanda se considerarla, dunque, una sorta di "formula vuota"; o di *flatus vocis*<sup>1127</sup>.

Ha sollevato la stessa questione anche Francesco Onida, domandandosi inoltre se il "principio supremo" fosse stato affermato proprio quando «quel valore sta vivendo un momento di crisi»<sup>1128</sup>.

A pochi anni dalla consacrazione a principio supremo, la laicità del nostro ordinamento ha subito davvero una crisi e può essere accettato l'argomento di uno Stato "quasi laico", per il fatto di un'assenza del richiamo esplicito della laicità nel testo costituzionale?

Rispetto al secondo rilievo, si può essere concordi nel segnalare la necessità di un'opportuna attività di adeguazione, ad esempio, della legislazione ordinaria rispetto al principio supremo. Si deve però rilevare che, anche ammesso che il principio sia stato violato o che non abbia trovato attente e adeguate concretizzazioni, a partire dagli stessi articoli della Costituzione, ciò non significa che il principio venga meno, o che sia da considerarsi in mora.

La crisi della laicità, messa in luce dagli autori, può essere considerata come una denuncia dell'assenza di un impegno normativo e soprattutto legislativo fattivo, che risulti incisivo,

---

<sup>1125</sup> Cfr. P. Bellini, *Della idea di laicità nelle relazioni fra privati*, in M. Tedeschi (a cura di), *Il principio di laicità nello Stato democratico*, op. cit., pp. 11 - 48

<sup>1126</sup> «Vorremmo non dover notare come, nei tempi in cui viviamo, non ci si possa accostare al nostro tema senza una nota di amarezza. Sono ormai lunghi anni da quando s'è conclusa la disfida sulle libertà civili che si avverte, nell'esperienza politica e giuridica nostrana, un sempre più denso appannamento della "idea di laicità". Si assiste ad un suo intorpidimento nella coscienza civica dei più; ad uno scadimento preoccupante della sua valenza pervasiva sul nostro vivere civile. Anche se presentata formalmente, sin nelle sedi ufficiali più autorevoli, come costitutiva d'un principio supremo dell'ordinamento giuridico italiano, uno dei profili della forma di Stato delineata nella Carta costituzionale della Repubblica, essa rimane non di meno isterilita, e come spenta di mordente, quando si tratta di tradurla in atto nel vivo del rapporto comunitario generale». Cfr. P. Bellini, *Della idea di laicità nelle relazioni fra privati*, in M. Tedeschi (a cura di), *Il principio di laicità nello Stato democratico*, op. cit., p. 11

<sup>1127</sup> Cfr. P. Bellini, *Della idea di laicità nelle relazioni fra privati*, in M. Tedeschi (a cura di), *Il principio di laicità nello Stato democratico*, op. cit., p. 12

<sup>1128</sup> Cfr. F. Onida, *Il problema dei valori nello Stato laico*, in M. Tedeschi (a cura di), *Il principio di laicità nello Stato democratico*, op. cit., p. 84 e ss.

produttivo di concreti effetti, in ambiti particolari, nei quali sono in gioco le libertà e le scelte dei cittadini. Rientrano in questo quadro non solo la mancata legge sulla libertà religiosa, ma vi fanno parte anche le scelte normative a proposito dell'insegnamento religioso nella scuola pubblica<sup>1129</sup>, le politiche di finanziamento alle scuole confessionali e delle organizzazioni religiose<sup>1130</sup>, la disciplina giuridica dei nuovi movimenti religiosi<sup>1131</sup>, e la necessità di regolamentazione delle questioni bioetiche<sup>1132</sup> o, più in generale, di quelle legate alle scelte possibili per il piano di vita personale e familiare<sup>1133</sup>.

A quale strumenti fare appello, allora, una volta individuati queste aree problematiche?

Proprio perché è su questi temi che si confrontano posizioni ispirate a valori sostanziali anche contrastanti fra loro, fin dalla metà degli anni Novanta è stato messo in evidenza il pericolo che coloro che insinuano il dubbio dell'opportunità di operare il confronto a partire dal concetto di laicità e della proficuità stessa dell'utilizzo del principio invocato, vogliano, in buona sostanza, svuotare la laicità dei caratteri che le sono propri. Vorrebbe dire, inoltre, avallare una politica di disimpegno rispetto agli interventi legislativi, per lasciare che tali questioni trovino una disciplina solo nella prassi, senza una presa di posizione esplicita ed una regolazione espressa operata dal legislatore. Si scivolerebbe, pertanto, dal piano dell'impegno giuridico fattivo al piano delle buone maniere, sociali e politiche<sup>1134</sup>. Questa politica di depotenziamento degli effetti innovatori e propulsivi della laicità diventa la

---

<sup>1129</sup> Cfr. G. Dalla Torre, *Libertà della scuola e libertà di insegnamento*, in (idem), *Il primato della coscienza. Libertà e laicità nell'esperienza giuridica contemporanea*, Ed. Studium, Roma, 192, pp. 221-253; cfr. G. Dalla Torre, *Insegnamento della religione nelle scuole e laicità dello Stato*, in (idem), *Il primato della coscienza. Libertà e laicità nell'esperienza giuridica contemporanea*, Ed. Studium, Roma, 192, pp.255-259; cfr. S. Lariccia, *laicità dello Stato e democrazia pluralista in Italia*, in M. Tedeschi (a cura di), *Il principio di laicità nello Stato democratico*, op. cit., pp. 143-173

<sup>1130</sup> Cfr. S. Lariccia, *laicità dello Stato e democrazia pluralista in Italia*, in M. Tedeschi (a cura di), *Il principio di laicità nello Stato democratico*, op. cit., pp.161-165

<sup>1131</sup> Cfr. S. Lariccia, *laicità dello Stato e democrazia pluralista in Italia*, in M. Tedeschi (a cura di), *Il principio di laicità nello Stato democratico*, op. cit., p.166

<sup>1132</sup> Cfr. P. Borsellino, *Etica laica e regole procedurali*, in *Etiche in dialogo*, numero monografico di *Testimonianze*, marzo 1992, 3, pp. 32-40; cfr. P. Borsellino, *Laici e cattolici, dialogo sull'etica*, in *Mondo economico*, 23 novembre 1991, p.107; cfr. P. Borsellino, *Alcune distinzioni relative ai principi della bioetica laica*, in E. D'Orazio, M. Mori (a cura di), *Quale base comune per la riflessione bioetica in Italia?* numero speciale di *Notize di Politeia*, anno 12, nn. 41 e 42, 1996, p. 75-79; cfr. S. Lariccia, *Le molte e complesse questioni ancora in discussione con riferimento al principio di laicità: la legislazione sui diversi problemi etici*, in M. Tedeschi (a cura di), *Il principio di laicità nello Stato democratico*, op. cit., p. 157-173; cfr. G. Dalla Torre, *Laicità dello Stato e questione bioetica*, M. Tedeschi (a cura di), *Il principio di laicità nello Stato democratico*, op. cit., pp. 285 -305; cfr. P. Borsellino, *La bioetica en la perspectiva de la etica laica*, in A. Renteria Diaz (a cura di), *Filosofia analitica y filosofia del derecho en Italia*, «Noésis», vol. 9, 1997, pp. 177-191; cfr. P. Borsellino, *Modelli di regolazione giuridica delle questioni bioetiche*, in «Sociologia del diritto», 1, 1999, pp. 167-181.

<sup>1133</sup> Cfr. M. Tedeschi, *gruppi sociali, confessioni e libertà religiosa*, in *Dir. Fam.*, nn. 1 e 2, 1993, pp. 272-289; cfr. M. G. Belgiorio De Stefano, *La laicità dello Stato e la famiglia*, in M. Tedeschi (a cura di), *Il principio di laicità nello Stato democratico*, op. cit., pp.345 - 355

<sup>1134</sup> Cfr. P. Bellini, *Della idea di laicità nelle relazioni fra privati*, op. cit., p. 13

strategia vincente per coloro che preferiscono isterilire un principio, piuttosto che combatterlo apertamente<sup>1135</sup>.

È presente nella letteratura giuridica degli anni Novanta un insieme di contributi volti a proporre, come traduzione concreta del principio di laicità, la *neutralità*<sup>1136</sup>, quale carattere da considerare proprio sia delle istituzioni, sia delle scelte normative.

Un autorevole riferimento a sostegno della neutralità quale principio utile per dare concretezza alla laicità è stato individuato nella stessa sentenza n. 203/1989. Nel testo, la neutralità è stata proposta in due modi diversi. La prima indicazione riguarda la neutralità intesa come *garanzia* delle differenze in materia religiosa e rispetto alle opzioni morali e valoriali: «implica non indifferenza dello Stato dinanzi alle religioni ma garanzia dello Stato per la salvaguardia della libertà di religione, in regime di pluralismo confessionale e culturale»<sup>1137</sup>.

In questo senso, la determinazione dei contenuti compatibili col principio supremo di laicità ha a che fare, primariamente, con la realizzazione del principio di uguaglianza<sup>1138</sup>.

Il secondo riferimento alla neutralità presente nella sentenza, riguarda «l'attitudine laica dello Stato- comunità, che risponde *non* a postulati ideologizzati ed astratti di estraneità, ostilità o confessione dello Stato-persona o dei suoi gruppi dirigenti, rispetto alla religione o ad un particolare credo, ma si pone a servizio di concrete istanze della coscienza civile e religiosa dei cittadini»<sup>1139</sup>. In questo passaggio, neutralità è sinonimo di imparzialità e di capacità di rendere effettivi i diritti di libertà di coscienza e di libertà di religione.

La neutralità, come si può ricavare dalla richiamata pronuncia della Corte Costituzionale, rileva tanto rispetto alle garanzie da approntare ai diritti, individuali e collettivi, che consentono l'espressione del proprio indirizzo valoriale, connotato religiosamente o meno, quanto rispetto agli interventi concreti, positivi, del legislatore e delle alte istituzioni dello

---

<sup>1135</sup> «la laicità è uno di quei principi che è più facile svuotare di significato che combattere apertamente». Cfr. F. Onida, *Il problema dei valori nello Stato laico, op. cit.*, p. 84

<sup>1136</sup> La nozione di neutralità, elaborata in sede di teoria del diritto internazionale, ha assunto, come quella di laicità, diversi significati. Con neutralità, infatti, nel diritto internazionale, si intende l'estraneità di uno Stato rispetto ad una situazione di guerra o di conflitto in atto fra altri Stati, che comporta doveri di astensione dello Stato neutrale rispetto a quelli in conflitto, come il divieto di partecipare alle operazioni militari, di inviare soccorsi, di prestare servizi rilevanti a fini bellici. Cfr. voce *neutralità*, in *Dizionario giuridico le Garzantine*, ed. Garzanti, Milano, 2006. p. 873; cfr. B. Conforti, *Diritto internazionale*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2002; Rispetto all'utilizzo di tale termine in ambito giuridico diverso da quello del diritto internazionale, è stato impiegato come sinonimo di *imparzialità*.

<sup>1137</sup> Cfr. punto 4, secondo capoverso, del *Considerato in diritto* della sentenza n.203/1989 della Corte Costituzionale

<sup>1138</sup> Cfr. F. Onida, *Il problema dei valori nello Stato laico*, in M. Tedeschi (a cura di), *Il principio di laicità nello Stato democratico, op. cit.*, p. 88

<sup>1139</sup> Cfr. punto 7, secondo capoverso, del *Considerato in diritto* della sentenza n. 203/1989 della Corte Costituzionale

Stato, che non si limitano a predisporre garanzie, ma si pongono concretamente al servizio delle istanze della società pluralista.

Il profilo della neutralità come garanzia riguarderebbe prevalentemente, anche se non esclusivamente, la tutela delle libertà negative, mentre il profilo dell'attività positiva in capo alle istituzioni riguarderebbe principalmente la tutela delle libertà positive.

Questi elementi consentono di comprendere quale indirizzo è stato espresso dalla Corte; tuttavia bisogna rilevare che i giuristi hanno interpretato la nozione di neutralità, riferita alla laicità, anche in modo in parte diverso.

Sono infatti presenti almeno tre significati attribuiti alla neutralità nei contributi degli studiosi.

In un primo significato, neutralità è considerata nozione capace di tradurre alcuni contenuti impliciti del principio di laicità, perché rappresenterebbe un suo presupposto necessario. Un ordinamento giuridico che trovi nei valori e nelle norme poste al proprio interno il suo unico fondamento e la sua sola legittimazione, rifiutando pertanto ogni deriva di giusnaturalismo<sup>1140</sup>, sarebbe un ordinamento *neutrale*, presupposto per uno Stato laico<sup>1141</sup>.

A partire da questa definizione, alcuni autori hanno ricavato un secondo significato da attribuire a neutralità in relazione a laicità: riferita allo Stato, la neutralità indica uno Stato *religiosamente neutrale*<sup>1142</sup>, nozione che, un po' grossolanamente<sup>1143</sup>, è spesso stata utilizzata per indicare uno Stato laico *tout cours*. Una specificazione di questo secondo significato consiste, generalmente, nel considerare neutrale lo Stato che non fa propri, né impone ai cittadini, principi religiosi o ideologici, solo perché ritenuti quelli da preferire fra i molti presenti nella società<sup>1144</sup>. Neutralità, in questo caso, diviene principio che impone a tutte le istituzioni statali di non compiere scelte sulla base di valori che siano identificabili con quelli propri di una confessione religiosa o con quelli di una precisa corrente ideologia o di pensiero, a discapito di indirizzi valoriali differenti. Le istituzioni pubbliche, al servizio delle istanze sociali e per la realizzazione dei diritti dei cittadini, devono rinunciare a divenire

---

<sup>1140</sup> Cfr. L. Guerzoni, *Note preliminari per uno studio sulla laicità dello Stato sotto il profilo giuridico*, in *Arch. Giurid.*, CLXXII, 1967, pp. 85 e ss, in cui l'autore considera questo il requisito necessario per affermare l'aconfessionalità dello Stato.

<sup>1141</sup> Contro questa teoria che considera presupposto della laicità il rifiuto del diritto naturale cfr. G. Dalla Torre, *Laicità dello Stato. A proposito di una nozione giuridicamente inutile*, *op. cit.*, pp. 56-61.

<sup>1142</sup> «La stessa dottrina ecclesiasticistica che si è occupata del problema assai più della dottrina costituzionalistica, non è riuscita a pervenire ad una nozione univocae, per quanto possibile, significativa e pregnante di Stato laico, limitandosi, il più delle volte, ad identificare quest'ultimo con lo stato religiosamente neutrale». Cfr. U. Pototsching, *La laicità dello Stato*, in AA. VV., *laicità. Problemi e prospettive. Atti del XLVII corso di aggiornamento dell'Università Cattolica, Verona, 25-30 settembre 1977*, Milano, 1978, p. 269

<sup>1143</sup> *Ibidem*

<sup>1144</sup> Cfr. F. Onida, *Il problema dei valori nello Stato laico*, in M. Tedeschi (a cura di), *Il principio di laicità nello Stato democratico*, *op. cit.*, p. 87; cfr. anche A. Vitale, *laicità e modelli di Stato*, in M. Tedeschi (a cura di), *Il principio di laicità nello Stato democratico*, *op. cit.*, pp. 236-239.



sostenitrici e a dare attuazione a valori ideologici di parte<sup>1145</sup>. Viene dunque affermata l'*aconfessionalità* dello Stato<sup>1146</sup>.

In proposito, si pone il problema dell'individuazione del metodo e della determinazione dei contenuti attraverso i quali esplicitare il carattere della neutralità, problema che investe tanto la creazione di norme necessarie nella disciplina dei rapporti con le istituzioni religiose, che siano effettiva traduzione dell'*aconfessionalità* dello Stato, quanto quella di regole per la pacifica convivenza di orizzonti valoriali contrastanti nello stesso tessuto sociale.

In relazione a queste ultime considerazioni, è stato proposto un terzo significato di neutralità, intesa come creazione di un insieme di regole minime nella regolazione morali, non solo religiose, nel rispetto dei limiti posti dalla Costituzione, in modo tale da interferire il meno possibile con le scelte degli individui, e in modo da caratterizzare le istituzioni secondo equidistanza da ogni indirizzo valoriale esistente<sup>1147</sup>.

Rispetto al primo significato qui riproposto, il termine neutralità non si sottrae al problema della ambiguità, e non appare il più pregnante per la caratterizzazione di un ordinamento che possa definirsi laico. Neutralità è considerata sinonimo di *rifiuto di un paradigma giusnaturalistico*. Sebbene qualche autore l'abbia considerato presupposto necessario per l'affermazione di un sistema improntato alla laicità, non è un requisito sufficiente.

Se si dovesse considerare esaustiva la prima definizione, dovremmo concludere che ogni ordinamento positivo sia un ordinamento laico. Questa affermazione è molto problematica, per svariate ragioni. Per il solo fatto di essere stato posto, un ordinamento non è di per sé un sistema in cui siano sanciti e garantiti i diritti fondamentali degli individui, i diritti di libertà, i diritti sociali e nel quale siano disciplinati i rapporti fra lo Stato e le chiese. L'ordinamento della Germania nazista è stato un esempio di ordinamento di diritto positivo; tuttavia, a

---

<sup>1145</sup> Cfr. L. Zannotti, *La laicità tra pluralismo e integrazione culturale: appunti per un contributo alla discussione*, in M. Tedeschi (a cura di), *Il principio di laicità nello Stato democratico*, op. cit., p. 312

<sup>1146</sup> Questa era la tesi che per quasi venticinque anni sostenne Francesco Ruffini, per la concreta realizzazione, dell'*aconfessionalità* dello Stato, che non doveva creare impacci, né dare impulsi di alcuna natura alle scelte dei cittadini, dalla culla alla tomba. Cfr. F. Ruffini, (sezioni precedenti), *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 282. L'*aconfessionalità* dello Stato come requisito imprescindibile per l'affermazione, nel sistema giuridico, della laicità è sostenuta anche da Luciano Guerzoni: cfr. in particolare, L. Guerzoni, *Note preliminari per uno studio sulla laicità dello Stato sotto il profilo giuridico*, in *Arch. Giurid.*, CLXXII, 1967, pp. 85 e

<sup>1147</sup> Ci si riferisce, in questo caso, all'etica procedurale. Per un approfondimento al riguardo, cfr., ad esempio, H. T. Engelhardt jr, *Manuela di Bioetica*, Il Saggiatore, Milano, 1992, pp. 10 e ss; cfr. P. Borsellino, *Etica laica e regole procedurali*, in *Etiche in dialogo*, numero monografico di Testimonianze, n. 3, 1992, pp. 32 e ss; cfr. U. Scarpelli, *Bioetica. Alla ricerca dei principi*, in *Biblioteca delle libertà*, n. 99., 1987, cfr. U. Scarpelli, *Bioetica laica*, Baldini & Castaldi, Milano, 1998; cfr. P. Borsellino, *Bioetica, tra autonomia e diritto*, Zadig, Milano, 1999, capp. 1 e 2. pp. 3-30; cfr. Per una decisa avversione alle "regole minime del gioco", e, più in generale, all'etica di secondo livello, cfr. G. Dalla Torre, *Laicità dello Stato. A proposito di una nozione giuridicamente inutile*, op. cit., p.86

riguardo di valori come la tutela della vita umana, o rispetto a diritti di libertà e alle garanzie fondamentali dei consociati, non è stato né neutrale, né può dirsi, in un qualche senso, laico. Va rilevato, inoltre, che, rispetto alla nozione di neutralità, un ordinamento giuspositivista è frutto di una scelta, scaturisce da una valutazione di preferenza di questo modello ad uno di matrice diversa. Proprio perché prodotto di una specifica opzione, che ha determinato la creazione di un sistema giuridico ispirato a precisi valori, non potrebbe essere qualificato come *neutrale*. Altro discorso sarebbe, invece, se si affermasse che valori come l'uguaglianza, la libertà, la non discriminazione, la solidarietà, l'imparzialità, etc., racchiusi all'interno delle norme di una Costituzione, rappresentano alcuni contenuti propri del principio di laicità. Pur con le precisazioni effettuate, la prima definizione non dice nulla in merito agli strumenti concreti per dare attuazione al principio di laicità.

La seconda definizione, una volta chiarito che laicità non coincide con neutralità rispetto ad ogni orientamento e preferenza religiosa, lascia aperta, in primo luogo, la questione della disciplina del fenomeno religioso, nel senso che di per sé questa definizione non pone al riparo da derive areligiose o anti-religiose; in secondo luogo, inoltre, non offre in modo diretto garanzie per le fedi o gli orientamenti negativi, come ateismo, agnosticismo, o il disinteresse rispetto ad un orizzonte trascendente.

In terzo luogo, infine, affermare quali valori (di una fede determinata o di una ideologia) *non* devono essere fatti propri dalle istituzioni, affinché siano neutrali o imparziali, non dice nulla in merito a quali valori devono essere considerati i valori propri di uno Stato laico e delle sue istituzioni.

Si pone la questione relativa a quali strumenti impiegare per la realizzazione di valori propri della laicità.

La terza definizione di neutralità, riferita a laicità, mette in risalto i rapporti tra metodo democratico di formazione delle decisioni e i contenuti oggetto di disciplina.

Questo aspetto diventa centrale proprio in relazione ai nuovi ambiti, o settori, da cui emergono le istanze concrete della società, sia per questioni religiose, sia per altri argomenti, in cui l'orientamento di fede non rileva direttamente.

Nel rispetto del quadro costituzionale, quale disciplina offrire, ad esempio, per i simboli religiosi, o per l'educazione religiosa? Quali regole adottare rispetto a situazioni problematiche della vita familiare, in materia procreativa, a riguardo delle volontà espresse in relazione alle cure, etc. etc.?

Vi sono autori<sup>1148</sup> che hanno sostenuto che, al di là delle criticità evidenziate, laicità e neutralità dello Stato in materia confessionale sono concetti quasi del tutto sovrapponibili, mentre non vale lo stesso per la laicità e neutralità, se quest'ultima è riferita alla dimensione delle scelte etiche<sup>1149</sup>.

In che senso vi sarebbe una difficoltà di ricondurre la neutralità, intesa in un significato allargato alle scelte compiute sulla base di valori sostanziali, alla laicità?

Se intendiamo la neutralità dello Stato rispetto alla religione come scelta giuridica improntata all'aconfessionalità, vale a dire intesa come assenza di norme discriminatorie per le confessioni diversa da quella cattolica; riconoscimento di diritti e di tutele offerti alle religioni dal nostro sistema; dichiarazione di incompetenza dello Stato nelle questioni trascendenti, possiamo affermare che il nostro Paese è dotato di un ordinamento neutrale e, per certi versi, laico.

Sotto l'etichetta di neutralità (sinonimo di aconfessionalità), tuttavia, si può correre il rischio di emanare norme non neutrali, poiché i loro contenuti sostanziali, anche se non viene dichiarato, sono tratti da un preciso bagaglio valoriale, il più delle volte religioso. In tal modo, la disciplina di una questione particolare oggetto di normazione è plasmata secondo i valori di una sola parte, elevati a modello etico per tutta la società. Quello che si è cercato di arginare, vale a dire l'imposizione di un modello confessionista di Stato, ritorna sotto forma di regolamentazione di un settore della vita dei cittadini. Piero Bellini e Carlo Cardia, infatti, avevano segnalato, più di un decennio fa, le derive che queste scelte avrebbero determinato. L'introduzione surrettizia di valori religiosi in norme di portata generale, valide *erga omnes*, produce due effetti. In primo luogo, vanifica gli sforzi per il mantenimento di un sistema aconfessionale e lo fa in modo nascosto, poiché non dichiara che, nello stabilire regole per una specifica questione, ha scelto di seguire le indicazioni di una sola fede. Al contrario, maschera le scelte compiute, facendo in tal modo venir meno anche la distinzione fra *diritto* e *morale*, caposaldo del giuspositivismo.

In secondo luogo, indebolisce il metodo di discussione critica democratica, perché falsa le stesse regole del gioco, nel momento in cui si consente che vengano assorbiti contenuti dogmatici, riproposti in un provvedimento normativo.

A tale proposito, bisogna comprendere quale tipo di metodo è utilizzato, nella selezione e nella proposta di quali contenuti.

---

<sup>1148</sup> Cfr. C. Cardia, *Laicità, etica, spiritualità. Frammenti d'analisi*, in M. Tedeschi (a cura di), *Il principio di laicità nello Stato democratico*, op. cit., pp. 100-101; cfr. P. Bellini, *Della idea di laicità nelle relazioni fra privati*, in M. Tedeschi (a cura di), *Il principio di laicità nello Stato democratico*, op. cit., pp. 16-18

<sup>1149</sup> Cfr. C. Cardia, *Laicità, etica, spiritualità. Frammenti d'analisi*, in M. Tedeschi (a cura di), *Il principio di laicità nello Stato democratico*, op. cit., p. 100

Se si considera l'accezione di neutralità come disciplina di istanze emergenti, che incontrano il favore della maggioranza parlamentare, si corre il rischio di provocare effetti paradossali, poiché in un sistema democratico non ogni decisione è ammissibile, anche se sostenuta da un'adeguata maggioranza. Affermare la necessità della discussione pubblica, entro un quadro democratico, significa ritenere imprescindibile non solo il confronto di posizioni diverse, ispirate a valori sostanziali anche contrapposti fra loro, ma la loro ammissibilità entro il quadro costituzionale.

Chi afferma che le regole procedurali tacciono a proposito dei contenuti, limitandosi ad un'indicazione formale delle procedure con cui produrre regole, afferma un'inesattezza. Non tanto per il fatto che dalle indicazioni procedurali emergerebbero i profili di ciò che contenutisticamente è escluso, quanto perché l'indicazione del metodo sottintende già una valutazione precisa di alcuni contenuti. Se si conviene che la determinazione di regole deve avvenire attraverso la discussione pubblica, democratica, secondo e in ottemperanza delle indicazioni costituzionali, allora significa che il metodo di decisione democratica opera una valutazione preliminare dei possibili contenuti, che sono tutti e soli quelli compatibili con la pacifica convivenza all'interno di una società pluralista, e con le libertà e i diritti fondamentali. Sono pertanto escluse le decisioni che contrastano con i diritti e le prerogative insindacabili degli individui, con le libertà, e che mettono in pericolo la stabilità di una società pacificata.

Parafrasando un'espressione che Gaetano Salvemini aveva espresso in sede della Costituente, deve infatti essere garantita non solo «*la mia libertà*, ma anche la libertà di *chi non la pensa come me*»<sup>1150</sup>, non solo per quanto riguarda i principi espressi, ma anche rispetto alla possibilità di tradurre concretamente in azioni quei principi; non solo in materia religiosa, ma riguardo ad ogni questione “eticamente rilevante”.

Non ogni decisione riguarda aspetti privatissimi della vita degli individui, aspetti in cui entrano in gioco valori e convincimenti profondi, determinati da un indirizzo di fede o da una certa corrente di pensiero. È in questi settori che diventa più complessa la decisione di quali regole adottare.

Limitarsi ad elevare a regola generale una prescrizione morale, che appartiene solo ad una certa confessione o indirizzo religioso, vorrebbe dire rinunciare al vaglio critico delle istanze di uno stato pluralista, limitare i diritti fondamentali di chi non si riconosce in quell'orientamento e optare per una legislazione partigiana, discriminatoria, illiberale, non neutrale.

---

<sup>1150</sup> Intervento di G. Salvemini pubblicato in *Italia libera*, 20 marzo 1947, cit. anche in G. Long., *op. cit.*, p. 112

Si tratterebbe di interventi normativi non equidistanti da tutte le morali sostanziali e rispetto ai quali è sopita ogni pretesa affermazione di laicità.

Un diverso modo di intendere i rapporti fra neutralità valoriale e laicità, invece, riguarda l'introduzione di regole minime nei settori in cui rilevano le scelte personalissime degli individui, regole che propongano soluzioni entro i limiti posti dal testo costituzionale. Si tratterebbe della creazione di strumenti in cui le opzioni possibili sono tutte e sole quelle operate nel rispetto della Carta fondamentale, ma riguardo alle quali non vi è una valutazione preventiva circa la preferibilità di una rispetto all'altra. Il diritto si limita a stabilire i confini di ciò che è permesso, tutelato, garantito, senza esprimere favore o disfavore per una precisa scelta. Tutte le opzioni, in linea di principio, sono ammesse, purché restino entro il limite della convivenza democratica e pacifica.

In questo quadro, la neutralità ha a che fare con il metodo, poiché rileva la procedura di formazione democratica delle decisioni, ma ha a che fare anche con i contenuti, nel senso che non si stabilisce a priori quali siano i comportamenti conformi ad un modello di vita buono, ma si valuta positivamente la contemporanea esistenza di scelte fra loro anche molto diverse, se non addirittura contrastanti, proprie di una società pluralista.

Questo secondo modo di intendere il diritto come strumento neutrale consente di realizzare meglio il principio di laicità: rispetto ai rapporti tra stato e confessioni religiose, perché non vi è un pregiudizio negativo rispetto alle fedi o al fattore religioso in genere; nei rapporti tra consociati, perché a ciascuno è data la facoltà di orientare il proprio piano di vita secondo i valori che meglio rispondono alle sue esigenze. Consente, infine, alle istituzioni di non ingerirsi nelle scelte dei singoli, fino al momento in cui tali scelte si pongano in contrasto con norme dell'ordinamento.

La decisione di dichiarare la neutralità - e di riflesso - la laicità dello Stato sarebbe vanificata se l'ordinamento prestasse il fianco all'introduzione di strumenti e di norme che, in modo implicito, disciplinano questioni generali rifacendosi solo alle indicazioni di una certa fede religiosa, o, più in generale, alle prescrizioni di una sola morale sostanziale. Questo pericolo, già dal 1996, era stato segnalato da Piero Bellini, che riteneva in atto un tentativo di «canonizzazione dell'idea di laicità» da parte della Chiesa cattolica, la quale, se da un lato riconosce il potere statale, allo stesso tempo cerca di condizionarne le decisioni, le scelte legislative o normative, offrendo come base valoriale quella della tradizione cattolica. Dal canto suo, lo Stato, recepito il dettato costituzionale rispetto alla diversità degli ordini, distinti e sovrani, si impegna a non attuare ingerenze rispetto alla Chiesa cattolica e alle altre

chiese o organizzazioni religiose, ma non riesce a porre un freno alle ingerenze che alcune istituzioni religiose operano nei suoi confronti.

È in questo periodo che si inizia a parlare di “principi laici”, a dire il vero con significati molto diversi fra loro.

Solo a titolo di esempio, si può ricordare che, il 9 giugno 1996, sul *Sole 24 Ore*, veniva pubblicato il *Manifesto di bioetica laica*, elaborato da Carlo Flamigni, Armando Massarenti, Angelo Petroni e Maurizio Mori. Alla pubblicazione è seguito un acceso dibattito, le cui testimonianze più importanti sono state raccolte nel volume *Quale base comune per la riflessione bioetica in Italia? Dibattito sul Manifesto di bioetica laica*<sup>1151</sup>.

I principi propri dell’etica e della bioetica laica, (il principio di autonomia, il principio del rispetto delle convinzioni religiose dei singoli, il principio di qualità della vita, e il principio di equità e giustizia allocativa, nell’accesso e nella distribuzione delle risorse destinate alle cure mediche)<sup>1152</sup>, non sono rifiutati a priori dai sostenitori di un’etica religiosamente fondata<sup>1153</sup>; sono tuttavia presi di mira, in un tentativo di frantumazione e di depotenziamento, per il fatto che si pongono come un’altra via, un’altra strada etica rispetto a quelle «autenticamente religiose, che si fondano sulla parola Rivelata»<sup>1154</sup>. Secondo questi autori, parlare di “etica laica” è improprio, poiché l’etica è una sola<sup>1155</sup>; prospettare un diverso orientamento significa solamente incorrere in un ingenuo errore, dovuto ad un infondato ottimismo scienziata<sup>1156</sup>, poiché non è possibile una fondazione valoriale dell’uomo per l’uomo, sulla base di valori condivisi. Autonomia, qualità della vita, rispetto reciproco, libertà di scelta sono principi etici, capaci di orientare tanto le scelte morali, quanto – e soprattutto – le scelte giuridiche, in una direzione buona, che è l’unica direzione approvabile, e solo se si riconosce «un’autorità superiore»<sup>1157</sup>, che deve porre limiti all’attività di ricerca, nella direzione di un’unica verità<sup>1158</sup>.

---

<sup>1151</sup> Cfr. E. D’Orazio, M. Mori (a cura di), *Quale base comune per la riflessione bioetica in Italia? Dibattito sul Manifesto di bioetica laica*, in *Politeia*, nn. 41/42, 1996

<sup>1152</sup> Cfr. C. Flamigni, A. Passarenti, M. Mori, A. Petroni, *Manifesto di bioetica laica: il dibattito*, in *Politeia*, nn. 41/42, 1996, pp.87 -90

<sup>1153</sup> In proposito, si vedano i contributi di L. Rizzi, *Laicità senza fondamentalismi*, in *Politeia*, nn. 41/42, 1996, pp. 79-81; cfr. A. Pessina, *Le ragioni del dialogo*, in *Politeia*, nn. 41/42, 1996, pp. 23-28; cfr. S. Ristagno, *Il Manifesto di bioetica laica*, in *Politeia*, nn. 41/42, 1996, pp. 19 -22; cfr. P. Cattorini, *Pensare e credere il bene in un contesto pluralista. Per una bioetica non ideologica*, in *Politeia*, nn. 41/42, 1996, pp. 15-18; cfr. K. Greenwalt, *Convinzioni religiose nella vita pubblica*, in *Politeia*, nn. 41/42, 1996, pp. 44-50; cfr. S. Spinsanti, *Bioetica laica e bioetica religiosa sullo sfondo del dialogo ecumenico*, in *Politeia*, nn. 41/42, 1996, pp. 67-71.

<sup>1154</sup> Cfr. A. Fiori, A. Pessina, E. Sgreccia, A. G. Spagnolo, *Laici, tollerate l’autorità*, dal *Sole 24 ore*, n. 163, 16 giugno, p. 26, pubblicato anche in *Politeia*, nn. 41/42, 1996, p. 92

<sup>1155</sup> «[...] Io non credo alla contrapposizione fra “etiche laiche” ed “etiche cattoliche”. Quando Kant parla della legge morale che è in noi, si riferisce all’unica morale, che deriva da Dio». Cfr. M. Cattaneo, *Io, cattolico, credo che la morale sia soltanto una*, in *Politeia*, nn. 41/42, 1996, p. 96

<sup>1156</sup> Cfr. A. Fiori, A. Pessina, E. Sgreccia, A. G. Spagnolo, *Laici, tollerate l’autorità*, *op. cit.*, p.94

<sup>1157</sup> Cfr. A. Fiori, A. Pessina, E. Sgreccia, A. G. Spagnolo, *Laici, tollerate l’autorità*, *op. cit.*, p. 93

<sup>1158</sup> *Ibidem*

È in questo periodo che riaffiora la concezione di una laicità intesa come principio normativo, che funge da criterio orientatore di contenuti regolativi, soprattutto in ambito giuridico, contenuti che «non possono non portarsi appresso, quando ripresentati dalla *ecclesia docens* all'osservanza delle persone di buona volontà, quel tanto di religiosamente irrinunciabile»<sup>1159</sup>, come individuato e suggerito dalla stessa Chiesa. Inizia a profilarsi una concezione di laicità *verace, sana, autentica*<sup>1160</sup>, vale a dire di una laicità orientata secondo le indicazioni del magistero cattolico, senza peraltro che sia rilevato come questo modo di intendere la laicità fosse ciò che di più lontano esisteva rispetto alla neutralità, delle fedi e dei valori, rispetto all'uguaglianza delle confessioni di fronte allo Stato, rispetto alle libertà insindacabili dei singoli nelle scelte personalissime dell'esistenza. Così riveduta e corretta, «l'idea di laicità vien come disinnescata, resa innocua. E finisce con l'essere svuotata»<sup>1161</sup>.

## **5. La visione laica del mondo e la visione laica dello Stato: il dibattito attuale**

Nonostante i tentativi di svuotamento del concetto, la laicità ha continuato ad essere oggetto di accesi dibattiti e di discussioni intorno alla sua portata concettuale.

Negli ultimi anni, in particolare, il contesto italiano si è arricchito di contributi, che hanno rifiutato l'idea che della laicità si possa fare a meno.

Resta una nozione problematica e controversa, tuttavia non sembra potersi profilare uno scenario in cui si possa sgombrare il campo dalla sua presenza, poiché, oltre ad essere un principio supremo dell'ordinamento, costituisce uno dei profili che contribuiscono a delineare la nostra Repubblica; la laicità ha assunto inoltre un ruolo centrale per comprendere quale precisa forma debba e possa assumere lo stato laico, considerato «uno tra i beni politico – giuridici più preziosi dell'umanità»<sup>1162</sup>.

L'interesse esteso in molte nazioni, anche fuori dall'Europa, dimostrato per la laicità, è testimoniato, come ricordato in apertura di questo lavoro, dalla *Déclaration universelle sur la laïcité au XXIe siècle*<sup>1163</sup>. Tra i documenti di portata sovranazionale, va ricordata la

---

<sup>1159</sup> Cfr. P. Bellini, *Della idea di laicità nelle relazioni fra privati*, in M. Tedeschi (a cura di), *Il principio di laicità nello Stato democratico*, op. cit., pp. 17-18

<sup>1160</sup> *Ibidem*

<sup>1161</sup> Cfr. P. Bellini, *Della idea di laicità nelle relazioni fra privati*, in M. Tedeschi (a cura di), *Il principio di laicità nello Stato democratico*, op. cit., pp. 17-18

<sup>1162</sup> Cfr. L. Lombardi Vallauri, *Stato laico, pensiero laico, pensiero dello Stato laico*, in A. Ceretti, L. Garlati, (a cura di), *Laicità e stato di diritto*, atti del IV convegno della Facoltà di Giurisprudenza di Milano Bicocca, Ed. Giuffrè, Milano, 2007, p. 55

<sup>1163</sup> La *Déclaration*, come ricordato, è stata presentata per la prima volta il 9 dicembre 2005, al Senato della Repubblica francese. Il documento è nato dalla collaborazione di alcuni studiosi internazionali, tra cui Jean

Costituzione europea del 2000, in cui, anche se non si ritrova il termine laicità, né l'aggettivo laico, possiamo riscontrare, a partire dal Preambolo, il richiamo al valore della pace e alla prospettiva di un futuro fondato sul rispetto dei valori comuni. Rinunciando a formule che inserissero “le radici cristiane” dell'Europa<sup>1164</sup>, come invece avevano auspicato le gerarchie vaticane, la Carta di Nizza sancisce che il proprio fondamento è costituito dai «valori indivisibili e universali di dignità umana, di libertà, di uguaglianza e di solidarietà»; inoltre, «l'Unione si basa sui principi di democrazia e dello stato di diritto. Essa pone la persona al centro della sua azione», consapevole «del patrimonio spirituale e morale» che la caratterizza, ma sempre «nel rispetto della diversità delle culture e delle tradizioni dei popoli europei, dell'identità nazionale degli Stati membri e dell'ordinamento dei loro pubblici poteri a livello nazionale, regionale e locale».

Lo Stato costituzionale di diritto richiamato dalla Carta, anche se non è definito come “Stato laico”, è stato considerato da alcuni giuristi, come ricordato anche da Luigi Lombardi Vallauri<sup>1165</sup>, una sorta di prototipo dello Stato laico di matrice europea, poiché *deve essere* improntato ai diritti dell'uomo e alle libertà fondamentali, deve garantire il pluralismo, la non discriminazione, la tolleranza. In particolare, gli articoli 6 e 7 sanciscono il diritto alla libertà e alla sicurezza<sup>1166</sup>, nonché il diritto a non subire interferenze nella propria vita privata e familiare<sup>1167</sup>. L'articolo 10, infatti, stabilisce che «ogni individuo ha diritto alla libertà di pensiero, di coscienza e di religione. Tale diritto include la libertà di cambiare

---

Baubérot, presidente onorario dell'École pratique des hautes études di Parigi, Roberto Blancarte, del Collegio del Mexico, e Micheline Milot, dell'Università del Québec a Montréal. Jean Baubérot, Roberto Blancarte e Micheline Milot l'hanno presentata anche a Bruxelles, in una manifestazione di tre giorni, che si è svolta al Cierl, Centro interdisciplinare di studio delle religioni e della laicità, dal 15 al 17 dicembre 2005, in occasione del centenario della legge di separazione fra Stato e Chiesa cattolica in Francia del 1905. Il testo integrale, nella versione in francese, è disponibile all'indirizzo: [www.laicite-laligue.org](http://www.laicite-laligue.org). Le nazioni che hanno sottoscritto la Dichiarazione universale sulla laicità sono: Germania, Argentina, Belgio, Bolivia, Brasile, Canada, Cile, Colombia, Cuba, Ecuador, Spagna, Francia, Italia, Giappone, Marocco, Messico, Nicaragua, Norvegia, Perù, Porto Rico, Repubblica dominicana, Gran Bretagna, Russia, Svizzera, Tunisia, Turchia, Uruguay, Stati Uniti, Vietnam.

<sup>1164</sup> Sulla accesa discussione intorno alle “radici cristiane” dell'Europa, cfr. G. Preterossi, *Contro le nuove teologie della politica*, in (idem), *Le ragioni dei laici*, Laterza, Roma – Bari, 2005, pp.11 e ss; cfr. A. Riccardi, *perché non possiamo non dirci laici*, in G. Preterossi, (a cura di), *Le ragioni dei laici*, Laterza, Roma – Bari, 2005, pp 131 e ss; cfr. A. Foa, *Le radici meticce dell'Europa* in, *Le ragioni dei laici*, Laterza, Roma – Bari, 2005, pp. 152-164 cfr. B. De Giovanni, *Intorno alla laicità in Europa*, in E. Bein Ricco, ( a cura di), *Libera Chiesa in libero Stato?*, Ed. Claudiana, Torino, 2005, pp. 52 e ss; cfr. A. Ferrari, *Religioni, laicità e democrazia in Europa: per un nuovo patto kelseniano*, in F. Bolgiani, F. Margotta Broglio, R. Mazzola, (a cura di), *Chiese cristiane, pluralismo religioso e democrazia liberale in Europa*, Il Mulino, Bologna, 2006, pp. 211 e ss; cfr G. B. Varnier, *Individuo, religione, società: dannazione nazione alla prospettiva europea*, in F. Bolgiani, F. Margotta Broglio, R. Mazzola, (a cura di), *Chiese cristiane, pluralismo religioso e democrazia liberale in Europa, op. cit.*, pp. 88 e ss; cfr. S. Ferrari, *Radici cristiane della laicità*, in *Il Regno*, XLVIII, 2003, n. 16, pp. 528-530

<sup>1165</sup> Cfr. L. Lombardi Vallauri, *Stato laico, pensiero laico, pensiero dello Stato laico, op.cit.*, , pp. 55 - 70

<sup>1166</sup> Cfr. articolo 6 della Carta di Nizza: «Ogni individuo ha diritto alla libertà e alla sicurezza».

<sup>1167</sup> Cfr. articolo 7 della Carta di Nizza: «Ogni individuo ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e delle sue comunicazioni».



religione o convinzione, così come la libertà di manifestare la propria religione o la propria convinzione individualmente o collettivamente, in pubblico o in privato, mediante il culto, l'insegnamento, le pratiche e l'osservanza dei riti». L'articolo 11<sup>1168</sup>, a proposito della libertà d'espressione, dispone che «tale diritto include la libertà di opinione e la libertà di ricevere o di comunicare informazioni o idee senza che vi possa essere ingerenza da parte delle autorità pubbliche e senza limiti di frontiera». Il Capo Terzo della Carta è dedicato all'uguaglianza (articolo 10)<sup>1169</sup>, ed in particolare al diritto di non discriminazione (art. 11)<sup>1170</sup> e al rispetto della diversità culturale e religiosa (art. 12)<sup>1171</sup>.

Secondo Lombardi Vallauri, tutto questo equivale a dire che il principio di laicità, ricostruito nei suoi contenuti essenziali, è sancito solennemente nella Costituzione europea, vincolando pertanto al rispetto della laicità tutti i Paesi sottoscrittori<sup>1172</sup>. L'autore sottolinea che, nonostante il valore giuridico della laicità sia stato riconosciuto in importanti documenti sovranazionali, testimoniando una convergenza politico-giuridica di molti Paesi europei sul punto, non si deve confondere la preferenza accordata ad un modello di Stato, lo Stato laico, con le visioni morali del mondo, ed in particolare con la “visione laica del mondo”, che non coincide con la concezione laica dello Stato.

«Bisogna dunque distinguere una visione laica del mondo e una visione laica dello Stato, tra loro indipendenti»<sup>1173</sup>. La visione laica del mondo è una concezione morale fondata su principi non religiosi, contrapposta ai valori e ai principi delle visioni del mondo rivelate da una specifica religione. La visione laica dello Stato, invece, è una concezione dello Stato caratterizzato da elementi contrari ad uno stato fondamentalista. «La visione laica dello Stato si contrappone alle visioni dello stato come ordinamento integralista e ha due versioni: lo stato laico – laicista, che impone ai cittadini una visione del mondo laica; lo Stato laico – liberale, che non impone ai cittadini una specifica religione, e nemmeno una visione laica

---

<sup>1168</sup> Cfr. il primo comma dell'articolo 11 della Carta di Nizza: « Ogni individuo ha diritto alla libertà di espressione. Tale diritto include la libertà di opinione e la libertà di ricevere o di comunicare informazioni o idee senza che vi possa essere ingerenza da parte delle autorità pubbliche e senza limiti di frontiera»

<sup>1169</sup> Cfr articolo 10 della Carta: «Tutte le persone sono uguali davanti alla legge»

<sup>1170</sup> Cfr. articolo 11 della Carta:« È vietata qualsiasi forma di discriminazione fondata, in particolare, sul sesso, la razza, il colore della pelle o l'origine etnica o sociale, le caratteristiche genetiche, la lingua, la religione o le convinzioni personali, le opinioni politiche o di qualsiasi altra natura, l'appartenenza ad una minoranza nazionale, il patrimonio, la nascita, gli handicap, l'età o le tendenze sessuali. 2. Nell'ambito d'applicazione del trattato che istituisce la Comunità europea e del trattato sull'Unione europea è vietata qualsiasi discriminazione fondata sulla cittadinanza, fatte salve le disposizioni particolari contenute nei trattati stessi».

<sup>1171</sup> Cfr. articolo 12 : «L'Unione rispetta la diversità culturale, religiosa e linguistica»

<sup>1172</sup> «Il principio di laicità appartiene quindi ad un “nuovo sacro” giuridico [...] che nessuna religione confessionale potrebbe, dentro i confini dell'Unione Europea, legittimamente contrastare». Cfr. L. Lombardi Vallauri, *Stato laico, pensiero laico, pensiero dello Stato laico*, op.cit., , p. 57

<sup>1173</sup> Cfr. L. Lombardi Vallauri, *Stato laico, pensiero laico, pensiero dello Stato laico*, op.cit., , p. 58

del mondo»<sup>1174</sup>. La concezione laica dello Stato si contrappone alle concezioni di tipo teocratiche, potendo concretizzarsi, in una prima versione, in uno Stato che rifiuta il fenomeno religioso, e al contempo impone una visione dogmatica areligiosa e antireligiosa ai consociati, definita dall'autore "laicista", dove il termine laicista è sinonimo di antireligioso e anticlericale dogmatico. Questo tipo di "Stato laico - laicista" si contraddistingue per il fatto che, nel proprio ordinamento, non contempla, né permette, valori religiosi e impone ai cittadini una propria concezione o visione del mondo, contraria al fenomeno religioso.

In una seconda versione, lo Stato si caratterizza secondo un assetto istituzionale e ordinamentale di tipo liberale, secondo il quale non è imposta ai consociati alcuna visione del mondo particolare, né di tipo religioso, né di tipo anti o areligioso; non impone una visione laica del mondo, né contenuti di una morale particolare. Lo Stato "laico liberale" «è di tipo aperto, mentre quello integralista e quello laico laicista sono di tipo chiuso»<sup>1175</sup>.

Cosa intende dire, con queste espressioni, l'autore?

Sia lo Stato definito integralista, sia quello "laico - laicista" condividono il fatto di ammettere (e di permettere) solo comportamenti conformi alla morale dettata dallo Stato stesso: nella prima ipotesi si tratterà di una morale religiosa, nel secondo caso di una morale di stato areligiosa o antireligiosa.

Lo stato laico - liberale, invece, consente la convivenza pacifica di morali religiose diverse, insieme a morali non connotate religiosamente. Lo Stato laico per eccellenza, individuato nel profilo tracciato dalla Carta di Nizza, secondo Lombardi Vallauri, si riferisce allo Stato laico - liberale.

L'analisi compiuta dall'autore pone in primo piano il fatto che la laicità contribuisce alla determinazione di un preciso assetto *giuridico* dello Stato e delle sue istituzioni. Dal contributo di Lombardi Vallari si può anche ricavare che la laicità non riguarda solamente le relazioni tra le istituzioni statali e quelle religiose, o, in senso più ampio, i rapporti tra l'ordinamento giuridico e gli ordinamenti morali, ma contribuisce alla determinazione dei rapporti giuridici tra lo Stato e i cittadini<sup>1176</sup>. Non ogni cittadino è *laico*, né le relazioni tra i consociati e le istituzioni sono relazioni con uno Stato laico.

Prendendo in esame coloro che si dicono laici, vale a dire coloro che hanno *una visione laica del mondo*, l'autore afferma che «Il laico in quanto individuo sta con lo Stato nei seguenti due possibili rapporti: è per lo Stato - laicista o è per lo Stato liberale».

---

<sup>1174</sup> Cfr. L. Lombardi Vallauri, *Stato laico, pensiero laico, pensiero dello Stato laico, op.cit.*, , p. 58

<sup>1175</sup> *Ibidem*

<sup>1176</sup> Cfr. L. Lombardi Vallauri, *Stato laico, pensiero laico, pensiero dello Stato laico, op.cit.*, , pp. 58 - 59

Prendendo in considerazione coloro che sono “uomini di religione”, vale a dire non solo coloro che sono credenti<sup>1177</sup> in una religione rivelata, ma anche coloro che hanno interessi per la dimensione spirituale o trascendente, indipendentemente dalla riconducibilità ad una confessione tradizionale, Lombardi afferma che «[l’uomo di religione] sta con lo Stato nei due seguenti possibili rapporti: è per lo Stato integralista o è per lo Stato liberale». Un individuo che ha una concezione morale non legata a principi o dogmi di una fede rivelata, potrà essere laico sia nel senso di essere a favore di uno stato ateo, areligioso, antireligioso, sia nel senso di essere favorevole ad uno stato liberale, in cui nessun tipo di concezione del mondo venga imposta dall’alto. Viceversa, un “uomo di religione” potrà ritenere preferibile uno stato teocratico – fondamentalista, oppure potrà ritenere opportuna la configurazione di uno Stato secondo la matrice liberale.

«Tra i laici e gli “uomini di religione” può esserci convivenza armoniosa solo se entrambi sono liberali e solo in uno Stato “laico – liberale”; *non* se uno è laicista e l’altro integralista, non in uno Stato laicista o in uno Stato integralista. Tra due uomini di religione appartenenti a religioni diverse può esserci convivenza armoniosa solo se entrambi sono liberali e solo in uno Stato “laico – liberale”; *non* se uno dei due vive in uno Stato integralista, tributario della religione dell’altro»<sup>1178</sup>.

Questo significa che può verificarsi una situazione in cui, in uno Stato laico liberale, vi è la convivenza tra individui laici – liberali, laici – laicisti, uomini di religione liberali e uomini di religione integralisti. È una convivenza non sempre armoniosa, in cui esistono spinte per il cambiamento dell’assetto liberale dello stato, in una direzione fondamentalista, dogmatica, illiberale, antidemocratica, che proviene dai sostenitori di posizioni estremiste, siano esse religiose o meno, insieme a contropunte di contenimento delle prevaricazioni, nel rispetto dei diritti fondamentali degli individui, del diritto all’uguaglianza, alla non discriminazione, ai diritti di libertà. Di fatto, potrebbe verificarsi la convivenza di tutte le posizioni menzionate in uno Stato laico – laicista, così come in uno stato integralista. Con quali differenze?

Lo Stato integralista non riconosce alcuni diritti fondamentali degli individui, in tema di libertà religiosa, di libertà di pensiero e di coscienza; non ritiene fondamentale e inalienabile il diritto all’uguaglianza e alla non discriminazione, e i diritti di libertà ad esso correlati.

---

<sup>1177</sup> L’autore ritiene più esteso il significato di “uomo di religione” rispetto a quello di “credente”, nel senso che individua nell’espressione “uomo di religione” l’insieme dei caratteri di tutti coloro che, con intensità diverse, secondo tradizioni, orientamenti e confessioni diverse, manifestano un interesse per il mistico o il trascendente. Cfr L. Lombardi Vallauri, *Stato laico, pensiero laico, pensiero dello Stato laico, op.cit.*, , pp. 59 - 64

<sup>1178</sup> Cfr. L. Lombardi Vallauri, *Stato laico, pensiero laico, pensiero dello Stato laico, op.cit.*, , p. 58

Le sole aree di permesso, giuridicamente tutelate, sono quelle conformi alla morale religiosa, imposta coattivamente. Si potrebbe affermare che l'area di ciò che è consentito e ciò che è reso obbligatorio, in questo sistema, coincidono. Coloro che contestano non solo la forma di Stato, ma anche l'unica visione del mondo ammessa e lecita, vivono al di fuori di ogni protezione giuridica, sanzionati anche col biasimo morale. Una piena tutela giuridica è accordata solo agli individui religiosi integralisti.

Lo Stato laicista, al pari di quello integralista, non prevede, né garantisce libertà rispetto al fenomeno religioso, limita fortemente la libertà di pensiero e di coscienza. Questo tipo di Stato viola il diritto di uguaglianza e di non discriminazione, limita fortemente i diritti fondamentali dei consociati. Si potrebbe affermare che, anche in uno stato così strutturato, è consentito tutto ciò che corrisponde a ciò che è obbligatorio. Sono infatti ammesse dall'ordinamento dello Stato tutte e solo le visioni del mondo non religiose, contrarie alla religione, o indifferenti alla fede. In questa situazione, godono di una parziale tutela coloro che sono laici-liberali, mentre sono colpiti da sanzioni gli uomini di religione, siano essi liberali o integralisti. Trovano invece piena concretizzazione, in questo Stato, le istanze di coloro che hanno una visione laicista del mondo, fondata cioè su una concezione di ateismo dogmatico.

Al contrario dello Stato laico – liberale, gli altri due modelli tengono in scarsa considerazione l'ipotesi che vi siano cambiamenti radicali nella società, che i consociati possano mutare i propri convincimenti e che nessuna sanzione coattiva riuscirebbe a condizionare scelte personalissime, che avvengono “in foro interno”. *Al biasimo morale si accompagna una traduzione giuridica in termini sanzionatori* per ogni orientamento non allineato rispetto a quello imposto, che coincide o con una morale religiosa nel modello di Stato – integralista, oppure con una morale dogmatico – areligiosa, invece, nel modello di Stato laicista.

Se dunque, da quanto analizzato, si intende con concezione laicista del mondo una concezione dogmatica, fondamentalista, contraria ad ogni aspetto del fenomeno religioso, dovremmo concludere che tale concezione condivide molti più aspetti con una concezione integralista del mondo, rispetto a quelli di una visione liberale del mondo, e che impropriamente è considerata sinonimo *tout cours* di concezione laica.

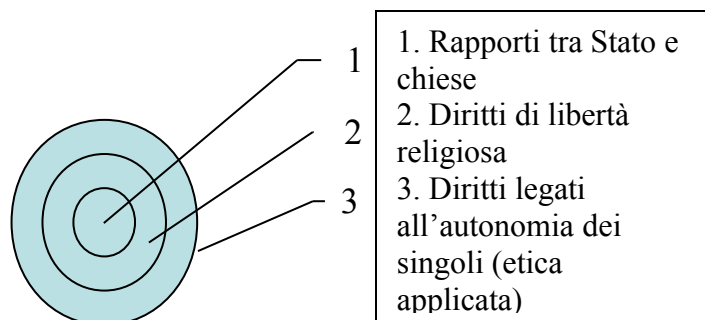
Inoltre, se è sicuramente da escludere che la laicità e una concezione laica dello Stato possano essere ricondotte al modello di Stato integralista, dobbiamo rilevare che è improprio qualificare, in un qualche senso, “laico” il modello di Stato laicista, per il fatto che si traduce in un ordinamento giuridico ispirato ad un integralismo non religioso, nel quale il

dogmatismo è mascherato da contenuti morali sostanziali contrapposti a quelli della fede, ma in cui uguaglianza, non discriminazione, pluralismo, garanzie e rispetto delle differenti visioni culturali, morali, religiose, sono assenti.

Se dunque si prende per buona l'idea che una società pacificata debba tutelare le differenze, diminuire le disuguaglianze, garantire e predisporre tutele per i diritti fondamentali, non discriminare gli individui sulla base delle proprie convinzioni o del proprio credo o pensiero filosofico e religioso, dovrà considerarsi laico solo uno Stato costituzionale di diritto, democratico e di stampo liberale, in cui le scelte normative non siano il frutto di una sola visione morale sostanziale, che vieta ogni opzione in contrasto con essa, e che sanziona comportamenti difformi dalla morale imposta attraverso gli strumenti del diritto.

## 6. Le differenti aree giuridiche dell'ordinamento in cui opera il principio di laicità.

Il complesso quadro dell'ordinamento giuridico italiano, alla luce dei possibili rapporti tra lo Stato e le Chiese, gli individui, così come l'insieme dei diritti garantiti e le istanze che chiedono di ottenere riconoscimento e tutela da parte del sistema, possono far ritenere che il principio di laicità sia strutturato nel seguente modo:



La parte più interna, (1) riguarda la laicità come principio giuridico di regolazione dei rapporti tra lo Stato e le Chiese.

La zona intermedia (2) si riferisce alla laicità come principio a tutela e a garanzia delle libertà individuali, in particolare la libertà religiosa, intesa sia come libertà di credere in qualche orizzonte trascendente, sia intesa come libertà di non credere. Riguarda, pertanto, la libertà *della religione* e la libertà *dalla religione*; concerne i diritti degli individui che si riconoscono ( o meno) in una fede o in un credo e che organizzano alcuni aspetti della propria vita in funzione a tale fede o credo, secondo valori e/o sentimenti religiosi.

La zona più esterna (3) riguarda, invece, la laicità come principio giuridico che interviene per la tutela e la garanzie delle opzioni individuali negli ambiti della vita in cui entrano in gioco scelte etiche e valoriali, non necessariamente o non direttamente connotate secondo o rispetto ad un credo religioso. Si tratta degli ambiti dell'*etica applicata*, in particolare del campo della bioetica.

Vincenzo Pacillo<sup>1179</sup>, ad esempio, ritiene che a proposito della laicità dell'ordinamento italiano si possa parlare di un *nucleo duro* ricavabile dal dettato costituzionale.

Tale “nucleo duro” riguarda la portata immediatamente prescrittiva del principio di laicità.

«La definizione di laicità come principio supremo porta, da un punto di vista giuridico, alcune conseguenze [...]. La prima conseguenza è che la laicità impone ai pubblici poteri quattro obblighi: 1. l'obbligo di salvaguardare la libertà di religione, in un regime di pluralismo confessionale e culturale; 2. l'obbligo di assumere un atteggiamento di “equidistanza e imparzialità “ nei confronti di tutte le confessioni religiose, fermo restando la possibilità di regolare bilateralmente, e quindi in modo differenziato, nella loro specificità, i rapporti dello Stato con la chiesa cattolica attraverso lo strumento concordatario e con le confessioni religiose diverse da quella cattolica; 3. l'obbligo di fornire pari protezione alla coscienza di ciascuna persona che si riconosca in una fede, quale che sia la confessione di appartenenza; 4. infine, l'obbligo di operare la distinzione tra “l'ordine delle questioni civili” e l' “ordine delle questioni religiose”»<sup>1180</sup>.

Pacillo pone in evidenza la portata immediatamente prescrittiva del principio di laicità, che sia rispetto al legislatore, sia rispetto agli altri organi e poteri dello Stato (come la giurisdizione e l'amministrazione), diventa criterio orientatore delle scelte pubbliche.

L'autore richiama alcune importanti sentenze della Corte costituzionale, nelle quali egli ravvisa la sintesi degli obblighi giuridici posti in capo ai “pubblici poteri” dalla laicità.

---

<sup>1179</sup> Cfr. V. Pacillo, *Quali obblighi la laicità impone ai pubblici poteri e ai legislatori: secolarizzazione e desecolarizzazione*, in F. Bolgiani, F. Margotta Broglio, R. Mazzola, (a cura di), *Chiese cristiane, pluralismo religioso e democrazia liberale in Europa*, Il Mulino, Bologna, 2006, pp. 113- 122

<sup>1180</sup> Cfr. V. Pacillo, *Quali obblighi la laicità impone ai pubblici poteri e ai legislatori: secolarizzazione e desecolarizzazione, op. cit.*, p. 113

Il dovere giuridico di salvaguardia del diritto di libertà religiosa, e di salvaguardare, al tempo stesso, il pluralismo confessionale e culturale, sono riconducibili alla sentenza n. 203/1989, così come la necessità di operare secondo criteri di imparzialità ed equidistanza nei confronti di tutte le confessioni religiose. La specificità degli accordi, differenziati a seconda che sia stipulati dallo Stato con la Chiesa cattolica per mezzo di modifiche concordatarie, o attraverso le “intese” se gli accordi sono sottoscritti con confessioni non cattoliche, oltre a ribadire il dettato costituzionale (artt. 7 e 8), è stato ricordato nella sentenza della Corte n. 508/2000.

Il dovere giuridico dello Stato di proteggere le scelte personalissime, di coscienza, o di orientamento valoriale, qualunque sia il credo professato o non professato, è stato individuato dall'autore, in particolare, nelle sentenze della Consulta n. 440/1995 e n. 334/1996.

Il principio di laicità, così come considerato da Pacillo, scompone i *doveri giuridici* dello Stato in un modo articolato.

Sono individuati con chiarezza i doveri di *non indifferenza* rispetto al fenomeno religioso, che si traduce con l'obbligo di assumere un atteggiamento di *equidistanza e imparzialità* nei confronti di tutte le confessioni.

Pertanto, le relazioni tra lo Stato e le chiese sono contraddistinte dai doveri delle istituzioni pubbliche che scaturiscono dal principio di laicità.

La parte più interna, indicata nel diagramma col n. 1, rappresenta non solo l'elemento che *storicamente* ha determinato una disciplina giuridica, tra lo Stato italiano, la Chiesa cattolica e le altre chiese o gli altri culti, ma rappresenta anche un nucleo giuridico di rapporti che sostanziano la forma assunta dal nostro ordinamento, rispetto alle differenti confessioni. L'area più interna ha a che fare con i rapporti istituzionali dello Stato con le chiese, rapporti che da sessant'anni sono regolati da norme costituzionali. L'articolo 7, secondo comma, della Costituzione sancisce lo strumento concordatario per i rapporti tra lo Stato e la Chiesa cattolica; l'articolo 8 stabilisce che le confessioni diverse da quella cattolica possano sottoscrivere accordi bilaterali attraverso lo strumento delle “intese”.

Se da un lato queste disposizioni costituiscono una garanzia sancita al più alto grado del nostro ordinamento, in particolare per i culti non cattolici, dall'altro restano aperte alcune questioni.

L'imparzialità, la neutralità, l'equidistanza rappresentano senz'altro criteri orientatori per le azioni delle istituzioni statali. Tuttavia, il limite all'ingerenza dello Stato rispetto

all'autonomia organizzativa delle confessioni religiose, resta un limite che opera in modo asimmetrico nei riguardi della Chiesa cattolica, rispetto alle confessioni non cattoliche.

La portata prescrittiva della laicità rispetto alle relazioni tra lo Stato e le Chiese non ha prodotto normative che vadano nella direzione del superamento del *gap* tra la Chiesa cattolica e altre chiese, nel senso di ridurre la diversità di trattamento giuridico presente.

L'argomento di una diversa regolazione è stato proposto, dal Risorgimento al periodo della Costituente, e anche nei decenni successivi, sulla base del fatto che la chiesa cattolica fosse la chiesa di riferimento per la religione della maggioranza degli italiani, mentre gli altri culti avevano ( e hanno) un "peso specifico" limitato, riguardando un minor numero di cittadini (e di credenti).

Va segnalato che, già nella sentenza n. 440/1995, la Corte costituzionale aveva affermato che *doveva essere considerato giuridicamente operante* il superamento<sup>1181</sup> della contrapposizione fra la religione cattolica e gli altri culti. La Corte aveva richiamato il punto 1 del Protocollo del 1984, il quale chiariva definitivamente che la religione cattolica *non è la religione dello Stato*; pertanto – stabiliva la Corte - affinché l'articolo 8 trovi la sua *piena valorizzazione*, è «ormai inaccettabile ogni tipo di discriminazione che si basi soltanto sul maggiore o minore numero degli appartenenti alle varie confessioni religiose. L'abbandono del criterio quantitativo, così argomentato dalla Corte, significa che in materia di religione, non valendo il numero, si impone la pari protezione della coscienza di ciascuna persona che si riconosce in una fede, quale che sia la confessione religiosa di appartenenza»<sup>1182</sup>.

Quel che importa è dunque la tutela del diritto di libertà religiosa del singolo, rispetto al quale non deve rilevare né il numero di coloro che professano una determinata fede, né il tipo di struttura organizzativa della chiesa o della confessione religiosa.

Un secondo argomento avrebbe giustificato una disciplina differenziata tra i diversi culti. La Chiesa cattolica ha storicamente una propria struttura interna, ha un capo conosciuto e identificabile, ha una tradizione di organismi radicati sul territorio, elementi, questi, non sempre ravvisabili nelle altre correnti religiose.

Se si prende per buona questa argomentazione, rimane problematica la posizione delle fedi che non hanno una precisa struttura o organizzazione, per le quali, pur restando in linea di principio salvaguardata l'uguaglianza formale dal primo comma dell'articolo 8, si verifica una situazione di *disparità* e di svantaggio nel momento in cui avanzano richieste, in contraddizione con lo stesso dettato costituzionale.

---

<sup>1181</sup> Cfr. punto 3.2. del Considerato in diritto della sentenza n. 440/1995 della Corte Costituzionale

<sup>1182</sup> *Ibidem*



Il secondo comma dell'articolo 8 della Costituzione stabilisce infatti che «Le confessioni religiose diverse dalla cattolica hanno diritto di organizzarsi secondo i propri statuti, in quanto non contrastino con l'ordinamento giuridico italiano». È sancito un diritto, in capo ad ogni culto, e non il *dovere, di organizzarsi* secondo criteri precisi. Se il diritto alla libera organizzazione interna, che non significa necessariamente la costituzione di organi e di strutture predefinite, diventa un ostacolo di fatto per l'esercizio della libertà religiosa, perché in assenza di organismi rappresentativi riconosciuti diventa estremamente difficoltoso avviare un dialogo con lo Stato, si dovrebbe concludere che persiste un *vulnus* nell'assetto dell'ordinamento. Si dovrebbe concludere, inoltre, che sono state ignorate le indicazioni della stessa Corte<sup>1183</sup>, per la quale non valgono criteri di radicamento nel territorio e di strutturazione di una confessione, ma ciò che deve essere oggetto di tutela da parte dello Stato è il diritto del singolo di professare una certa fede.

Se dunque è vero che il supremo principio di laicità «opera attraverso e associato le linee portanti della neutralità, dell'imparzialità e dell'uguaglianza»<sup>1184</sup>, è però altrettanto vero che la portata prescrittiva del principio di laicità risulta per molti versi ancora inefficace, e necessita di traduzioni legislative concrete.

Affinché, dunque, «il primo comma dell'art. 8 della Costituzione trova la sua piena valorizzazione»<sup>1185</sup>, devono essere abbandonati i criteri che hanno operato fino ad oggi: la maggiore capacità di influenza sociale /politica di una confessione religiosa, la tradizione religiosa, l'essere la «religione della maggioranza, vale a dire la rilevanza numerica, il radicamento sul territorio, l'organizzazione interna.

Questo dovrebbe portare ad una diversa disciplina delle relazioni tra lo Stato e le chiese che, ad esempio, significhi una riforma degli accordi concordatari, l'introduzione di una legge ordinaria per la disciplina delle intese<sup>1186</sup>, e una legge sulla libertà religiosa<sup>1187</sup>.

L'estensione del principio di laicità al di là delle relazioni tra lo Stato e le Chiese è stato raffigurato, nel diagramma sopra indicato, attraverso una seconda area di interesse giuridico. È l'area che riguarda il diritto di libertà religiosa, inteso, alla luce dell'articolo 2 della Costituzione, sia come diritto inviolabile del singolo, sia come espressione delle formazioni

---

<sup>1183</sup> Cfr., oltre alla richiamata sentenza n. 440/1995, anche la sentenza n. 32971997 e n. 508/2000

<sup>1184</sup> Cfr. V. Pacillo, *Quali obblighi la laicità impone ai pubblici poteri e ai legislatori: secolarizzazione e desecolarizzazione, op. cit.*, p. 114

<sup>1185</sup> *Ibidem*

<sup>1186</sup> Cfr. ad esempio, F. Margiotta Broglio, *La laicità dello Stato*, in G. Preterossi, (a cura di), *Le ragioni dei laici*, Laterza, Roma- Bari, 2005, pp. 79-96, in particolare l'appendice, dedicata allo stato attuale delle intese tra lo Stato italiano e le confessioni religiose non cattoliche.

<sup>1187</sup> Cfr. ad esempio P. Chiassoni, *Libertà "delle" religioni e libertà "dalle" religioni*, in AA. VV. *Micromega, per una riscossa laica*, pp. 211- 218: L'autore è intervenuto sul progetto di legge Zaccaria, del 24 luglio 2007, progetto, al momento fermo e che non è nell'agenda parlamentare, riguardante l'emanazione di una legge sulla libertà religiosa.

sociali in cui il singolo si organizza<sup>1188</sup>. Si tratta di diritti, doveri e rapporti giuridici che si pongono in una linea di contiguità, per certi versi, rispetto alla prima area, ma che introducono anche differenziazioni di temi e problemi giuridicamente rilevanti.

L'espressione "libertà religiosa", come ha chiarito Pierluigi Chiassoni, dovrebbe essere distinto secondo due significati. In un primo senso, di ampia portata, dovrebbe riguardare la libertà rispetto alla religione, al fenomeno religioso. Essa riguarda la libertà di prendere o di non prendere una specifica posizione a proposito «dell'esistenza e dei connotati di entità sovranaturali, dei rapporti tra tali entità (il loro sapere, il loro volere) e l'esistenza terrena e/o ultraterrena degli uomini, i rapporti tra tali entità e la condotta degli uomini sulla terra etc. etc.»<sup>1189</sup>.

In questo senso, il significato assunto è quello che già nel 1924 aveva proposto Francesco Ruffini, vale a dire libertà di credere a ciò che più piace, o di credere, se più piace, a nulla. «Onde ugualmente riconosciuto e protetto deve essere il diritto alla *irreligione*, all'*aconfessionismo*, alla *miscredenza*, alla *incredulità*»<sup>1190</sup>.

Chiassoni afferma che, in proposito, sono compresi in questa accezione lata «il diritto di credere a quello che si voglia; il diritto di non credere, se non si voglia, a niente, il diritto di manifestare la propria credenza o non credenza; il diritto di agire, entro i limiti fissati dalle leggi, in conformità ai precetti delle morale, laica o religiosa, cui si sia data adesione; il diritto di propagandare la propria credenza o non credenza»<sup>1191</sup>. L'insieme di questi diritti riguarda, dunque, sia la libertà di coscienza, sia la libertà di culto.

Considerare in tal guisa la libertà religiosa, include, pertanto, sul piano della libertà di coscienza, «sia il diritto alla *libertà di religione*, sia il diritto alla *libertà dalla religione*»<sup>1192</sup>. Per quanto attiene, invece, alla libertà di culto, dovrebbero essere giuridicamente previste ed individuate garanzie a protezione «di coloro che abbiano aderito a una confessione religiosa, e consiste nella libertà di pratica e osservare i riti della propria fede religiosa, in privato o in pubblico, in forma individuale o collettiva»<sup>1193</sup>.

In un'accezione ristretta, invece, libertà religiosa significa specificamente l'insieme dei diritti (facoltà, poteri, immunità, libertà, etc. etc.) «riconosciuti e garantiti a coloro che

---

<sup>1188</sup> Cfr. Art. 2 della Costituzione: «La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo, sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità, [...]».

<sup>1189</sup> Cfr. P. Chiassoni, *Libertà "delle" religioni e libertà "dalle" religioni*, op. cit., p. 217

<sup>1190</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 279. Il corsivo dei termini è in originale nel testo dell'autore.

<sup>1191</sup> Cfr. P. Chiassoni, *Libertà "delle" religioni e libertà "dalle" religioni*, op. cit., p. 217

<sup>1192</sup> *Ibidem*

<sup>1193</sup> Cfr. P. Chiassoni, *Libertà "delle" religioni e libertà "dalle" religioni*, op. cit., pp. 217- 218

abbiano una qualche fede religiosa. Figurano, tra questi, il diritto di manifestare, propagandare, insegnare la propria credenza religiosa, e di praticarne e osservarne i riti»<sup>1194</sup>. L'autore auspica, pertanto, un intervento del Parlamento nella direzione di una legge sulla libertà religiosa, che distingua tra "accezione ampia" "accezione ristretta" dell'espressione *libertà religiosa*, affinché sia garantita a tutti la libertà in materia di religione, considerata quale complesso di diritti fondamentali dell'individuo<sup>1195</sup>.

Che cosa, tuttavia, non è ancora stato preso in esame?

Nel momento stesso in cui si cerca di disciplinare il fenomeno religioso, come testimonia da più di un secolo l'attività parlamentare del nostro Stato, si incontrano difficoltà e problemi, anche solo a riguardo di una disciplina positiva delle facoltà, dei poteri, delle prerogative stabilite in tema di libertà religiosa. Resta aperta la questione dei doveri in capo ai singoli e alle loro formazioni religiose, doveri di non interferenza e di non ostacolare l'attività religiosa altrui, doveri rispetto allo Stato, di non interferenza con le scelte politiche e giuridiche del Paese; resta aperta la questione dei *limiti* all'esercizio del complesso di diritti che afferiscono alla libertà religiosa.

Le ragioni sono diverse. In primo luogo, non è di semplice soluzione stabilire il confine tra ciò che può essere considerato collaborazione<sup>1196</sup> tra istituzioni statali e organizzazioni religiose e ciò che è considerato un'ingerenza. In secondo luogo, altrettanto difficoltosa è l'individuazione di quali atti o fatti costituiscano un'indebita interferenza delle chiese nell'attività legislativa e/o più in generale normativa dello Stato, poiché tale qualificazione riguarda una valutazione *politica* di specifiche questioni. A questo proposito, va rilevato che, se lo Stato è incompetente in materia di dogmi religiosi, e a riguardo dei discorsi sul trascendente, sulla salvezza oltremondana degli individui, sulle caratteristiche e sulla configurazione della divinità, non è altrettanto incompetente nella valutazione del comportamento dei singoli e delle organizzazioni religiose, nella misura in cui queste avanzano richieste ed istanze di tutela del proprio bagaglio valoriale religioso, attraverso norme vincolanti per tutti, credenti, non credenti e diversamente credenti. Non è incompetente, inoltre, quando è chiamato a vagliare diritti fra loro in conflitto, e deve considerare se, ed in che misura, le istanze avanzate possano essere oggetto di intervento normativo, valutando infine quali conseguenze giuridiche potranno seguire.

La libertà religiosa, infatti, ha a che fare con alcuni fenomeni della vita direttamente correlati ad un certo credo religioso, che si riflette in una vasta gamma di azioni.

---

<sup>1194</sup> Cfr. P. Chiassoni, *Libertà "delle" religioni e libertà "dalle" religioni*, op. cit., p. 218

<sup>1195</sup> *Ibidem*

<sup>1196</sup> Cfr, ad esempio, gli articoli n. 1, n. 7.6, n. 12. del testo degli Accordi di Villa Madama tra lo Stato e la Chiesa cattolica, e gli articoli n. 3 e n. 7 del relativo Protocollo addizionale, del 18 febbraio 1984.

L'orientamento di fede rileva a riguardo non solo della partecipazione pubblica ai riti e ai culti, ma investe anche le decisioni in materia di educazione scolastica in generale e religiosa in particolare, la creazione di istituti di matrice religiosa o la realizzazione e la disciplina di strutture sanitarie private a carattere religioso, così come le esposizioni di simboli religiosi, gli sgravi fiscali e i trattamenti economici previsti per gli enti religiosi.

Entrano in gioco opzioni considerate rilevanti per i singoli, nella determinazione del loro piano di vita, opzioni che riguardano, in ambiti determinati, anche scelte di politica pubblica da parte degli organi dello Stato. Da un lato, infatti, esiste il diritto del singolo a determinarsi autonomamente in relazione al credo da professare, ai riti a cui aderire, alla scuola e all'insegnamento religioso che sceglie per sé e per i propri figli, alle strutture sanitarie a cui può rivolgersi; dall'altro lato, invece, si profila la questione di *quali norme* siano adeguate rispetto alla regolamentazione dell'esposizione dei simboli religiosi nei luoghi pubblici, al ruolo delle strutture scolastiche<sup>1197</sup> o educative<sup>1198</sup>, anche in tema di religione, all'assistenza sanitaria, in conformità col dovere di imparzialità o neutralità delle pubbliche amministrazioni e nel rispetto del dettato costituzionale.

A riguardo degli obblighi presenti nell'ordinamento giuridico, e individuati da Vincenzo Pacillo, possiamo rilevare che sono stati proposti dall'autore come obblighi che investono le istituzioni pubbliche pressoché esclusivamente a proposito del fenomeno religioso.

Infatti, l'autore spiega che, a suo parere, il nucleo duro della laicità dell'ordinamento italiano, impone allo Stato, rispetto agli obblighi di imparzialità e neutralità rispetto alle fedi, nell'osservanza degli articoli 7 e 8 della Costituzione, e alla salvaguardia della libertà religiosa, di «non avere alcuna religione ufficiale o tutelata più o meno incisivamente delle altre, e i pubblici poteri devono astenersi dal favorire, propagandare o biasimare i valori di una determinata dottrina confessionale»<sup>1199</sup>. In relazione all'obbligo di fornire una protezione della coscienza di ciascun individuo, inoltre, scaturirebbe il dovere «di rispettare tutte le opzioni religiose e tutti i comportamenti che da tali opzioni discendono, purché siano frutto di una libera scelta e non vadano a confliggere con alte libertà costituzionalmente garantite, ritenute preminenti o inderogabili»<sup>1200</sup>.

---

<sup>1197</sup> Cfr., sul ruolo della scuola pubblica e dell'insegnamento religioso nelle scuole, A. Ferrari, *Libertà scolastiche e laicità dello stato in Italia e Francia*, Giappichelli, Torino, 2002; cfr anche l'intervento di C. Magris, *Laicità e religione*, in G. Preterossi, (a cura di), *Le ragioni dei laici*, Laterza, Roma- Bari, 2005, pp. 109-114

<sup>1198</sup> Cfr, sul punto, quanto espresso da Tullio De Mauro, in merito alla «necessità di evitar ogni sottomissione del potere politico al potere economico, e quindi la necessità di un controllo di quelle forze economiche privilegiate che tendono al potere politico». T. De Mauro, *Scuola e cultura laica*, in G. Preterossi, (a cura di), *Le ragioni dei laici*, Laterza, Roma- Bari, 2005, pp. 97-108, in particolare p. 104 e ss.

<sup>1199</sup> Cfr. V. Pacillo, *Quali obblighi la laicità impone ai pubblici poteri e ai legislatori: secolarizzazione e desecolarizzazione*, op. cit., p. 114

<sup>1200</sup> *Ibidem*

Infine, rispetto all'obbligo di operare una distinzione tra *ordine delle questioni civili e ordine delle questioni religiose*, non solo scaturirebbe il dovere dello Stato di dichiararsi totalmente incompetente a valutare i principi professati in una determinata confessione religiosa, ma anche il dovere di non imporre obblighi morali che da tali confessioni derivano a tutti i consociati<sup>1201</sup>, con particolare riguardo al divieti di ricorrere ad obbligazioni di ordine religioso per rafforzare l'efficacia di precetti propri dello Stato<sup>1202</sup>.

Nella prospettiva presentata dall'autore, il principio supremo di laicità è considerato in via pressoché esclusiva rispetto al fenomeno religioso. Riportando l'analisi di Pacillo al diagramma proposto, il nucleo duro della laicità opera sicuramente nell'area delle relazioni fra lo Stato e le chiese (1), e opera anche nei riguardi dell'area della libertà religiosa (2), nelle due accezioni, lata e ristretta, che sono state illustrate.

Tuttavia, non sono considerati gli ambiti in cui le scelte degli individui sono dettate da precise valutazioni morali, che però non hanno necessariamente un riferimento *diretto* con l'ambito religioso. Le scelte di aderire o di rifiutare un trattamento terapeutico, di dare vita ad una forma di unione familiare al di fuori da quelle tradizionalmente presenti e regolate; le scelte in materia procreativa e riproduttiva, le scelte inerenti le volontà sulle cure, espresse in forma anticipata o attuale; oppure, le scelte legate alla sperimentazione dei farmaci, sulle cure alla fine della vita.

Anche in questo caso, si presentano caratteri comuni tra questi settori e quelli considerati all'interno dell'area della libertà religiosa. Anche qui, infatti, rilevano allo stesso tempo, sia le opzioni individuali, sia le *norme* che tutelano/disciplinano questi ambiti. Inoltre, è rispetto a molte delle questioni menzionate che si chiede un intervento normativo.

La terza area, quella riguardante le scelte possibili in tema di etica applicata, (3) ed in particolare delle scelte bioetiche, è completamente assente.

La portata prescrittiva del principio di laicità impone obblighi allo Stato che non si esauriscono nella disciplina del solo fenomeno religioso.

---

<sup>1201</sup> *Ibidem*

<sup>1202</sup> Cfr. il punto n. 3.2 del *Considerato in diritto* della sentenza della Corte Costituzionale n. 334/1996: «All'anzidetta configurazione costituzionale del diritto individuale di libertà di coscienza nell'ambito della religione e alla distinzione dell' "ordine" delle questioni civili da quello dell'esperienza religiosa corrisponde poi, rispetto all'ordinamento giuridico dello Stato e delle sue istituzioni, il divieto di ricorrere a obbligazioni di ordine religioso per rafforzare l'efficacia dei propri precetti. Quella distinzione tra "ordini" distinti, che caratterizza nell'essenziale il fondamentale o "supremo" principio costituzionale di laicità o non confessionalità dello Stato, quale configurato numerose volte nella giurisprudenza di questa Corte (sentenze nn. 203 del 1989 e 195 del 1993), significa che la religione e gli obblighi morali che ne derivano non possono essere imposti come mezzo al fine dello Stato».

Un'ampia fascia di relazioni dei consociati chiede, sempre più frequentemente, un intervento adeguato dello Stato, e tali situazioni non riguardano direttamente scelte a carattere religioso.

Se vale l'argomento che scelte riconducibili ad un solo orientamento religioso non possono essere considerate mezzo razionalmente adeguato rispetto ai fini propri dello Stato, né essere considerate un elemento rafforzativo dell'attività che vuole compiere lo Stato, pena la commistione della sfera religiosa con quella civile<sup>1203</sup> e l'asservimento del potere pubblico ad una sola confessione religiosa, a maggior ragione, dovrebbe valere l'argomento che nessuna norma potrà essere legittimamente posta, né alcuna scelta potrà essere compiuta dalle istituzioni pubbliche, se si tratta di norme e di interventi a cui sia sottesa una *sola morale sostanziale*<sup>1204</sup>.

Allo stesso modo, non è da considerarsi un'astensione legittima dello Stato se decide di non intervenire in una certa questione in ossequio a ciò che è prescritto da una morale religiosa, creando pregiudizio per coloro che in quelle scelte morali non si riconoscono<sup>1205</sup>.

La difficoltà di comprendere in che misura lo Stato abbia obblighi giuridici specifici, derivanti dal principio di laicità, consiste nel fatto che entrano in gioco diversi aspetti.

Un primo aspetto riguarda la caratteristica delle istanze avanzate, rispetto alle quali è richiesto un intervento pubblico. Si tratta, per lo più, di scelte personalissime degli individui, che non riguardano necessariamente un credo religioso, né sono sempre direttamente riconducibili a scelte orientate da una fede; le opzioni considerate possono coincidere con alcuni valori religiosi ma, prevalentemente, hanno a che fare con aspetti della vita dei cittadini in cui non è richiamata direttamente la fede.

Il secondo aspetto attiene alle decisioni assunte dalle istituzioni pubbliche nei confronti delle richieste dei soggetti e, in particolare, alla riconducibilità della scelta dello Stato entro l'alveo di una morale religiosa, preferita ad altre morali (religiose e non religiose) presenti nella società.

Da un lato, si pone la questione se la richiesta di normazione, di tutela, di garanzia, di disciplina delle pretese individuali sia oggetto di quali valutazioni da parte dello Stato, e se, in particolare, si possano qualificare come scelte "laiche" e "neutrali".

---

<sup>1203</sup> Cfr. sentenza n.334/1996 della Corte Costituzionale

<sup>1204</sup> Un recente esempio di questo modo di legiferare è dato dalla legge n. 40/2004 *Norme in materia di procreazione medicalmente assistita*.

<sup>1205</sup> Può essere qui ricordata la vicenda dei Dico e dei Pacs, per la disciplina giuridica delle persone stabilmente conviventi, che, in seguito ad una nota della CEI del 29 marzo 2007, non è stata al centro di ulteriori discussioni e che, ad oggi, non ha trovato una normazione adeguata in sede legislativa. Una sorte analoga ha riguardato, inoltre, una legge sulle dichiarazioni anticipate di volontà in merito alle cure. Nonostante fossero stati presentati undici progetti di legge la normativa sulle direttive anticipate (o sul testamento biologico), resta ad un punto di stallo nell'agenda parlamentare.

Dall'altro, si tratta di capire quali criteri intervengono nella decisione delle istituzioni pubbliche.

Preso atto che la neutralità sul versante religioso significa, pur con i problemi di determinazione dei significati che a sua volta comporta, rinuncia ad avere e a imporre un bagaglio di valori religiosi, nelle scelte e nei comportamenti dei singoli, in che senso la neutralità è invocata nelle scelte del terzo tipo? Di quale neutralità stiamo parlando? E in che modo si deve e si può coniugare un certo modo di intendere la neutralità col pluralismo culturale e confessionale?

Posto che una scelta deve essere compiuta e che l'immobilismo normativo non può essere giustificato in nome di una presunta neutralità, il problema si pone nel decidere quali indirizzi valoriali sono considerati meritevoli di tutela, e quali metodi o procedure sono utilizzate per la determinazione delle regole, negli ambiti particolari in cui è più forte un'esigenza di normazione.

## **6.1 Neutralità e scelte normative**

Queste considerazioni pongono in luce il fatto che *neutralità* e laicità non sono interscambiabili; sono, piuttosto, l'una un aspetto giuridicamente rilevante dell'altra.

I rapporti tra neutralità e laicità sono declinabili in diversi modi.

Un primo aspetto, riguarda il fatto che un ordinamento sia o meno neutrale rispetto alle Chiese e alle altre istituzioni religiose pretesi nella società. Questa prima accezione di neutralità, intesa come distinzione e autonomia dell'ordinamento giuridico dagli ordinamenti morali, ha assunto, non da oggi, forme giuridiche molto diverse fra loro di *relazioni tra lo Stato e la Chiesa*.

Dalle teorizzazioni di Hobbes, alle riflessioni di Locke, solo per citare alcuni fra gli autori "classici" considerati, il distanziamento, l'autonomia delle istituzioni pubbliche rispetto a quelle delle chiese è stata interpretata secondo gli schemi del giurisdizionalismo, del separatismo o, nell'esperienza giuridica italiana tra la fine dell'Ottocento e i primi anni del Novecento, secondo schemi "ibridi" di questi due modelli principali, fino alla "via italiana" nella regolazione dei rapporti, avvenuta con la formulazione e la votazione, in Assemblea costituente, dell'articolo 7 della nostra Carta fondamentale.

Un secondo aspetto, inoltre, ha riguardato la neutralità intesa come non interferenza, non ingerenza da parte dello Stato negli indirizzi dottrinali, dogmatici, organizzativi e pastorali

di differenti confessioni religiose. Ha significato, inoltre, equidistanza ed estraneità, nelle scelte pubbliche, dall'influenza dei valori di una precisa tradizione o confessione religiosa. Ha significato, peraltro, portare alla luce problemi di non semplice soluzione, legati da un lato, all'individuazione di regole giuridiche per la limitazione dell'ingerenza, nelle decisioni giuridiche e politiche dello Stato, di alcune organizzazioni religiose. Dall'altro, ha posto in evidenza gli aspetti della convivenza civile fortemente segnati dalle scelte religiose, che chiedono di essere tutelate e protette e che riguardano l'educazione religiosa nelle scuole pubbliche, le esposizioni dei simboli, l'individuazione e la destinazione di aree o edifici per il culto, la creazione di istituti sanitari di matrice confessionale etc.etc.

Un terzo aspetto, infine, viene in evidenza a proposito della neutralità. Essa è intesa come scelta giuridico – politica da preferire, nell'indirizzo delle istituzioni pubbliche, a riguardo degli ambiti della vita dei consociati che, se da una parte richiedono interventi normativi per l'affermazione di sfere di permesso e per la statuizione di regole vincolanti *erga omnes*, dall'altra parte, richiedono che gli interventi non siano connotati non solo in senso religioso, ma nemmeno secondo una sola morale sostanziale.

I discorsi sulla neutralità si sono ampliati, e si vanno via via estendendo, verso gli spazi lasciati all'autodeterminazione degli individui, per la cui concreta realizzazione diventa importante e necessario l'intervento dello Stato e del legislatore.

In questa accezione, la neutralità è invocata per le decisioni inerenti ambiti privati o privatissimi dell'esistenza, rispetto ai quali non è più sufficiente affermare l'aconfessionalità dello Stato nelle disposizioni normative. Il pericolo a cui ci si espone è che, per salvaguardare, almeno di facciata, l'aconfessionalità dello Stato, si prendono decisioni ispirate ad una morale sostanziale religiosa ben precisa, mascherando tali scelte, come se fossero opzioni non segnate da un orientamento confessionale. Nei confronti di decisioni che disciplinano la vita personale e/o, familiare, si eleva a regola generale vincolante per tutti una prescrizione che è attinta da un solo bagaglio valoriale, considerandola l'unica meritevole di attenzione giuridica e, pertanto, la sola che può essere legittimata e praticata<sup>1206</sup>. Ci si ritrova nella paradossale situazione in cui si invoca la neutralità dello Stato ma, al tempo stesso, gli interventi che sono posti in essere si rivelano tutt'altro che neutrali<sup>1207</sup>.

---

<sup>1206</sup> Cfr. S. Mancini, *La contesa sui simboli: laicità liquida e protezione della Costituzione*, in S. Canestrari ( a cura di), *laicità e diritto*, volume della Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Bologna, Bonomia University Press, Bologna, 2007, pp. 145 - 180

<sup>1207</sup> Cfr. S. Mancini, *La contesa sui simboli: laicità liquida e protezione della Costituzione*, in S. Canestrari ( a cura di), *laicità e diritto*, op. cit., pp. 173-176



La neutralità diventa un elemento che contraddistingue la laicità, ma del quale vanno chiariti alcuni aspetti e ambiguità.

Nel dibattito attuale, la neutralità è stata invocata da alcuni autori come peculiarità del *metodo di composizione giuridica* di pretese e istanze proprie di orizzonti morali diversi, che propongono modelli tra loro contrapposti di “vita buona”<sup>1208</sup> e che si riferiscono soprattutto alla sfera in espansione dei diritti legati all’autodeterminazione degli individui. Un metodo neutro, secondo taluni, sarebbe la garanzia sufficiente e necessaria per tutelare il pluralismo confessionale e valoriale e per dare origine a decisioni laiche.

Bisogna dunque comprendere cosa si intende per metodo neutro di composizione di posizioni morali conflittuali.

Secondo alcuni autori, come Fulvio De Giorgi<sup>1209</sup>, la neutralità è la caratteristica del metodo di creazione giuridico – normativa dello Stato democratico e liberale, in cui si stabiliscono regole che «non eliminano riferimenti religiosi o valoriali»<sup>1210</sup>, ma che rendono possibile «la presenza pluralistica e dialogante di tutte le posizioni religiose e valoriali, realmente professate in una società»<sup>1211</sup>. Tale metodo sarebbe il mezzo adeguato per il raggiungimento di alcune finalità proprie dello Stato di diritto, quali il pieno godimento di diritti fondamentali dei singoli e la più ampia realizzazione della «libertà di coscienza e di religione, [del] l’uguaglianza<sup>1212</sup>», così come «la fraternità delle diverse comunità religiose tra loro, e nei confronti dello Stato»<sup>1213</sup>.

L’autore, alla luce di queste riflessioni, considera la laicità secondo due aspetti: in primo luogo, secondo la *neutralità dello Stato* rispetto alle opzioni valoriali, religiose e non religiose, nel senso che lo Stato si astiene dal privilegiare e/o far propria, e dall’imporre a tutti i consociati, una sola visione del mondo. In secondo luogo, la laicità giuridica si esprime attraverso interventi positivi dei pubblici poteri, volti a garantire le scelte individuali

---

<sup>1208</sup> Cfr. S. Mancini, *La contesa sui simboli: laicità liquida e protezione della Costituzione*, in S. Canestrari (a cura di), *laicità e diritto*, op. cit., p. 174 e ss

<sup>1209</sup> Cfr. F. De Giorgi, *Per un modello comune europeo di laicità: laicità negativa e neutralità positiva*, in . Bolgiani, F. Margotta Broglio, R. Mazzola, (a cura di), *Chiese cristiane, pluralismo religioso e democrazia liberale in Europa*, Il Mulino, Bologna, 2006, pp. 57 - 65

<sup>1210</sup> Cfr. F. De Giorgi, *Per un modello comune europeo di laicità: laicità negativa e neutralità positiva*, op. cit., p. 58

<sup>1211</sup> Cfr. F. De Giorgi, *Per un modello comune europeo di laicità: laicità negativa e neutralità positiva*, op. cit., p. 59

<sup>1212</sup> Cfr. F. De Giorgi, *Per un modello comune europeo di laicità: laicità negativa e neutralità positiva*, op. cit., p. 65

<sup>1213</sup> Scrive De Giorgi: «la laicità, valore essenziale dell’identità civile europea, e premessa necessaria delle azioni etico – politiche in ogni paese europeo, si basa su tre principi irrinunciabili: libertà religiosa come libertà di coscienza e di culto; eguaglianza nel diritto alle opzioni spirituali e religiose, fraternità delle diverse comunità religiose tra loro e di ciascuna nei confronti dello Stato». Cfr. F. De Giorgi, *Per un modello comune europeo di laicità: laicità negativa e neutralità positiva*, op. cit., p. 65.

sia in senso religioso, sia in senso areligioso, a promuovere il dialogo fra istanze e morali diverse, a reprimere azioni di intolleranza e/o di discriminazione (*neutralità positiva*)<sup>1214</sup>.

In particolare, ribadendo la dimensione delle garanzie giuridiche da approntare in uno Stato laico rispetto alle scelte morali dei singoli, e cercando di spiegare in cosa consista la neutralità positiva, l'autore ha ricordato alcuni passaggi della Commissione francese Stasi,<sup>1215</sup> in cui si afferma che «la laicità deve assicurare che nessun gruppo, nessuna comunità possa imporre a chiunque un'appartenenza, un'identità confessionale, in ragione delle sue origini. Protegge ciascun uomo e ciascuna donna contro qualsiasi pressione, fisica o morale, esercitata sotto la bandiera di questa o quella prescrizione spirituale o religiosa»<sup>1216</sup>.

Un ordinamento giuridico può dirsi laico, dunque, se organizza le proprie istituzioni in modo tale da non privilegiare alcun orientamento morale sostanziale e se, allo stesso tempo, promuove, tutela e garantisce le opzioni individuali<sup>1217</sup>. A riguardo della neutralità, la laicità dell'ordinamento può essere interpretata in due sensi: in un primo senso, è da considerarsi sinonimo di neutralità della creazione e organizzazione delle istituzioni civili rispetto alle morali sostanziali; in un secondo senso, invece, riguarda gli interventi positivi dello Stato, per la promozione e la garanzia delle scelte degli individui, nella sfera delle loro libertà, in particolare la libertà di coscienza e la libertà religiosa<sup>1218</sup>.

Sebbene le osservazioni dell'autore siano condivisibili, De Giorgi non dice nulla a proposito delle regole procedurali in cui si sostanzierebbe tale metodo neutrale.

L'autore pare dire che lo Stato, in alcuni ambiti, lascia alla libera scelta dei consociati l'individuazione di comportamenti, e non determina, attraverso un corpus di dottrine e convinzioni positive tradotte in norme, quali siano quelli ammessi o vietati. Lo Stato, parimenti, si deve limitare a creare le regole del gioco, entro il quadro democratico e pluralistico, ma le azioni possibili sono demandate all'autonoma e libera determinazione dei cittadini. Il rapporto tra laicità e neutralità, così proposto, appare opportuno, ma

---

<sup>1214</sup> Cfr. F. De Giorgi, *Per un modello comune europeo di laicità: laicità negativa e neutralità positiva*, op. cit., pp. 64-65

<sup>1215</sup> La commissione era stata investita nel 2004 del compito di elaborare un parere sul problema dei simboli religiosi in Francia, in particolare per quanto riguardava il velo islamico negli istituti scolastici. Cfr. AA. VV., *Commissione Stasi. Rapporto sulla laicità*, trad. it. Sceiwiller, Milano, 2004.

<sup>1216</sup> Cfr. AA. VV., *Commissione Stasi. Rapporto sulla laicità*, op. cit., p. 25, in F. De Giorgi, *Per un modello comune europeo di laicità: laicità negativa e neutralità positiva*, op. cit., p. 61

<sup>1217</sup> De Giorgi definisce "neutralità positiva" l'insieme di interventi non ideologicamente o moralmente pre-orientati delle istituzioni a favore delle istanze individuali, attività che, ad esempio, Paolo Cavana, già nel 1996, aveva definito "promozionale" dello Stato laico. Cfr., sul punto., P. Cavana, *Interpretazioni della laicità*, op. cit., pp. 256 e ss

<sup>1218</sup> Cfr. F. De Giorgi, *Per un modello comune europeo di laicità: laicità negativa e neutralità positiva*, op. cit., p. 65

estremamente limitativo. Secondo l'autore, infatti, pare che la portata giuridico – normativa della laicità si estenda e si esaurisca nella disciplina *a riguardo del fenomeno religioso*, e solo a quello. L'intervento dell'autore pare collocarsi nella direzione di prestare una costante attenzione ai problemi posti dal pluralismo religioso, al fine di non eliminarli dalla discussione pubblica sulla laicità. Non sono presi in considerazione, però, altri ambiti specifici sottratti ad una valutazione “nel merito” da parte delle istituzioni pubbliche. Resta infatti del tutto inesplorata la gamma di situazioni legate alle scelte personali, familiari, e agli interventi bio-medici, o a quelli in genere resi possibili dall'avanzamento di nuove conoscenze, che investono le morali dei singoli, e che chiedono – spesso senza ottenerla – una regolamentazione da parte dello Stato e, in proposito, dalle osservazioni di De Giorgi non si evince alcuna indicazione utile sul metodo neutrale da impiegare.

In relazione ai discorsi sulla laicità intesa come metodo, vi è anche chi, come ad esempio Claudio Martinelli<sup>1219</sup>, ha affermato che non è sufficiente dichiarare il superamento del confessionarismo, e la relativa affermazione di non identificazione della “morale di Stato” con una sola religione rivelata.

«Per dispiegare appieno la propria efficacia, la laicità dovrebbe comprendere l'ulteriore elemento della *neutralità*, intesa come alterità dello Stato rispetto all'ambito religioso: alterità nel *metodo* (il metodo democratico da una parte, e la spiritualità dall'altra) e nelle finalità (il dettato costituzionale come finalità dello Stato e l'affermazione di Verità assolute come ragion d'essere delle Religioni)»<sup>1220</sup>.

Possiamo condividere con Martinelli l'affermazione che uno Stato, per poter essere laico, non è sufficiente che non sia confessionarista. Tuttavia, sono opportune alcune ulteriori precisazioni. In prima battuta, l'accezione proposta da Martinelli di laicità come neutralità dello Stato rispetto al fenomeno religioso non può essere considerata esaustiva. Se, infatti, intende dire che uno stato è laico perché, oltre al fatto di rinunciare ad avere e ad imporre una propria religione, adotta un metodo democratico per la produzione normativa, definisce uno stato liberale non confessionarista, ma non offre elementi peculiari della laicità; è pur vero che, in questa prospettiva, pone in evidenza una differenza delle procedure di formazioni dei contenuti democratici, rispetto alla modalità di formazione delle decisioni delle autorità religiose, ma questo non caratterizza ancora in modo specifico le scelte normative laiche. Va ricordato, però, che pur essendo prescrizioni, sia quelle dello Stato, sia quelle di una certa religione, operano in contesti diversi. Le prime sono prodotte all'interno di un ordinamento

---

<sup>1219</sup> Cfr. C. Martinelli, *La laicità come neutralità*, in A. Ceretti, L. Garlati, (a cura di), *Laicità e stato di diritto*, atti del IV convegno della Facoltà di Giurisprudenza di Milano Bicocca, Ed. Giuffrè, Milano, 2007, pp.89 – 96

<sup>1220</sup> Cfr. C. Martinelli, *La laicità come neutralità*, in A. Ceretti, L. Garlati, (a cura di), *Laicità e stato di diritto*, *op. cit.*, p. 90

giuridico, le seconde sono emanate in un ordinamento morale, ed in tal senso operano secondo finalità diverse.

Bisogna precisare, inoltre, che da solo, il metodo democratico non è garanzia di neutralità decisionale, rispetto ai contenuti di morali sostanziali. È una condizione necessaria, ma non sufficiente.

Può esservi un altro modo di intendere la neutralità quale caratteristica della laicità procedurale, e precisamente si riferisce alla scelta di individuare principi generali, entro il quadro costituzionale, per la creazione di uno spazio<sup>1221</sup> di permessi, di facoltà, di libertà, che riguardano specifici ambiti o particolari situazioni. Rispetto a queste, il diritto non assume come proprio uno specifico modello comportamentale, ricavabile dai valori e dai principi di una morale particolare, religiosa o meno, ma lascia libera scelta ad ogni individuo di porre in essere scelte e comportamenti, a seconda del proprio orientamento personale, a seconda della concezione che ciascuno ha di una vita moralmente buona.

Francesco Margiotta Broglio ha ricordato, infatti, che «Lo Stato laico è quello che non tende ad imporre i punti di vista di una parte della società al resto della popolazione attraverso la coercizione che, in materie di scelte ed orientamenti di coscienza, resta illegittima. [...] Allo Stato non resta che svolgere un ruolo di arbitro: non prende partito per una concezione buona della vita, ma agisce in modo che nessuno possa imporre la propria agli altri»<sup>1222</sup>.

Queste affermazioni mettono in rilievo il fatto che deve essere ritenuto inaccettabile, per il nostro stato costituzionale di diritto, che ad un individuo sia imposto, da un altro soggetto, o da un gruppo, un piano di vita che non sceglierebbe, se fosse lasciato autonomo nell'indicazione delle proprie personalissime opzioni. Il problema, tuttavia, rileva per il fatto che, anche nell'esperienza recente, il nostro legislatore, su questioni personalissime “o di coscienza”, non ha fatto l'arbitro, ma ha preso partito per una sola concezione della vita buona e, con la propria autorità, ha imposto, attraverso la legge, che solo una morale fosse ritenuta la sola da preferire e da seguire.

Se è condivisa la concezione di una laicità che non sia strumento vuoto in cui sono “travasati” contenuti morali sostanziali solo di una parte della popolazione, non pare

---

<sup>1221</sup> Anche Martinelli si è espresso a favore di uno “terreno neutro”, in cui le strutture dello Stato non assumano come propri solo riferimenti religiosi, «ma ne consentano l'espressione nei luoghi e nelle forme in cui la collettività ritiene più opportuni». Il problema di questa impostazione è che non ha preso in considerazione il fatto che non sono solo quelli religiosi i valori di riferimento per i consociati, e che se è importante che lo Stato non assuma una morale religiosa quale morale propria, è anche importante che ogni morale, non solo religiosa, possa esprimersi nelle forme e nei luoghi in cui ciascun individuo ritenga opportuno farlo. Cfr. C. Martinelli, *La laicità come neutralità*, in A. Ceretti, L. Garlati, (a cura di), *Laicità e stato di diritto, op. cit.*, pp. 90-91

<sup>1222</sup> Cfr. F. Margiotta Broglio, *La laicità dello Stato*, in G. Preterossi (a cura di), *le ragioni dei laici*, Laterza, Roma- Bari 2005, pp. 79 e ss.

altrettanto unanime, chiara e condivisa la concezione del metodo di cui dotarsi per avere precisi interventi normativi laici.

Si sa cosa non si deve fare, per affermare un ordinamento laico; cosa si debba fare, invece, in positivo, rispetto a questioni concrete, è l'attuale *punctum dolens* della laicità del nostro sistema.

In particolare, il metodo di discussione e di elaborazione democratica delle decisioni pare aver portato, come per la legge n. 40 del 2004, a risultati paradossali, perché si è ritenuto di dare vigore a norme morali proprie di una sola tradizione, vanificando le garanzie del pluralismo ideologico e culturale che si sarebbero invece dovute tutelare. Così facendo, la laicità ha perso «la sua natura di *metodo*, perché si riempie di contenuti non neutri. In altri termini, la laicità dovrebbe costituire il principio che consente la coesistenza ed il mutuo rispetto di convinzioni diverse; essa viene invece intrisa di una connotazione ideologica, che si pretende universale, ma che è rappresentativa delle convinzioni della maggioranza»<sup>1223</sup>.

Da questo passo di Susanna Mancini si può evidenziare che, a proposito di interventi normativi che si pretendono laici, il criterio della maggioranza come elemento procedurale per arrivare alla disciplina di precisi contenuti può essere inteso in due sensi.

In un primo senso, è considerato il criterio utilizzato per indicare la procedura parlamentare di formazione della volontà del legislatore (la maggioranza dei voti dell'assemblea). In un secondo senso, invece, esso è inteso come indicatore delle istanze e dei bisogni della gran parte dei consociati, la cui disciplina è ricavata dalle indicazioni morali proprie della maggioranza dei cittadini.

Nel primo caso, si afferma che, purché la formazione delle decisioni rispetti le regole democratiche, si tratta di una decisione non di parte, perciò neutrale e, infine, laica.

Si omette di considerare, in questo caso, che se in generale quello di maggioranza è un buon criterio per la formazione delle decisioni democratiche, rispetto a certe decisioni particolari può essere problematico e ingenera confusioni.

Imporre a colpi di maggioranza quali comportamenti in tema di morale sessuale, di decisioni sulle cure, di legami personali e familiari, di scelte procreative sono ammessi e quali sono vietati, riguarda imposizioni normative rispetto ad ambiti personalissimi, dove sono in gioco i diritti e le libertà fondamentali dei singoli<sup>1224</sup>.

---

<sup>1223</sup> Cfr. S. Mancini, *La contesa sui simboli: laicità liquida e protezione della Costituzione*, in S. Canestrari (a cura di), *Laicità e diritto, Studi della Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Bologna*, Bononia University Press, Bologna, 2007, pp. 174-175

<sup>1224</sup> «Nella democrazia, [...] le decisioni vengono prese a maggioranza. Il principio maggioritario ha una sua storia lunga e complessa, [...] in cui sono più volte emerse la sua natura paradossale, consistente nel considerare ciascuno atto a governare quanto ciascun altro, e la sua capacità di generare maggioranze oppresse delle minoranze e degli individui». Cfr. U. Scarpelli, *Etica della libertà, Bioetica laica*, Baldini &

Le criticità sono tanto più marcate quanto più è incisiva l'ingerenza dello Stato nelle scelte private dei soggetti. Sotto la bandiera del rispetto formale del metodo, si sono invece valutati tutti gli indirizzi morali possibili, e tra questi, solo alcuni - e i loro contenuti - sono stati oggetto di un intervento normativo, *preferito* agli altri.

In questo caso, in realtà, quello che rileva non è tanto l'elemento procedurale della votazione a maggioranza, ma il fatto che, attraverso le procedure parlamentari, sono disciplinati contenuti, che sono imposti *erga omnes*, poiché ritenuti autoevidenti, di intrinseca bontà o razionalità. In tal modo sarebbero rispettate le procedure neutrali nella formazione delle norme, ma di certo non la neutralità dei contenuti.

Nel secondo caso, invece, si fa leva su un argomento fallace. Da ciò che è regolare, perché è espressione del comportamento della maggioranza dei cittadini, si ricava ciò che deve essere, vale a dire si traggono prescrizioni giuridicamente vincolanti per tutti i consociati. Si vuole dare traduzione giuridica a comportamenti tenuti dalla maggioranza dei consociati, in conformità ad una morale diffusa, senza esplicitare che si dà una valutazione positiva a quella morale e solo a quella, o addirittura, si nega che sia in gioco una valutazione morale di tutte le possibili opzioni.

Rispetto al primo problema, si potrà obiettare che, anche cercando un bilanciamento fra posizioni diverse, contrapposte e contrastanti, nel momento in cui si disciplina una certa questione, che sostanzia degli *hard cases*<sup>1225</sup>, cioè situazioni e/o casi particolarmente difficili da valutare e giudicare, che attengono alla sfera di libertà e di autodeterminazione dei soggetti, una preferenza il legislatore dovrà esprimerla, nel senso che tutelerà alcuni valori e non altri; pertanto, non si potrà mai arrivare ad una *neutralità effettiva*. Come ha ricordato Giorgio Bongiovanni, citando Rawls<sup>1226</sup>, non si riesce ad evitare che si producano influenze sociali a favore di certe dottrine e contro altre<sup>1227</sup>.

Rispetto al secondo problema, si potrà obiettare che non per il fatto che un'istanza sia avanzata dalla maggioranza dei consociati, di per sé sia lesiva dei diritti delle minoranze o che, solo per tale ragione, non possa trovare una soluzione normativa.

---

Castoldi, Milano, 1998, pp. 65-68, in particolare p. 67

<sup>1225</sup> Cfr, sul punto, anche W. Lucy, *Giurisdizione e imparzialità*, in M La Torre, A. Scerbo (a cura di), *Diritti, procedure, virtù. Seminari catanzaresi di filosofia del diritto*, Giappichelli, Torino, 2005, pp. 95-144, in particolare pp. 97 - 116 e pp. 126 - 144. Il saggio menzionato è stato inoltre pubblicato nel volume di W. Lucy, *Understanding and Explaining Adjudication*, Oxford University Press, Oxford, 1999 ed è stato raccolto anche nel volume di J. Coleman, S. Shapiro, *The Oxford Handbook of Jurisprudence and Philosophy of Law*, Oxford University Press, Oxford, 2001, pp. 206- 267

<sup>1226</sup> Cfr. J. Rawls, *Saggi. Dalla giustizia come equità al liberalismo politico*, Torino, 2001, pp. 215 e ss.

<sup>1227</sup> Cfr. G. Bongiovanni, *Laicità e democrazia: il significato e il ruolo del principio di neutralità dello Stato*, in S. Canestrari ( cura di), *laicità e diritto*, volume della Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Bologna, Bonomia University Press, Bologna, 2007, pp.221- 241, in particolare pp. 222 e ss

Quelle che sono in gioco sono scelte orientate da opzioni morali confliggenti fra loro, contrastanti, che chiedono una disciplina. Il problema diventa dunque quello di individuare una disciplina possibile, in presenza di opzioni sostanziali contrapposte, anche in modo radicale, fra loro, non importando più se espressione di quale parte percentuale della società. Un primo tentativo, sulla scorta di una lunga tradizione giuridica, può essere quello di individuare soluzioni condivise. Già dagli anni Quaranta dello scorso secolo, Arturo Carlo Jemolo aveva infatti proposto la ricerca per valori condivisi, e l'idea che la laicità si possa fondare su un terreno comune, nato dalla convergenza della tavola dei valori religiosi e dalla tavola dei valori civili, è stata una costante del suo pensiero. Più di recente, altri autori, come Gian Enrico Rusconi, hanno richiamato l'attenzione, invece sulla difficoltà di arrivare, rispetto ad alcuni percorsi o temi generali, ad individuare punti di contatto in prospettive valoriali tra loro molto distanti, facendo appello ad un *ethos* comune<sup>1228</sup>.

Talvolta, rispetto a questioni concrete, una soluzione condivisa è raggiunta, nonostante i presupposti etico – filosofici di partenza siano inconciliabili fra loro. A titolo di esempio, si può ricordare il consenso ottenuto in tema di normative sanitarie sulle cure palliative, che ha riguardato la convergenza tra credenti e non credenti, tra coloro che fondano le proprie scelte etiche di cura sul principio di sacralità della vita, rispetto a coloro che fondano le loro scelte sull'etica della qualità della vita e dell'autodeterminazione rispetto alle cure mediche<sup>1229</sup>.

La problematicità della situazione su più ampia scala è data dal fatto che, nelle situazioni in cui si impone una scelta, le possibili soluzioni sono ancorate a visioni morali diametralmente opposte e contrastanti, da cui si origina un conflitto<sup>1230</sup>.

La conflittualità che più attiene al nostro discorso, riguarda il fatto che in una società pluralista siano presenti diversi indirizzi valoriali, definiti da Joseph Raz e da William Lucy

---

<sup>1228</sup> Cfr. G. E. Rusconi, *Non abusare di Dio, per un'etica laica*, Rizzoli, Milano, 2007, pp. 57 e ss; cfr. G. E. Rusconi, *Laicità ed etica pubblica*, in Ceretti A., Garlati L., ( a cura di); *Laicità e Stato di diritto*, Ed. Giuffrè, Milano, 2007, pp 25-47, pubblicato anche in G. Boniolo, (a cura di), *laicità, una geografia delle nostre radici*, Einaudi, Torino, pp. 47-69.

<sup>1229</sup> Cfr., sul punto, P. Borsellino, *Alcune distinzioni relative ai principi di bioetica laica*, in E. D'Orazio, M. Mori, ( a cura di), *Quale base comune per la riflessione bioetica in Italia?*, op. cit., pp. 77-78, cit. anche in G. Fornero, *Bioetica cattolica e bioetica laica*, Ed. Bruno Mondadori, Milano, 2005, pp. 178-180; cfr. P. Borsellino, *Bioetica, tra autonomia e diritto*, op. cit., pp. 171- 178

<sup>1230</sup> La conflittualità può essere di due tipi. Un primo esempio, riguarda la discrepanza tra quello che noi desideriamo per la nostra vita, intesa come piano di vita buona, e i mezzi o le risorse materiali ed intellettuali necessarie per la realizzazione delle nostre aspirazioni. In questo senso, la conflittualità si riferisce alla difficoltà di realizzazione delle nostre aspettative, rispetto alla scarsità dei beni e alla povertà delle risorse in gioco. Cfr., sul punto, anche W. Lucy, *Giurisdizione e imparzialità*, in M La Torre, A. Scerbo (a cura di), *Diritti, procedure, virtù. Seminari catanzaresi di filosofia del diritto*, Giappichelli, Torino, 2005, pp. 95-144, in particolare pp. 97 – 116 e pp. 126 – 144. Il saggio menzionato è stato inoltre pubblicato nel volume di W. Lucy, *Understanding and Explainig Adjudication*, Oxford University Press, Oxford, 1999 ed è stato raccolto anche nel volume di J. Colema, S. Shapiro, *The Oxford Handbook of Jurisprudence and Philosophy of Law*, Oxford University Press, Oxford, 2001, pp. 206- 267

*incommensurabili*<sup>1231</sup>, vale a dire rispetto ai quali non si può affermare in modo assoluto né che l'uno sia migliore dell'altro, né che siano di valore uguale<sup>1232</sup>.

In particolare, Lucy afferma che «da ciò consegue che non esiste un metro di giudizio neutrale secondo il quale poter fare una ponderazione nel caso in cui si ponesse una scelta»<sup>1233</sup>.

Gli autori non entrano nel merito della comparazione dei differenti indirizzi morali, ma si limitano a prendere atto dell'impossibilità di compararli e dell'impossibilità di arrivare ad un'unica soluzione: «L'incommensurabilità non offre alcuna giustificazione a favore dell'una o dell'altra alternativa [...] Ciò non significa che una scelta sia arbitraria e casuale. Significa, piuttosto, che le ragioni a favore dell'una o dell'altra alternativa non riescono a determinare completamente la scelta. Esistono ragioni per scegliere sia l'una, sia l'altra opzione»<sup>1234</sup>.

Le osservazioni degli autori non sono del tutto condivisibili. È senz'altro vero che indirizzi morali contrapposti pongono tanti argomenti a favore, quanti argomenti contro la loro preferenza. Tuttavia, questo non esclude che si possa giungere ad una soluzione, ispirate a regole condivise, per far coesistere tutte le opzioni morali, prescindendo da una valutazione nel merito della bontà dell'una rispetto alle altre.

Il metro di giudizio, in questo modo, è neutrale nel senso che consente, entro limiti stabiliti, la percorribilità dei sentieri indicati, e non esprime la preferenza per l'uno o per l'altro. Neutralità qui significa astensione, equidistanza, non partigianeria; una valutazione nel merito è compiuta nel senso che sono ammessi tutti e solo i percorsi e le opzioni morali che non contrastano con la convivenza pacifica, il rispetto dei diritti fondamentali degli individui e delle regole democratiche. Questa è la sola valutazione sostanziale che si effettua, intendendo pertanto indicare una valutazione su meta – valori o meta- principi a cui ogni indirizzo morale non può essere avverso.

In questo senso, rilevano le *ragioni giustificanti* che sono sottese alle diverse scelte possibili all'interno dell'ordinamento giuridico. «Il campo del gioco infatti non è neutro, ma è definito da due coordinate fondamentali che tutti gli attori sociali devono rispettare. La prima esclude che possano venire accolte, come elemento delle discussioni pubbliche attraverso cui si giunge ad una decisione vincolante per tutti, argomentazioni basate su un riferimento diretto ed elusivo alla volontà divina. Non è possibile, per esempio, motivare la

---

<sup>1231</sup> Cfr. J. Raz, *The Moralità of Freedom*, Oxford University Press, Oxford, 1986, p. 322. Gli argomenti proposti da Raz sono presentati e condivisi da Lucy, op. cit. pp. 105 e ss

<sup>1232</sup> Cfr. W. Lucy, *Giurisdizione e imparzialità*, op. cit., p. 105

<sup>1233</sup> Cfr. Lucy, *Giurisdizione e imparzialità*, op. cit., op. 106

<sup>1234</sup> Cfr. J. Raz, *The Moralità of Freedom*, op. cit., pp. 338 e ss.



propria opposizione ad aborto ed eutanasia, soltanto affermando “Dio lo vuole”. È necessario giustificare questa opposizione attraverso un ragionamento che motivi la propria scelta in termini di rispetto della vita umana dei benefici per l’intera collettività, accettando su questo terreno di confrontare e bilanciare le proprie posizioni con quelle contrarie. [...]»<sup>1235</sup>. Una volta esaurita la fase della discussione pubblica la seconda coordinata dell’ordinamento costituzionale e democratico è rappresentata dall’accettazione da parte di tutti «della regola che riscuote l’adesione della maggioranza. Ciò significa che una legge che consenta l’aborto o l’eutanasia deve essere rispettata, una volta che sia stata democraticamente approvata»<sup>1236</sup>, anche da coloro che sono moralmente contrari a questa decisione.

Il criterio della maggioranza (parlamentare), secondo i principi del costituzionalismo liberale e democratico, affida le decisioni giuridico – politiche a coloro che sono stati eletti, individuando come criterio di compromesso tra posizioni differenti l’adozione delle soluzioni che non sono espressione né dell’unanimità (scelta quasi sempre impossibile), né a coloro che hanno presunte competenze in funzione di un’autorità morale o carismatica<sup>1237</sup>.

«Il principio di maggioranza è la conseguenza sia del riconoscimento dell’uguaglianza dei cittadini, sia di un fondamentale principio liberale, in base al quale nessuno può considerarsi portare di verità assolute, ma solo di verità parziali»<sup>1238</sup>.

Se questo è il criterio generale, va detto, però, che l’esperienza democratica ha imposto correttivi e limiti anche a tale principio.

«Il più importante di essi nasce dall’idea che esistono diritti (e probabilmente doveri) che non possono essere decisi a maggioranza, ma debbono essere riconosciuti a tutti gli uomini per il solo fatto di essere uomini»<sup>1239</sup>. I diritti fondamentali dell’individuo, così come enunciati e sottoscritti nella Carta dell’Onu del 1948, costituiscono il limite più importante

---

<sup>1235</sup> Cfr. S. Ferrari, *La nozione di laicità tra identità e pluralismo*, in A. Ceretti, L. Garlati, (a cura di), *Laicità e stato di diritto*, atti del IV convegno della Facoltà di Giurisprudenza di Milano Bicocca, Ed. Giuffrè, Milano, 2007, pp. 104 - 105

<sup>1236</sup> *Ibidem*

<sup>1237</sup> Scrive Augusto Barbera: «Il principio di maggioranza affida le decisioni politiche alla *maior pars*, lasciando ai margini altre tecniche, sia il principio di unanimità, sia, soprattutto, il criterio della *senior pars*. In base a quest’ultimo criterio la decisione è lasciata alle persone investiture di una autorità derivante o da un carisma, o da una condizione sacerdotale (è infatti il criterio previsto nelle decisioni della Chiesa cattolica ed in alcune organizzazioni islamiche)». Cfr. A. Barbera, *Il cammino della laicità*, in S. Canestrari (cura di), *laicità e diritto*, volume della Facoltà di Giurisprudenza dell’Università di Bologna, Bonomia University Press, Bologna, 2007, pp. 90-91; cfr anche U. Scarpelli, *Etica delle libertà, la libertà democratica*, in *Bioetica laica, op. cit.*, pp. 65-68

<sup>1238</sup> Cfr. A. Barbera, *Il cammino della laicità, op. cit.*, p. 90; cfr, inoltre, A. Barbera, C. Fusaro, *Maggioranza (principio di)*, Ed. Roma, 1995

<sup>1239</sup> Cfr. S. Ferrari, *La nozione di laicità tra identità e pluralismo*, in A. Ceretti, L. Garlati, (a cura di), *Laicità e stato di diritto*, atti del IV convegno della Facoltà di Giurisprudenza di Milano Bicocca, Ed. Giuffrè, Milano, 2007, pp. 106 - 107

ed efficace contro i pericoli e le degenerazioni della democrazia, e contro «l’imporsi di una dittatura della maggioranza, potenzialmente in grado di disconoscere qualsiasi diritto fondamentale della persona»<sup>1240</sup>.

Se dunque il metodo o della decisione secondo il principio maggioritario è un criterio necessario per il funzionamento dell’ordinamento, esso non rappresenta tuttavia un criterio sufficiente per la soluzione di *hard cases*, né è una risorsa esaustiva a cui fare ricorso, specialmente quando non si raggiunga un’intesa su posizioni controverse e confliggenti.

Il problema diventa di particolare evidenza nelle questioni eticamente e soprattutto bioeticamente rilevanti.

## 7 La laicità nel dibattito etico – giuridico odierno

Come è stato più volte ricordato in questo lavoro, negli ultimi decenni ha assunto un ruolo centrale nella discussione e nell’indicazione di strumenti giuridici, per affrontare casi controversi, l’invocazione della laicità, la cui rilevanza è posta in primo piano dagli stessi studiosi di diritto, nell’ambito dell’etica applicata<sup>1241</sup>. Con questa espressione si richiamano i settori di analisi e di indagine in cui si ricercano soluzioni, o strumenti adeguati per proporre soluzioni, per specifici e concreti problemi di natura morale. Sono inclusi in questa categoria, generalmente, i contributi riguardanti le questioni implicate nell’etica ambientale<sup>1242</sup>, o nell’etica degli affari<sup>1243</sup>, ma soprattutto ci si riferisce alle questioni della bioetica.

---

<sup>1240</sup> *Ibidem*

<sup>1241</sup> Cfr. P. Borsellino, *La bioetica nella prospettiva dell’etica laica*, in (idem), *Bioetica. Tra autonomia e diritto*, Zadig, Milano, 1999, pp. 15 e ss.

<sup>1242</sup> *Ibidem*

<sup>1243</sup> Cfr., ad esempio, E. D’Orazio, N. Patrignani, *Il contributo di Richard De Gorge alla Business Ethics come etica applicata*, in *Notizie di Politeia*, XXIII, nn. 85/86, 2007, pp. 25-78; cfr. E. D’Orazio, *Responsabilità sociale ed etica d’impresa*, introduzione a E. D’Orazio (ed.), *La responsabilità sociale d’impresa: teorie, strumenti e casi*, in *Politeia*, XIX, 72, 2003, pp. 3-27; cfr. N. E. Bowie (with P. H. Werhane), *Management Ethics*, Blackwell, Oxford, 2005; cfr. L. S. Paine, *Law, Ethics and Managerial Judgment*, in R. E. Frederick (ed.), *A Companion to Business Ethics*, Blackwell, Oxford, 1999; cfr. R. T. De George, *The Status of Business Ethics: Past and Future*, in *Journal of Business Ethics*, 6, 1987, pp. 201-211, trad. it. in *Etica degli Affari*, I, 1, 1998, pp. 117-137; cfr. T. Donaldson, P. Werhane, *Ethical Issues in Business: A Philosophical Approach*, 5° ed., Prentice-Hall, Englewood Cliffs, N.J., 1996; cfr. T.L. Beauchamp, N. E. Bowie (a cura di), *Ethical Theory and Business*, 6° ed., Prentice-Hall, Englewood Cliffs, N.J., 2001. Sul processo decisionale etico nelle imprese e sui limiti dell’approccio pluralista, cfr. E. D’Orazio, *Etica manageriale, istituzioni e organizzazioni. Introduzione al processo decisionale etico nelle imprese, Filosofia e questioni pubbliche*, 1, 2002, pp. 63-109. Cfr., infine, R. T. De George, *A History of Business Ethics*, paper presentato al Convegno “The Accountable Corporation” (Santa Clara University, Febbraio 2005) promosso dal Markkula Center for Applied Ethics. Cfr. anche <http://www.scu.edu/ethics/practicing/focusareas/business/conference/presentations/business-ethics-history.html>.

Scrivendo Uberto Scarpelli che col termine “bioetica” si fa riferimento «all’etica in quanto particolarmente relativa ai fenomeni della vita organica, del corpo, della generazione, dello sviluppo, maturità e vecchiaia, della salute, della malattia e della morte etc. etc.»<sup>1244</sup>.

Se si intende dunque la bioetica la disciplina che cerca di individuare risposte ai problemi sollevati dall’avanzamento delle tecnologie e dai problemi bio – medici, e in genere agli interventi tecnologici sull’uomo<sup>1245</sup>, allora si deve precisare che è una disciplina che si sviluppa attraverso il confronto fra studiosi e operatori diversi, - è un fiume di cui sono tributari molti affluenti<sup>1246</sup> -, e che nel contesto qui considerato è intesa come *bioetica normativa*<sup>1247</sup>.

Con quest’espressione, si fa riferimento alla riflessione bioetica che punta all’individuazione di principi regolativi, dai quali ricavare valori, fini e *norme per la condotta*, individuale o sociale. In questo caso, non ci si limita a dare conto, identificando e spiegando quali siano le etiche effettivamente presenti in un certo contesto sociale, bensì ci si impegna a fare luce sui presupposti etici (o meta-etici) sottesi alle diverse posizioni etiche, per proporre quale alternativa, fra quelle possibili, sia da preferire per soluzioni ai problemi in gioco<sup>1248</sup>.

La bioetica così intesa diviene un settore particolare in cui esercitare la riflessione propria dell’etica critica, capace di influenzare l’evoluzione del diritto e di condurre a significativi cambiamenti sul piano legislativo<sup>1249</sup>. La bioetica «[...] si fa politica o interpretazione del diritto; allo stesso tempo si pone, in certi ambiti, “contro il diritto”»<sup>1250</sup>, per proporre una riforma di quanto già disciplinato o per introdurre una normativa in ambiti ancora privi di regolamentazione.

In questo quadro generale, vi sono almeno due modi di intendere la bioetica fra loro contrapposti. Da una parte, infatti, possiamo individuare i principi e le regole proprie di un’etica e di una bioetica laica; dall’altra parte, invece, sono collocati valori e scelte proprie di una bioetica religiosa, in particolare, nel contesto italiano, di una bioetica cattolica.

---

<sup>1244</sup> Cfr. U. Scarpelli, *La bioetica. Alla ricerca dei principi*, in (idem), *Bioetica laica*, Baldini & Castoldi, Milano, 1998, pp. 217 e ss

<sup>1245</sup> Cfr. P. Borsellino, *La bioetica nella prospettiva dell’etica laica*, in (idem), *Bioetica. Tra autonomia e diritto*, Zadig, Milano, 1999, p.15

<sup>1246</sup> Cfr. U. Scarpelli, *Bioetica: prospettive e principi fondamentali*, in (idem), *Bioetica laica*, Baldini & Castoldi, Milano, 1998, p. 39

<sup>1247</sup> Cfr. in proposito, U. Scarpelli, *Bioetica: prospettive e principi fondamentali*, in (idem), *Bioetica laica*, op. cit., pp. 37 e ss; U. Scarpelli, *La bioetica. Alla ricerca dei principi*, in (idem), *Bioetica laica*, op. cit., pp. 217 e ss; cfr. P. Borsellino, *Bioetica, tra autonomia e diritto*, op. cit., pp. 16 e ss.

<sup>1248</sup> Cfr. P. Borsellino, *Bioetica, tra autonomia e diritto*, op. cit., pp. 16 -18

<sup>1249</sup> Cfr. P. Borsellino, *Bioetica, tra autonomia e diritto*, op. cit., p. 17

<sup>1250</sup> Cfr. U. Scarpelli, *Bioetica: prospettive e principi fondamentali*, in (idem), *Bioetica laica*, op. cit., p. 38

Le differenze non si colgono solamente rispetto alle indicazioni sui contenuti, ma esse risultano particolarmente significative riguardo le modalità differenti nell'individuare e nel fondare i valori.

La bioetica religiosamente fondata indica la fonte dei valori come fonte esterna all'uomo (è Dio a dare le incitazioni sul comportamento approvabile), afferma la presenza di principi assoluti, buoni in se stessi, che non sono suscettibili di eccezioni, sostiene la conoscibilità di tali valori e principi grazie all'uso della ragione umana, e, infine, indica un'Autorità specifica, (il Magistero della Chiesa cattolica), che è la sola competente a interpretare in modo autentico principi e dogmi.

La bioetica laica è, nelle definizioni offerte da Scarpelli, la riflessione che prospetta indirizzi di vita moralmente buoni secondo «valori puramente umani e mondani, rinunciando, anche nella libertà della propria coscienza, a controllarli e consolidarli sopra fattori trascendenti, sopra un dio supremo legislatore e giudice»<sup>1251</sup>. In quest'ottica, assumono un ruolo centrale la concezione di scelte etiche interne all'esperienza umana, la negazione di «principi e valori assoluti, validi a prescindere dalle conseguenze a cui conducono, il rifiuto delle gerarchie, in nome dell'idea che l'etica ( e la bioetica) sia fatta da e per individui posti tutti su un piano di parità»<sup>1252</sup>.

La strada indicata da una bioetica del primo tipo porta a considerare rilevanti alcuni assunti ontologici, che individuano una e una sola scelta eticamente buona, per il fatto che si assume il proprio indirizzo morale come il solo capace di orientare al Bene, inteso come valore assoluto. Valori e fini, sarebbero preesistenti all'uomo, da sempre presenti in una sorta di Gran Disegno dell'Essere, di matrice finalistica e di stampo aristotelico, che è conoscibile con l'intuizione e con la deduzione<sup>1253</sup>, ma i cui significati *veri* sono svelati e proposti dalle autorità competenti ad interpretarli. In quest'ottica, i problemi sollevati in ambito bioetico troverebbero le opportune soluzioni attraverso il processo logico deduttivo, che consente di cogliere valori posti su un piano trascendente.

In proposito, poiché questo procedimento fa riferimento all'intuizione e alla deduzione quali canali razionali per pervenire alla conoscenza dei valori, da qualche autore è stata considerata la bioetica cattolica come un ambito di discorso razionale *tout cours*. La caratteristica della "razionalità" sarebbe desumibile da fatto che ogni individuo dotato di ragione può cogliere i valori e i principi assoluti, attraverso i propri strumenti cognitivi; inoltre, i discorsi che si ricavano dall'accesso a questo piano ulteriore di conoscenza,

---

<sup>1251</sup> Cfr. U. Scarpelli, *Apologia del laicismo*, in (idem), *Bioetica laica, op. cit.*, pp. 5 e ss, in particolare p. 7

<sup>1252</sup> Cfr. P. Borsellino, *Bioetica, tra autonomia e diritto, op. cit.*, p. 9

<sup>1253</sup> Per una critica a questa impostazione cfr. U. Scarpelli, *Un modello di ragione giuridica: il diritto naturale razionale*, in C. Faralli, E. Pattaro (a cura di), *Reason in Law*, Giuffrè, Milano, 1987

contengono indicazioni e prescrizioni che non necessariamente richiamano la fede. Scrive infatti Elio Sgreccia: «Sarebbe improprio e non utile [...] negare la legittimità e la necessità di una riflessione razionale sulla vita umana, e perciò anche sulla liceità degli interventi sull'uomo da parte del medico o del biologo: la vita umana è anzitutto un valore naturale, razionalmente conosciuto da tutti coloro che fanno uso della ragione»<sup>1254</sup>. Si tratterebbe, dunque, di argomenti «di mera ragione, controvertibili, più o meno condivisibili»<sup>1255</sup>.

Se dunque è senz'altro vero che questo modo di argomentare in bioetica non fa leva prevalentemente su argomenti metafisici, e si presenta come un discorso organizzato secondo proposizioni tra loro coerenti, è però altrettanto vero che il riferimento ultimo su cui tale discorso poggia è costituito da prescrizioni morali che si fanno discendere o direttamente dalla divinità, o da un'intelligenza superiore, o che, in ultima istanza, sono riferibili ad un Gran Disegno dell'Essere. Il ragionamento religiosamente fondato, «per quanto all'apparenza possa essere argomentato con prove razionali, è sempre dedotto da un principio fideistico»<sup>1256</sup>.

La giustificazione delle scelte eticamente rilevanti si fonda su argomenti riconducibili, in ultima istanza, alla premessa forte sulla quale poggiano, vale a dire entro l'orizzonte metafisico da cui trovano legittimità.

La qualifica di “discorsi razionali” risulta impropria e fuorviante, o quanto meno proposta in un'accezione “a maglie larghe”, poiché quelli proposti dalla bioetica religiosa di matrice religiosa-ontologica, sono discorsi e argomenti che hanno sì un contesto giustificativo, ma tale contesto si pretende esistente e posto su un piano che è al di là dell'esperienza umana e che, pertanto, sfugge alla critica e al controllo intersoggettivo. In questo senso, è un orizzonte di giustificazione che sfugge al controllo razionale, per il fatto che trae origine e trova la propria ragion d'essere in un piano di «metafisica assiologica, vale a dire una metafisica che ritiene consentite e che contiene proposizioni, trascendenti la pura e semplice registrazione e organizzazione concettuale di fenomeni osservabili, cognitive e insieme

---

<sup>1254</sup> Cfr. E. Sgreccia, *Manuale di bioetica*, Vita e Pensiero, Milano, 1999, p. 28

<sup>1255</sup> Cfr. ad esempio, F. D'Agostino, *Bioetica*, Giappichelli, Torino, 1998, pp. 333 e ss. Vittorio Possenti, ad esempio, polemizzando con Gian Enrico Rusconi, ha sostenuto che nella costruzione del discorso a sostegno di una bioetica orientata religiosamente, non si farebbe appello a Dio o al principio d'autorità come elemento esterno al discorso, ma esisterebbe una dimostrazione razionale per considerare Dio o un'autorità morale elementi interni al processo discorsivo stesso, addirittura sarebbero «l'esito razionale del discorso stesso». Cfr. V. Possenti, *A proposito di laici e cattolici*, in V. Possenti, (a cura di), *Laici o laicisti? Un dibattito su religione e democrazia*, Liberal Libri, Firenze, 2002, p. 37

<sup>1256</sup> Cfr. M. Bertolissi, U. Vincenti, *Laicità e diritto*, in G. Boniolo (a cura di), *Laicità, una geografia delle nostre radici*, Einaudi, Torino, 2006, pp. 83 e ss

direttive, in quanto concernenti, come oggetti della conoscenza, i valori di certi stati o eventi e i disvalori di altri stati o eventi»<sup>1257</sup>.

La bioetica laica, al contrario, è considerata come autonomo contesto giustificativo<sup>1258</sup>, antidogmatico, antimetafisico, in cui, posto che non sono affermati valori o principi assoluti, ma solo *prima facie*, si ritiene che siano solo gli argomenti di carattere empirico e razionale a decidere rispetto a posizioni etiche confliggenti.

Le scelte sono giustificate, vale a dire sono proposte come giuste in senso lato<sup>1259</sup>, da preferire, da accettare, da approvare, mediante l'impiego di ragioni giustificanti. Tali argomenti (o ragioni) sono posti in relazione con un principio direttivo di portata generale. Gli argomenti addotti sono pertanto considerati come conseguenze rispetto a premesse direttive, in riferimento alle quali è possibile operare un controllo interno di corretta deducibilità e, sul piano pratico, offrono la possibilità di prevedere eventuali conseguenze che possono comportare. Le opzioni sono dunque ascrivibili in un orizzonte valoriale che viene esplicitato, considerato perfettibile, mutabile, e che da Scarpelli è stato definito orizzonte di "metafisica negativa", ostile cioè ad ogni metafisica assiologica<sup>1260</sup>, e rispetto al quale non hanno cittadinanza affermazioni circa realtà ontologiche o proprietà essenziali, ma nel quale sono convogliati i valori posti dall'uomo per l'uomo.

La bioetica laica, pertanto, non è la riflessione «che nega Dio, ma che *ragione fuori dall'ipotesi di Dio*, accettando i limiti invalicabili dell'esistenza e della conoscenza umana»<sup>1261</sup>.

È in riferimento alla bioetica laica, che ragiona *etsi Deus non daretur*, che trovano posto, «accanto a un insieme di regole sostanziali, un insieme di valori e *regole procedurali*, destinati a consentire il confronto e la coesistenza di valori sostanziali diversi»<sup>1262</sup>.

---

<sup>1257</sup> Cfr. U. Scarpelli, *Gli orizzonti della giustificazione*, in L. Gianformaggio, E. Lecaldano (a cura di), *Etica e Diritto*, Laterza, Roma – Bari, 1986, pp. 27-28

<sup>1258</sup> Cfr., sul punto, P. Borsellino, *Bioetica, tra autonomia e diritto*, op. cit., pp. 39 e ss.; cfr. G. E. Rusconi, *Laici e cattolici oggi*, in V. Possenti, (a cura di), *Laici o laicisti? Un dibattito su religione e democrazia*, Liberla Libri, Firenze, 2002, p. 28; Cfr. U. Scarpelli, *Gli orizzonti della giustificazione*, in L. Gianformaggio, E. Lecaldano (a cura di), *Etica e Diritto*, Laterza, Roma – Bari, 1986, pp. 30 e ss.

<sup>1259</sup> Cfr. U. Scarpelli, *Gli orizzonti della giustificazione*, op. cit., pp. 12-13

<sup>1260</sup> Cfr. U. Scarpelli, *Gli orizzonti della giustificazione*, op. cit., p. 30

<sup>1261</sup> Cfr. U. Scarpelli, *La bioetica. Alla ricerca dei principi*, in (idem), *Bioetica laica*, Baldini & Castoldi, Milano, 1998, p. 220

<sup>1262</sup> Cfr. P. Borsellino, *Bioetica, tra autonomia e diritto*, op. cit., p.9

## 7.1 Laicità *in senso debole* e laicità *in senso forte*: due significati contrapposti?

Nei dibattiti recenti, l'attenzione posta al tema dell'approccio laico ai problemi delle società contemporanee è stato un terreno sul quale si sono confrontati non solo giuristi, ma anche studiosi di indirizzi diversi, come storici, bioeticisti, filosofi<sup>1263</sup>.

Va tuttavia ricordato che, in particolare a proposito delle discussioni intorno alla laicità in etica e in bioetica, al centro dei discorsi è stato posto l'elemento della *proceduralità*, che caratterizza la riflessione propria della bioetica laica<sup>1264</sup>. La proceduralità<sup>1265</sup>, intesa come metodo per individuare e porre le condizioni minime di convivenza pacifica fra etiche sostanziali diverse, è considerata lo strumento preliminare su cui portare attenzione nei discorsi della bioetica laica, che diviene, pertanto, «un'etica di secondo grado, logicamente sopraordinata tanto rispetto alle diverse etiche religiose, quanto rispetto alle diverse etiche sostanziali»<sup>1266</sup>.

Quello che rileva, in prima battuta, non sono valori, principi o precisi contenuti, ma le regole per consentire la praticabilità di diversi indirizzi morali sostanziali.

Rispetto a questa concezione della bioetica, che presenta come premessa forte la laicità quale principio orientatore delle scelte normative, da alcuni autori sono state avanzate perplessità sulla valenza forte o pregnante dell'espressione.

---

<sup>1263</sup> In proposito, cfr. R. Bodei, *L'etica dei laici*, in G. Preterossi ( a cura di), *Le ragioni dei laici, op. cit.*, pp. 17-27; cfr. C. Magris, *Laicità e religione*, in G. Preterossi ( a cura di), *Le ragioni dei laici, op. cit.*, pp. 109-114; cfr. A. Riccardi, *Perché non possiamo non dirci laici*, in G. Preterossi ( a cura di), *Le ragioni dei laici, op. cit.*, pp. 129 -146; cfr. F. Remotti, *Il pregio di ciò che manca e la laicità degli altri*, in G. Preterossi ( a cura di), *Le ragioni dei laici, op. cit.*, pp. 43-56; cfr. C. Galli, *Libertà e laicità*, in G. Preterossi ( a cura di), *Le ragioni dei laici, op. cit.*, pp. 28 – 42; cfr anche W. Barberis, *Laicità e storia*, in G. Boniolo, (a cura di), *Laicità. Una geografia delle nostre radici, op. cit.*, pp. 114-127; cfr, infine, G. Fornero, *Bioetica cattolica e bioetica laica*, Ed. Bruno Mondadori, Milano, 2005. Dal 2005 la 2008, in occasione della pubblicazione del testo di Fornero, sono stati organizzati momenti di discussione pubblica e di confronto tra filosofi, storici, bioeticisti e giuristi che hanno dato vita alla pubblicazione di G. Fornero (a cura di), *Laicità debole, laicità forte*, Bruno Mondadori, Milano, 2008.

<sup>1264</sup> Cfr. P. Borsellino, *Bioetica, tra autonomia e diritto, op. cit.*, pp. 9-10

<sup>1265</sup> Un altro autore, H. T. Engelhardt Jr, nel primo capitolo del *Manuale di bioetica*, dedica un paragrafo alla “Bioetica e la crisi dei valori”, in cui l'autore sostiene che le questioni bioetiche sono sorte sullo sfondo di una crisi di valori comuni, o universali, legati al venir meno di una serie di convinzioni, «etiche, ontologiche e religiose», in Occidente. In particolare, l'autore sostiene che la discussione sui problemi della bioetica non possa che svolgersi entro l'orizzonte di società laiche pluralistiche pacifiche. *Laiche*, nell'accezione proposta da Engelhardt, sta qui a significare organizzazioni socio – politiche caratterizzate dall'assenza di qualunque forma di ortodossia o dogmatismo valoriale. *Pluralistiche* perché, di fatto, si riscontra una pluralità di punti di vista morali e una poliedricità di prospettive etiche, in quanto, per dar vita ad una società orientata ad una sola visione morale sostanziale, si dovrebbe scegliere una società di dimensione molto piccole, non dissimile dalla struttura della *polis* greca. *Pacifiche*, perché l'autore ritiene che, se si scegliesse una via diversa dall'accordo non violento fra i consociati che liberamente aderiscono ad una società, l'orientamento morale non avrebbe altra via che quella di essere imposto con la forza. Cfr. H. T. Engelhardt Jr, *Manuale di bioetica*, Il Saggiatore, Milano, 1991, pp. 9-10.

<sup>1266</sup> Cfr. P. Borsellino, *Bioetica, tra autonomia e diritto, op. cit.*, p. 10

Ad esempio, Giovanni Fornero, in *Bioetica cattolica e bioetica laica*<sup>1267</sup>, propone due definizioni che consentono di «distinguere fra due irriducibili significati in base al termine laico/laicità»<sup>1268</sup>, cioè, secondo l'autore, sarebbe possibile distinguere un primo significato di laicità *in senso debole*<sup>1269</sup> a cui contrapporre un secondo significato<sup>1270</sup> di laicità, *in senso forte*<sup>1271</sup>.

*Laicità in senso debole* sarebbe l'atteggiamento critico e antidogmatico che si fonda sul presupposto di non avere la pretesa di possedere alcuna verità etica in senso ampio, o nessuna verità di fede in senso stretto che si voglia imporre ai consociati di una comunità democratica, e tale atteggiamento «si ispira ai valori del pluralismo, della libertà, della tolleranza [...] e al principio di autonomia reciproca»<sup>1272</sup> degli individui. *Laicità in senso debole* indicherebbe un metodo, più precisamente il metodo di pacifica coesistenza di tutte le teorie e filosofie possibili e rappresenta la condizione di sopravvivenza del pluralismo etico e religioso.

Viceversa, *laicità in senso forte*, «sta ad indicare la dottrina di coloro che non si limitano ad una generica adesione ai valori dello spirito critico e della tolleranza, nel senso sopra indicato, ma ragionano *etsi Deus non daretur*, indipendentemente dall'ipotesi di Dio e da ogni fede o metafisica di matrice religiosa»<sup>1273</sup>. Fornero precisa che questa seconda caratterizzazione risulta meno estesa della prima<sup>1274</sup>, vale a dire più circoscritta rispetto alle ipotesi e ai percorsi fattualmente possibili.

Nella *laicità in senso debole*, sarebbero possibili etiche religiose, che invece risultano escluse a priori dal modello caratterizzato dalla *laicità in senso forte*<sup>1275</sup>.

Scrivendo in proposito Fornero: «[...] dire che la laicità è sinonimo di atteggiamento razionale, critico, scevro da pregiudizi dogmatici, aperto al pluralismo, ivi compreso il rispetto per le credenze religiose, significa focalizzare correttamente A – cioè la laicità in senso debole,

---

<sup>1267</sup> Cfr. G. Fornero, *Bioetica cattolica e bioetica laica*, Ed. Bruno Mondadori, Milano, 2005

<sup>1268</sup> Cfr. G. Fornero, *Bioetica cattolica e bioetica laica*, *op. cit.*, p. 67

<sup>1269</sup> *Ibidem*

<sup>1270</sup> Le distinzioni proposte dall'autore, sono estrapolate da N. Abbagnano, *Dizionario di filosofia*, 3<sup>a</sup> ed. aggiornata ed ampliata da G. Fornero, in G. Fornero (a cura di) *voce Bioetica*, Utet, Torino, 1998, pp. 124-128

<sup>1271</sup> *Ibidem*

<sup>1272</sup> *Ibidem*

<sup>1273</sup> *Ibidem*

<sup>1274</sup> Cfr. G. Fornero, *Bioetica cattolica e bioetica laica*, *op. cit.*, p. 68

<sup>1275</sup> In contrapposizione a coloro che fondano i propri argomenti *etsi Deus non daretur*, si possono menzionare gli argomenti presentati, ad esempio da Armido Rizzi in A. Rizzi, *Laicità. Un'idea da ripensare*, Pazzini Editore, 2004, pag. 37-39: «[...]così come *laico*, nella chiesa è la condizione cristiana in quanto tale, qualificata dal battesimo, [...] la *nuova laicità* non è la parte non credente dell'umanità, ma l'intera comunità umana, in quanto soggetto etico, di cui credenti e laici – nell'accezione tradizionale (di non credenti NdR) – sono le figure alternative. Mantenere il termine *laicità* ha più d'una ragione: [...] mette in luce, all'interno di questa *laicità* veramente universale, come vi possano essere soltanto posizioni di parte, cioè prospettive particolari sull'universale, siano tali prospettive legate ad una fede religiosa, siano invece tali prospettive legate ad una visione filosofica o scientifica»



NdA – *ma ignorare in linea di fatto B - cioè la laicità in senso forte. Viceversa, dire che la laicità è sinonimo di una visione non religiosa del mondo, significa focalizzare correttamente B - la laicità in senso forte, ma ignorare, in linea di fatto A - laicità in senso debole*»<sup>1276</sup>.

L'autore, tuttavia, ha tenuto a precisare che, sebbene ad una prima impressione si potrebbero ritenere i due modelli «*irriducibili l'uno all'altro*»<sup>1277</sup>, in realtà non si tratta di una vera e propria contrapposizione<sup>1278</sup> fra metodo e contenuti, quanto di una persistente differenza fra i due significati del termine laicità, nel senso che egli considera la laicità in senso forte non necessariamente implicata da quella in senso debole<sup>1279</sup>.

## 7.2 Alcune considerazioni preliminari

La laicità in *senso debole*, secondo la descrizione proposta dell'autore, può essere considerata tale poichè privilegia l'individuazione di *un metodo*<sup>1280</sup> rispetto a specifici contenuti valoriali, cioè preferisce l'elaborazione di strumenti procedurali per la coesistenza di diverse concezioni morali, piuttosto che la determinazione di contenuti delle morali stesse, presenti in un certo contesto sociale.

La laicità in senso forte, dal canto suo, non è né universale, né generale, ma, appunto, ristretta e circoscritta, e consiste nell'elaborazione di visioni del mondo «non religiose»<sup>1281</sup>, ma «razionali, critiche, ispirate alla tolleranza»<sup>1282</sup>. Fornero, al riguardo, precisa che non religioso non significa anti religioso, né che possono essere considerate laiche (in senso forte) certe forme di «rozzo anticlericalismo»<sup>1283</sup>, che sono forme di ateismo dogmatico<sup>1284</sup>.

Da questa prima lettura, l'aggettivo forte, «sinonimo di laicità quale visione non religiosa del mondo», rimanda forse meglio all'idea di *posizione di responsabilità, nell'individuazione di*

---

<sup>1276</sup> Cfr. G. Fornero, *Bioetica cattolica e bioetica laica, op. cit.*, p. 68

<sup>1277</sup> *Ibidem*

<sup>1278</sup> Cfr. G. Fornero, *Bioetica cattolica e bioetica laica, op. cit.*, p. 70

<sup>1279</sup> Cfr. G. Fornero, (a cura di), *Laicità debole e laicità forte, op. cit.*, pp. 153 e ss.

<sup>1280</sup> Cfr, per la cosiddetta laicità procedurale, P. Borsellino, *Le ragioni della laicità procedurale*, in P. Borsellino, *Esiste davvero la bioetica laica ed esiste davvero la bioetica cattolica?* pubblicato in *Bioetica, Rivista interdisciplinare*, anno XV, n. 1, 2007; p. 40 e ss., ora anche nel volume di G. Fornero, (a cura di), *Laicità debole e laicità forte, op. cit.*, pp. 59-71

<sup>1281</sup> *Ibidem*

<sup>1282</sup> *Ibidem*

<sup>1283</sup> *Ibidem*

<sup>1284</sup> Cfr. G. Fornero, *Ibidem*: «[...]certe forme di rozzo anticlericalismo che, a ben vedere, sono in realtà, forme di clericalismo rovesciato»

*percorsi e scelte etiche, interni solo all'esperienza umana, più che all'idea di una presa di posizione forte.*

L'autore infatti sembra riproporre un uso evocativo del termine, laddove, accanto alla precisazione che non religioso non significa anti religioso, mette in evidenza *anche* che non religioso non debba significare *non cattolico*.

In un contesto come quello attuale, dove la ricerca di senso<sup>1285</sup> è sempre più frequentemente proposta nei termini di una ricerca di orizzonti e di fondamenti valoriali esterni all'uomo, può apparire una posizione forte, una coraggiosa controtendenza, sostenere che i valori siano prodotti dall'uomo per l'uomo, che non trovano fonte, giustificazione o spiegazione in un dio legislatore, su un piano trascendente<sup>1286</sup>, e che non sono individuabili in alcun piano metafisico ulteriori verità assolute, dettate da divinità o considerate elementi metastorici presenti da sempre e per sempre.

Gli elementi presentati da Fornero non chiariscono tuttavia in che senso sia utilizzato l'aggettivo forte, perché sono taciuti i caratteri che dovrebbero rendere questo modo di intendere la laicità (applicata alla bioetica) non riconducibile necessariamente alla laicità del primo tipo, in senso debole.

### **7.3 Nuove linee d'analisi**

Ci si può domandare dunque se abbia senso distinguere tra due definizioni di laicità e se, davvero, abbiano caratteri tali da poter essere considerati due significati indipendenti l'uno dall'altro, come sostiene Fornero.

Una prima linea d'analisi riguarda i valori e i principi che danno origine alla laicità in *sensu debole*. Essi consistono nel pluralismo, nella tolleranza, nella libertà, e nel principio di autonomia<sup>1287</sup>. Dovremmo ora supporre che, nella laicità in senso forte, altri valori – e altri principi - dovrebbero dare origine alla matrice da cui origina la formula *etsi Deus non daretur*. Leggiamo invece che - pur generica - , «*anche in questo caso vi è un'adesione ai valori dello spirito critico e della tolleranza, nel senso della laicità in senso debole*»<sup>1288</sup>.

Una seconda linea di analisi riguarda la *descrizione* proposta della laicità in senso debole, accanto a quella della laicità in senso forte.

---

<sup>1285</sup> Cfr. G. Prandstraller, *Relativismo e fondamentalismo*, Laterza, Bari, 1996, pp. 39 - 56

<sup>1286</sup> Cfr. U. Scarpelli, *Apologia del laicismo*, in (idem), *Bioetica laica, op. cit.*, p. 7

<sup>1287</sup> Cfr. G. Fornero, *op. cit.*, p.67

<sup>1288</sup> *Ibidem*

A proposito della prima, Fornero scrive: «[...] *la laicità non si identifica con una particolare filosofia o teoria, ma col metodo di coesistenza di tutte le filosofie e teorie*[...]»<sup>1289</sup>. La seconda è, invece, «*la dottrina di coloro che [...] ragionano etsi deus non daretur*»<sup>1290</sup>.

Una prima differenza risiederebbe nell'astenersi, nella prima via, dalla formulazione di una specifica dottrina, preferendo un metodo, cioè un insieme di regole, logicamente sopraordinate, tanto alle dottrine di matrice dogmatico – religiosa, quanto alle filosofie o dottrine non religiose, regole destinate a permettere il confronto e la coesistenza di valori sostanziali diversi<sup>1291</sup>.

Nel secondo percorso, invece, vi sarebbe la formulazione di una dottrina, che è sintetizzabile nell'espressione: ragionare come se Dio non esistesse, oppure, ragionare al di fuori dell'ipotesi di Dio, cioè adottare procedure argomentative, prescindendo da elementi di tipo fideistico e da assunzioni di carattere metafisico.

Cosa significa, dunque, formulare argomenti che, per essere sostenuti, non facciano appello al principio di autorità<sup>1292</sup>, o che non facciano rinvio ad un paradigma di proposizioni metafisiche, «*cognitive e direttive, in quanto concernenti, come oggetti della conoscenza metafisica, i valori di certi stati o eventi e i disvalori di altri stati o eventi*»<sup>1293</sup>? Significa individuare, tanto in questo caso, quanto in quello della prima prospettiva, un *metodo* che serva a forgiare soluzioni razionali, che fondino le proprie radici in un quadro di valori e principi di tipo anti – assolutistico e anti – metafisico.

Preliminarmente, è bene sottolineare, che esprimere la propria preferenza per una laicità *procedurale*<sup>1294</sup>, significa non puntare ad ogni costo sull'accordo circa valori sostanziali tra le varie morali, teorie, filosofie, religioni presenti in un contesto sociale. Significa, invece, impegnarsi, sul piano delle regole, per cercare di ottenere «il rispetto al più alto grado, delle

---

<sup>1289</sup> *Ibidem*

<sup>1290</sup> *Ibidem*: Cfr. «[...] *indipendentemente dall'ipotesi di Dio e da ogni fede o metafisica di matrice religiosa*». Il riferimento che Fornero compie nel testo è ad un autore in particolare: U. Scarpelli. Il rinvio che è opportuno fare è allo scritto di U. Scarpelli, *Gli orizzonti della giustificazione*, in L. Gianformaggio, E. Lecaldano (a cura di), *Etica e diritto*, Ed. Laterza, Roma-Bari, 1986, pp. 3-41.

<sup>1291</sup> Cfr. P. Borsellino, *Bioetica. Tra autonomia e diritto*, Ed. Zadig, Milano, 1999, p. 9-10

<sup>1292</sup> Cfr. G. E. Rusconi, *Laici e cattolici oggi*, in V. Possenti, *Laici o laicisti? Un dibattito su religione e democrazia*, Liberal Libri, Firenze, 2002, p. 28. Nel testo citato, Rusconi identifica la laicità con una procedura che non usa argomenti che rimandano ad un «principio di autorità esterno al processo discorsivo stesso, (del tipo “così vuole la Sacra Scrittura, così insegna il Magistero della Chiesa”»).

<sup>1293</sup> *Ibidem*

<sup>1294</sup> P. Borsellino, *Esiste davvero la bioetica laica, ed esiste ancora la bioetica cattolica*, *op. cit.* p. 40 e ss., ora anche in G. Fornero (a cura di), *Laicità debole e laicità forte, il contributo della bioetica al dibattito sulla laicità*, *op. cit.*, pp. 59-72

convinzioni morali degli individui e dei valori sostanziali che le ispirano»<sup>1295</sup> e l'individuazione di percorsi in cui possano trovare concreta attuazione.

Le accuse mosse alla laicità così intesa si riferiscono al fatto che, percorrendo questa strada, tutti possono dirsi laici, pur in presenza di posizioni sostenute adducendo ragioni fra loro incompatibili e non conciliabili. Infatti, come ha spiegato Borsellino, senza un adeguato chiarimento dei valori al centro delle discussioni e delle premesse forti da cui si traggono i contenuti rispetto ai quali vi sono prese di posizioni contrapposte, per il solo fatto di proporre argomentazioni coerenti con le premesse poste, ogni interlocutore potrebbe definirsi laico<sup>1296</sup>! Non è tuttavia questa la peculiarità della laicità in senso debole, che invece rimanda ad un atteggiamento critico antidogmatico, rispetto al quale non sono ammissibili nelle discussioni e deliberazioni pubbliche posizioni i cui valori/contenuti abbiano la pretesa di sottrarsi alla discussione e alla critica intersoggettive.

La laicità così intesa ritiene inaccettabile che il diritto dia traduzione ad una sola morale, che viene imposta a tutte le altre concezioni morali sostanziali presenti nel tessuto sociale, a riguardo di scelte personalissime degli individui.

In presenza di soggetti e di gruppi che non condividono gli stessi impegni morali, né riconoscono gli stessi valori sostanziali<sup>1297</sup>, e che tuttavia avanzano richieste e presentano problemi ai quali le istituzioni sono chiamate a fornire risposte concrete, chi sostiene la non praticabilità del metodo, lo fa sulla scorta dell'argomento che, privilegiare la proceduralità, significherebbe sottoscrivere la tesi di una laicità che può essere intesa certamente come etica di secondo grado, secondo la morale del rispetto reciproco<sup>1298</sup>, ma che, qualora venisse effettivamente presa sul serio, porterebbe ad alcune storture o aprirebbe la strada ad una sorta di china scivolosa.

Da un lato, si andrebbe verso l'indifferentismo<sup>1299</sup> etico, vale a dire verso la sottoscrizione potenziale di ogni posizione etica. Se questo fosse vero, si produrrebbe una tal confusione concettuale, che si voleva invece contrastare<sup>1300</sup>, senza riuscire ad individuare alcuna strategia effettiva di componimento delle diverse istanze, né a dare risposte concrete a coloro che si fanno portatori di domande morali particolari. Inoltre, per chi ritiene che esistano valori “ non negoziabili”, l'unica aspettativa legittima è quella che, a trovare

---

<sup>1295</sup> P. Borsellino, *Esiste davvero la bioetica laica, ed esiste ancora la bioetica cattolica*, op. cit., p. 42

<sup>1296</sup> P. Borsellino, *Esiste davvero la bioetica laica, ed esiste ancora la bioetica cattolica*, ult. op. cit., pp. 68-69

<sup>1297</sup> P. Borsellino, *Esiste davvero la bioetica laica, ed esiste ancora la bioetica cattolica*, ult. op. cit. p. 68

<sup>1298</sup> Cfr. H. T. Engelhardt Jr, *Manuale di Bioetica*, Il Saggiatore, Milano, 1992, p. 103 e ss.

<sup>1299</sup> Cfr., *infra*, in questo capitolo

<sup>1300</sup> Cfr. G. Fornero, op. cit. p. 62 e ss.

soluzioni da parte del legislatore, sia la “vera Morale”, e non “le morali” presenti nella società.

Dall’altro, non precisare entro quali limiti sia opportuno utilizzare l’espressione *laicità in senso debole*, rischierebbe di ridurre la laicità alla capacità di proporre argomenti intorno a certi problemi e di discutere in presenza di punti di vista sostanziali differenti, fino ad arrivare, come anticipato, al paradosso che «oggiogiorno, perlomeno tutti coloro che pensano, sono laici»<sup>1301</sup>.

Possiamo a questo punto affermare che quelle proposte da Fornero - come peraltro anche l’autore stesso, nel corso della sua opera, sembra intendere - non sono, a dire il vero, due posizioni molto distanti e contrapposte fra loro.

Ad entrambe le prospettive, infatti, sono sottesi gli stessi principi e i valori. Inoltre, entrambe sono metodo per l’individuazione di soluzioni in presenza di un pluralismo etico e valoriale delle società aperte; pertanto, è legittimo sostenere, come è stata affermato da Patrizia Borsellino, che «*laicità in senso debole e laicità in senso forte sono due facce della stessa medaglia*»<sup>1302</sup>, configurano l’approccio laico ai temi della bioetica. Ragionare infatti secondo *l’etsi Deus non daretur*, oltre ad essere metodo, è anche indicazione dell’adozione di certi presupposti filosofici rispetto ad altri, che ne restano esclusi e, in quest’accezione, diviene, come sottolinea lo stesso Fornero<sup>1303</sup>, espressione di una morale particolare. E poiché all’interno della laicità come metodo trovano accoglienza tutte le morali particolari, l’atteggiamento dottrinale non religioso, ispirato ai valori della tolleranza, della critica razionale, dell’autonomia degli individui, oltre che da un approccio anti-metafisico e non assolutistico dei valori, potrà trovare pieno accoglimento.

Se dunque la *laicità è intesa come principio normativo che orienta le scelte a favore di un paradigma antimetafisico*<sup>1304</sup> – *laicità in senso forte* –, bisogna precisare che essa presuppone ed è riconducibile alla *laicità come metodo* – *laicità in senso debole* –, nella quale si possono collocare anche morali sostanziali; pertanto, si potrà affermare che tutti coloro che esprimono valori riconducibili ad un’etica improntata all’*etsi Deus non daretur* sono sia laici in senso forte, sia laici in senso debole, ma che non è vero il contrario. Scrive in merito Eugenio Lecaldano, a proposito della distinzione laicità forte (o in senso stretto<sup>1305</sup>)

---

<sup>1301</sup> P. Borsellino, *Esiste davvero la bioetica laica, ed esiste ancora la bioetica cattolica, ult. op. cit.* p. 68

<sup>1302</sup> P. Borsellino, *Ibidem*

<sup>1303</sup> Cfr. G. Fornero, *Bioetica cattolica e bioetica laica, op. cit.*, p. 68

<sup>1304</sup> Cfr. P. Borsellino, *Esiste davvero la bioetica laica, ed esiste ancora la bioetica cattolica, op. cit.* p. 40 e ss., ora anche in G. Fornero (a cura di), *Laicità debole e laicità forte, il contributo della bioetica al dibattito sulla laicità, op. cit.*, p. 69

*op. cit.*, p. 40

<sup>1305</sup> Cfr. G. Fornero, *Bioetica cattolica e bioetica laica, op. cit.*, p. 68, 69

– laicità debole (o in senso largo<sup>1306</sup>):«[...] in primo luogo, tale distinzione ci ha permesso di capire ( e ribadire) che i cattolici romani possono dirsi laici in senso debole (o largo), ma non in senso forte (o ristretto)»<sup>1307</sup>. In secondo luogo, avendo puntualizzato come la laicità in senso forte è strutturata sulla regola procedurale del ragionare fuori dall’ipotesi di Dio, Lecaldano spiega che tale metodo non sconfessa il credo fideistico altrui, ma consente di trovare alcuni punti di convergenza anche rispetto a chi è credente, perché si cercano soluzioni e strumenti basati su principi, come l’autonomia e la tolleranza, richiamati tanto da chi professa una laicità in senso debole (di natura religiosa), quanto chi professa una laicità in senso forte.

La prospettiva della laicità in senso forte ha un legame stretto con la laicità in senso debole; l’accezione debole di laicità, tuttavia, non può essere confusa, né essere ridotta, alla laicità in senso forte<sup>1308</sup>.

Si può condividere con Fornero l’esigenza di non far coincidere i due significati che, pur rappresentando due aspetti collegati della concezione laica della bioetica, mantengono una loro autonoma rilevanza.

È tuttavia possibile sottolineare che, a differenza di Fornero, alcuni autori<sup>1309</sup> optano per la preferibilità, quando si usa il termine laicità o l’aggettivo laico, di impiegarlo per affermarne un significato pregnante, superando la distinzione “debole/forte” che, come è stato illustrato, può ingenerare molte confusioni.

Si può intendere la laicità, cioè, come principio normativo, che si caratterizza per uno specifico metodo e che incorpora determinati contenuti.

Per quanto attiene alla procedura, si fa riferimento al ragionare fuori dall’ipotesi di Dio. In tal senso, si ritiene opportuno fondare i ragionamenti e i discorsi entro un orizzonte di stretta razionalità, nel senso che si possono verificare le premesse poste con le conseguenze derivate, senza appelli e senza rimandi al trascendente.

I contenuti propri della laicità in senso forte, così ripensata, sono la libertà, l’autodeterminazione, la tolleranza, il rispetto reciproco, il pluralismo. Questo modo di

---

<sup>1306</sup> *Ibidem*

<sup>1307</sup> E. Lecaldano, *Il contesto della secolarizzazione e la bioetica della disponibilità della vita* in *Bioetica, Rivista interdisciplinare*, op. cit., p.57, ora anche in G. Fornero (a cura di), *Laicità debole e laicità forte, il contributo della bioetica al dibattito sulla laicità*, op. cit., pp. 33-34

<sup>1308</sup> P. Borsellino, *Esiste davvero la bioetica laica, ed esiste ancora la bioetica cattolica*, op. cit. p. 40 e ss., ora anche in G. Fornero (a cura di), *Laicità debole e laicità forte, il contributo della bioetica al dibattito sulla laicità*, op. cit., pp. 68-69

<sup>1309</sup> Cfr, ad esempio, E. Lecaldano, *Il contesto della secolarizzazione e la bioetica della disponibilità della vita* in *Bioetica, Rivista interdisciplinare*, op. cit., in G. Fornero (a cura di), *Laicità debole e laicità forte, il contributo della bioetica al dibattito sulla laicità*, op. cit., pp. 29-44; cfr. F. Bacchini, *Una sola laicità*, in in G. Fornero (a cura di), *Laicità debole e laicità forte, il contributo della bioetica al dibattito sulla laicità*, op. cit., pp. 45-58.

intendere la laicità non si riduce esclusivamente ad un aspetto procedurale, così come non è identificabile solo attraverso i contenuti indicati, ma si struttura attraverso la creazione di regole di convivenza pacifica, secondo le indicazioni sostanziali fornite.

Non è corretto porre l'attenzione esclusivamente sulle procedure, poiché ragionare come se Dio non ci fosse ha senso solo se rapportato a situazioni concrete, rispetto alle quali si verificano situazioni problematiche e conflittuali e rilevano precise scelte di contenuti.

Allo stesso modo, non rilevano solo i contenuti, perché i valori e i principi che sostanziano l'etica procedurale sono di carattere generale, rispetto ai quali le società contemporanee chiedono di individuare decisioni specifiche, nei singoli contesti di volta in volta presi in esame.

Si potrebbe affermare che la laicità in senso forte favorisce la determinazione di nuovi contenuti, vicini alle richieste dei consociati, ma non consente che *qualsiasi contenuto* sia ammesso nel contesto sociale, perché sono escluse scelte etiche e bioetiche in senso assolutistico fondamentalista.

A dire il vero, come anticipato in apertura di questo lavoro, l'etichetta onorifica di "laico" e di "laicità" è rivendicata anche da coloro che propendono per un'etica e per una bioetica religiosamente fondate.

Anche costoro si dicono laici. La peculiarità di questa posizione, i cui esponenti si sono autoqualificati come laici *tout court*, consiste nella pretesa di cercare e di offrire risposte razionali, senza appelli diretti alla volontà divina, e senza riferimenti strettamente teologici. È da chiedersi, tuttavia, se sia opportuna questa autoqualificazione e se davvero coloro che si riconoscono solo in questo secondo modo di intendere la laicità usino adeguatamente questa nozione.

Questo approccio presta il fianco ad alcune obiezioni. Innanzitutto, se in linea di principio<sup>1310</sup> è apprezzabile il tentativo di coloro che hanno un bagaglio valoriale religiosamente connotato di individuare soluzioni a specifici problemi, senza fare appello né alla divinità, né a concezioni strettamente teologiche, bisogna però ricordare che, di fronte a proposte concrete di carattere etico e bioetico, le soluzioni offerte sono ricavate solo all'interno del paradigma filosofico - morale metafisico di appartenenza. Inoltre, è disinvoltamente avanzata la pretesa che tali prescrizioni/soluzioni siano fatte oggetto di intervento

---

<sup>1310</sup> Cfr, al riguardo, quanto sostenuto da Fornero quando afferma che, in riferimento ad esempio ai valori e ai principi della bioetica cattolica, «il fatto di ricorrere alla metafisica non è necessariamente una prova contro l'acquisita laicità, in senso debole, [...] a patto che, s'intende, nella sua prospettiva di riflessione razionale, [la bioetica cattolica] eviti di accogliere in sé [...] assunti, principi, valori che si possano ritenere sottratti ad ogni discussione». Cfr. G. Fornero, (a cura di), *Laicità debole e laicità forte, il contributo della bioetica al dibattito sulla laicità*, op. cit., pp. 154-155

normativo, valido per tutti i consociati, in nome di una asserita intrinseca bontà dei propri argomenti, senza che sia preso in esame il fatto che sono estromessi dalla pubblica discussione tutti gli orientamenti morali, religiosi e non, che in quelle soluzioni non si riconoscono. Va infatti ricordato che morali sostanziali appartenenti a differenti credi religiosi individuano valori e indicano opzioni, rispetto ai temi della bioetica, talora molto diverse fra loro<sup>1311</sup>, come ad esempio le posizioni della Chiesa Valdese<sup>1312</sup> rispetto alla Chiesa cattolica in tema di procreazione, di decisioni sulle cure, o delle scelte etiche alla fine della vita. Un'analisi disincantata delle prospettazioni offerte porta a considerare che, contrariamente a quanto proclamato, le soluzioni indicate non sono affatto formulate ragionando al di fuori dell'ipotesi di Dio, o lontano da dogmi teologici.

Infine, anche coloro che non fanno appello direttamente alla divinità, usano *escamotages* per cui, pur ammettendo la diversità di posizioni sostanziali, affermano che tutte sarebbero volte alla ricerca di una “verità comune”<sup>1313</sup>, che diventa pertanto un artificio introdotto al posto della divinità, e che ha la pretesa, come la divinità, di essere unica e assoluta.

Se una distinzione, nelle definizioni di laicità in etica e in bioetica, ha senso, allora bisognerebbe operare una differenziazione tra posizioni che esprimono una laicità in senso pregnante e sedicenti posizioni laiche, ed evidenziare che quella affermata nelle varieguate ipotesi appena ricordate, al di là dell'autoqualificazione fornita, non è affatto una posizione laica.

La laicità in un senso pregnante può dunque essere intesa come principio normativo proprio di un paradigma filosofico che dà vita a valori e principi di tipo non assoluto e che ha caratteri anti – metafisici; viceversa, ogni principio normativo che affonda le proprie radici in un paradigma di tipo assiologico – metafisico, ontologicamente fondato, non è un principio laico<sup>1314</sup>.

Ciò che caratterizza in modo *forte e pregnante* la laicità del primo orientamento è un orizzonte «nel quale non trovano accoglienza assunti, principi, valori, che si possano

---

<sup>1311</sup> Cfr., in proposito, il capitolo di Fornero dedicato alle *Bioetiche di matricie religiosa vicine alle posizioni laiche*, in G. Fornero, *Bioetica cattolica e bioetica laica*, op. cit., pp. 140 e ss, rispetto alle quali eventuali soluzioni ai problemi della bioetica sarebbero dunque riconducibili entro un'ottica di laicità in senso debole, se la matrice di riferimento è di natura metafisico – teologica.

<sup>1312</sup> A titolo di esempio, si può ricordare il documento del Gruppo di lavoro sui problemi etici posti dalla scienza, nominato dalla Tavola Valdese, composto da persone appartenenti alle chiese evangeliche e attive nell'ambito della ricerca, dell'università e della chiesa, sull'Interruzione volontaria di gravidanza, redatto a Roma il 21 settembre 1996 e pubblicato in *Riforma*, settimanale evangelico n. 39 dell'11 ottobre 1996 e consultabile anche all'indirizzo [www.chiesaevangelica.org](http://www.chiesaevangelica.org)

<sup>1313</sup> Cfr, ad esempio, F. D'Agostino, *Bioetica*, op. cit., pp. 333 e ss

<sup>1314</sup> Per un parziale distinguo al riguardo, che ammette, in linea di principio, la possibilità di un impianto metafisico laico, cfr. G. Fornero, (a cura di), *Laicità debole e laicità forte, il contributo della bioetica al dibattito sulla laicità*, op. cit., pp. 155 e ss.



*ritenere sottratti ad ogni discussione»<sup>1315</sup>, poiché la fondatezza di scelte e decisioni risiede nella possibilità di operare controlli, sia di tipo logico, sia di tipo empirico. «Di tale natura sono gli argomenti di principio, con cui si mettono in evidenza i principi di portata generale, ai quali determinate soluzioni possono essere ricondotte come conclusioni a premesse, e gli argomenti di fatto, con i quali si mostra che determinate soluzioni comportano prevedibili conseguenze[...]»<sup>1316</sup>.*

Ogni orientamento normativo che pretendesse di sottrarre le proprie prescrizioni alla critica<sup>1317</sup> o all'autocritica, e avesse la pretesa di fondare e di giustificare in modo assoluto asserite verità<sup>1318</sup>, che sfuggono ad ogni tipo di controllo intersoggettivo, risulterebbe un orientamento che laico non è affatto<sup>1319</sup>.

Si potrà essere laici, dunque, in un senso forte o pregnante, se le proprie posizioni si fondano e trovano giustificazione in un paradigma antidogmatico e antimetafisico; viceversa, si potrà (pretestuosamente) asserire di essere laici, esponendosi tuttavia al rilievo che quello affermato è un uso improprio del termine laico o laicità, se il fondamento e la giustificazione delle proprie scelte etiche sono radicate in un paradigma di tipo metafisico –assiologico e dogmatico, e che in realtà le posizioni assunte non sono laiche per niente.

#### **7.4 Le ricadute sul diritto dei diversi modi di intendere la laicità**

Come è stato illustrato in precedenza, l'accento posto sulle questioni dell'etica applicata in generale, e della bioetica in particolare, si spiega in ragione dell'area di espansione del principio giuridico di laicità, che oltre al “nucleo duro” individuato nell'area delle relazioni tra la Chiesa e lo Stato (1), e all'area delle implicazioni giuridiche della libertà religiosa (2), nel dibattito attuale sta prendendo piede rispetto agli ambiti di libertà proprie degli individui, (3) i cui settori più controversi e i cui problemi più spinosi sono proprio quelli legati alle decisioni in materia bioetica.

Quale trasformazione o quale espansione ha subito la nozione giuridica di laicità? E in che senso si può affermare che, rispetto all'ambito giuridico, vi siano differenti ricadute, a

---

<sup>1315</sup> Cfr. P. Borsellino, *Esiste davvero la bioetica laica, ed esiste ancora la bioetica cattolica, ult op. cit.* p. 67

<sup>1316</sup> *Ibidem*

<sup>1317</sup> Cfr. G. Boniolo, *Laicità. Una geografia delle nostre radici*, Einaudi, Torino, p. XXVI

<sup>1318</sup> Cfr. G. Boniolo, *Laicità. Una geografia delle nostre radici*, Einaudi, Torino, p. XXV

<sup>1319</sup> Rispetto all'inquadramento teorico dei paradigmi, il testo di Fornero è un utile riferimento, poiché sono stati presi in esame, in modo analitico e variegato, numerosi autori delle diverse posizioni in campo.

seconda che si utilizzi un significato pregnante di laicità o che si utilizzino gli strumenti di chi è un sedicente laico?

Sottesi ai diversi orientamenti proposti, vi sono principi etici che possono assolvere la duplice funzione «di principi morali o di principi giuridici. Nella prima funzione, essi sono regolativi della condotta individuale, nella seconda, servono da guida alla costruzione di un ordinamento intersoggettivo sostenuto dalla forza»<sup>1320</sup>.

Prendendo sul serio le indicazioni della Corte Costituzionale, nella sentenza 203/89, secondo la quale la laicità è un principio supremo, possiamo domandarci che ruolo assuma tale principio in relazione ai due significati considerati e a quali ripercussioni dia luogo nel nostro ordinamento giuridico.

Accogliendo il significato forte o pregnante di laicità, trovano accoglienza il pluralismo religioso e culturale, sono riconosciuti i diritti fondamentali posti in capo agli individui e sono predisposte garanzie. Sono pertanto ammessi e riconosciuti come giuridicamente legittimi gli orientamenti improntati ad una specifica morale sostanziale, se consentono la contemporanea pacifica coesistenza con altri indirizzi sostanziali.

Il diritto orientato secondo questa nozione di laicità non esprime un *favor religionis*, né predispone trattamenti di privilegio per una sola confessione religiosa o un sistema di regole a due velocità, a seconda che ci si riferisca ad una organizzazione di fede influente e radicata sul territorio oppure ad una chiesa di un culto minoritario. Le scelte religiose sono ricomprese all'interno delle scelte morali in senso lato.

Questo modello è stato caratterizzato dal principio di *neutralità*, intesa, in questo specifico contesto, come astensione da una valutazione sostanziale rispetto ai valori e alle scelte del proprio piano di vita personale, in riferimento al quale si abbandona l'idea di proporre una convergenza sulle decisioni personalissime degli individui, privilegiando invece la creazione di regole procedurali condivise, che consentano la contemporanea esistenza e la messa in atto di differenti opzioni morali.

In questo senso, il livello procedurale stabilisce le condizioni minime di diritto che fungono da schema e da vincolo per la determinazione dei contenuti. Le regole del metodo pongono un argine giuridico rispetto alle scelte che *non sono conformi* ad una società pacifica, democratica e pluralista, ma non predeterminano, secondo una sola direzione, le scelte personalissime ed eticamente rilevanti dei consociati.

Da coloro che rivendicano per sé un'appartenenza laica, pur ispirandosi ad un paradigma valoriale di tipo assolutistico- metafisico, viene invece l'indicazione che vi siano

---

<sup>1320</sup> Cfr. U. Scarpelli, *Bioetica, prospettive e principi fondamentali*, in (idem), *Bioetica laica, op. cit.*, p. 48

regolamentazioni giuridiche ispirate ad un preciso bagaglio di valori, appartenenti ad una sola morale sostanziale, che è quella di una specifica fede religiosa. Le scelte personalissime degli individui sono considerate meritevoli di tutela giuridica solo se orientate secondo i dettami di un credo religioso, e ricondotte ad una morale confessionale. Si esprime un *favor religionis* sia nel senso che, anche se non esplicitato, il diritto posto deve essere connotato da elementi o assunti riconducibili ad una determinata fede o ad un orizzonte di metafisica religiosa, sia nel senso che il fattore religioso è un elemento considerato e tutelato in modo particolarmente rilevante rispetto ad altre componenti socio-culturali.

Rispetto alle istanze concrete del pluralismo sociale che chiedono una disciplina giuridica, il modello di ordinamento che scaturisce da una asserita laicità, che si autodefinisce tale in un'accezione solo *prima facie*, individua il proprio riferimento, da cui trarre le norme, in un insieme di *verità*, principi e valori assoluti, ritenuti autoevidenti, che eleva a regola di condotta generale, quale modello di vita moralmente buona.

Quali differenze si delineano rispetto al principio giuridico di laicità, confrontando il primo e il secondo modello?

Il primo modello di ordinamento si adopera affinché siano discusse pubblicamente le ragioni che sostanziano le richieste, e cerca di proporre soluzioni in cui differenti indirizzi sostanziali possano coesistere pacificamente. Viene messo in atto una procedura di individuazione di un livello minimo di regole giuridiche, che non possono essere travalicate o disobbedite, per poter dare accoglienza alle istanze avanzate. La predisposizione di strumenti normativi avviene a partire dalle ragioni e dagli argomenti che si portano a sostegno delle proprie posizioni. Come ricordato, sono considerate ragioni giustificanti le ragioni di principio e le ragioni di fatto<sup>1321</sup>, mettendo in rilievo che i principi non sono principi assoluti, non si tratta di dogmi né di assunti di fede. Il metodo dell'etica procedurale individua nel confronto argomentativo lo strumento pratico per la disciplina delle diverse posizioni in campo.

L'etica procedurale si pone come meta-etica del sistema giuridico laico in senso forte e pregnante, perché non punta necessariamente ad un accordo su valori sostanziali, ma ad un accordo sulle regole che consentano la simultanea presenza di indirizzi morali differenti, che incontrano garanzie e limiti nel diritto stesso.

Nel secondo modello, invece, non vi è il riferimento ad un'etica procedurale, ma a giustificazione delle scelte normative è posta una specifica etica sostanziale, che non consente riconoscimenti giuridici a piani di vita ispirati a valori sostanziali con essa

---

<sup>1321</sup> Cfr. *supra*, P. Borsellino, *Le ragioni della laicità procedurale*, in P. Borsellino, *Esiste davvero la bioetica laica ed esiste davvero la bioetica cattolica?*, op. cit., p. 39 e ss

contrastanti. Infatti, secondo tale sistema, per l'individuazione della norma più opportuna per la disciplina di un caso concreto, non si fa appello alla discussione argomentata delle rispettive concezioni. Si ritiene che, tanto nei casi dove la conflittualità valoriale è più accesa, come quelli in materia bioetica, quanto in ogni altro caso da regolare, vi sia una sola soluzione buona, sul piano morale, che il diritto deve fare propria. Si mette in atto il cosiddetto metodo triangolare<sup>1322</sup>. Esso consiste nell'analisi approfondita di elementi e situazioni che suscitano problemi di natura etica, (che costituiscono il primo vertice del triangolo): si confrontano tali dati con gli assunti di una concezione antropologica ed etico-filosofica, che racchiude in sé i valori assoluti (secondo vertice del triangolo) e da questo confronto, infine, si deriva la prescrizione relativa al caso in esame (terzo vertice del triangolo). La prescrizione individuata vale in prima istanza sul piano morale, e in seconda istanza, affinché si possa parlare di *vero* diritto, dovrà essere accolta e tradotta anche in norme giuridiche.

Se il primo modello è caratterizzato dall'*etsi Deus non daretur*, in cui il credo religioso è uno dei possibili orientamenti morali, che gode di tutele, garanzie e diritti al pari di ogni altra morale sostanziale, ma non ha un ruolo in evidenza o prioritario, il secondo modello è caratterizzato da *veluti si Deus daretur*<sup>1323</sup>, in cui l'impianto metafisico – fideistico e i relativi elementi trascendenti non sarebbero solo le componenti delle dottrine di fede presenti nella società, che pertanto impongono qualcosa, sul piano morale, solo a chi crede, ma sarebbero un sorta di presupposto implicito dell'attuale società, accettato, acquisito e non rivedibile, che condiziona inevitabilmente le scelte dell'ordinamento giuridico.

La laicità del primo modello può essere intesa come principio giuridico che dà qualcosa in più al modello di diritto positivo, perché rifiuta l'idea che il diritto non possa intervenire su certi contenuti sostanziali, derivanti da “valori non negoziabili”, e offre la possibilità che le aspettative dei consociati possano essere tradotte in norme di diritto senza un vincolo di contenuto operato a monte. La laicità è ritenuta un principio prescrittivo, che tutela il pluralismo e che ne consente gli sviluppi e che non predetermina ambiti tematici e possibili

---

<sup>1322</sup> Cfr., ad esempio, G. Fornero, *Bioetica cattolica e bioetica laica*, op. cit., p. 36; Per la descrizione di questo metodo, e per l'analisi critica di questa impostazione, cfr. P. Borsellino, *Bioetica, tra autonomia e diritto*, Zadig, Milano, 1999, pp. 18 e ss cfr. M. Mori, *Bioetica, dieci temi per capire e discutere*, Ed. Bruno Mondadori, Milano, 2002, pp. 27 e ss.

<sup>1323</sup> La formula *veluti si Deus daretur*, simmetrica e contraria a quella dell'*etsi Deus non daretur*, è stata avanzata fin dal 2004 dall'allora cardinale Joseph Ratzinger, nell'intervento *L'Occidente: quelle che fu e quello che sarà* del 13 maggio 2004, pubblicato con lo stesso titolo su *Il Foglio* del 14 maggio 2004, e che poi è divenuto parte del volume di M. Pera, J. Ratzinger (a cura di), *Senza radici: Europa, relativismo, cristianesimo, Islam*, Mondadori, Milano, 2004, pp. 47-72. La formula richiamata è stata poi oggetto di particolari riflessioni e commenti nei contributi di giuristi e studiosi nel testo F. Bolgiani, F. Margotta Broglio, R. Mazzola, (a cura di), *Chiese cristiane, pluralismo religioso e democrazia liberale in Europa*, Il Mulino, Bologna, 2006.

soluzioni, perché consente che siano offerti strumenti nuovi, a seconda dell'avanzamento delle richieste delle società<sup>1324</sup>.

Tutti gli indirizzi morali potranno chiedere che, a certe condizioni, sia dato riconoscimento giuridico e adeguata protezione alle loro richieste. Si ampliano i diritti di libertà, gli spazi di permesso, le facoltà dei soggetti, senza predeterminare possibili scelte concrete in questi spazi. I vincoli posti sono di due tipi. Il primo è di natura democratica: non si può impedire o limitare l'eguale esercizio di scelte valoriali ai soggetti presenti nel contesto sociale. Il secondo limite è rappresentato dal non cagionare danni a terzi. Si dovrà quindi evitare di imporre coattivamente<sup>1325</sup> a chi non vi voglia spontaneamente e liberamente aderire<sup>1326</sup>, il proprio credo o il proprio assetto di idee e di valori, e si dovrà impedire che si verifichino lesioni alla vita e ai beni delle «altre persone non consenzienti»<sup>1327</sup>.

Si avrà il caso di diverse concezioni della vita buona, tra loro in competizione sul piano morale, ma che otterranno uguale riconoscimento e protezione sul piano giuridico, entro i limiti soprarichiamati.

Al contrario, la laicità intesa nel secondo significato, espone l'ordinamento al pericolo di derive di tipo giusnaturalistico. «Laicità» diventa un termine utilizzato per avanzare proposte normative volte all'affermazione di un solo percorso valoriale; al tempo stesso, è considerato principio prescrittivo che contiene già in sé tutte le risposte e gli strumenti buoni per l'ordinamento, e che dunque opera una selezione, alla luce di valori e principi morali assoluti, di casi, situazioni, problemi e strumenti che dovranno trovare adeguate e concrete tutele nell'ordinamento.

Questo significa operare, in prima battuta, una valutazione di conformità tra eventuali richieste avanzate e un'unica morale di riferimento, e qualora le possibili scelte normative fossero in contrapposizione con questa, non troverebbero accoglimento.

È vero che anche chi si riconosce solo in questo modello giuridico di laicità adotterà lo strumento del confronto democratico, ritenendo tuttavia che non tutti i punti di vista siano su un piano di parità, ma che criterio da utilizzare sia quello dell'individuazione *di verità ed errore*. In presenza di diverse concezioni morali, tra loro in competizione, solo alcune saranno conformi all'ideale assoluto di vita buona, di bene e di giusto, meritando di ottenere

---

<sup>1324</sup> Uberto Scarpelli aveva sintetizzato queste riflessioni contrapponendo ad un motto laico, «a situazioni nuove forme etiche nuove» un motto cattolico, che possiamo ritenere espressione di ogni concezione di metafisica assiologica, e che si traduceva nel motto «valori etici eterni nelle situazioni nuove». Scarpelli, in proposito, aveva espresso la preferenza per il primo, e non per il secondo motto, sulla scorta «del timore del male che in situazioni nuove possono involontariamente ridurre forme etiche vecchie». Cfr. U. Scarpelli, *Bioetica laica*, *op. cit.*, p. 189

<sup>1325</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa. Storia dell'idea*, Feltrinelli, Torino, 1992, p. 8 e ss.

<sup>1326</sup> Cfr. J. Locke. *Lettera sulla Tolleranza*, Laterza, Bari, 2006, p. 21 e ss.

<sup>1327</sup> H. T. Engelhardt Jr, *Manuale di Bioetica*, *op. cit.*, p. 440.

riconoscimento dal diritto. Le altre posizioni, nonostante si affermi un “rispetto sul piano morale”, si collocano al di fuori della ricerca di verità e, di conseguenza, non possono avere la pretesa che il diritto dia loro tutele e riconoscimenti.

Questo è posto in maggiore evidenza nelle decisioni su questioni bioetiche, ma ci si può domandare se possa valere anche per questioni di libertà religiosa e, più in generale, per le relazioni tra lo Stato e le chiese.

Se questo si verificasse, dovremmo registrare un orientamento dei giuristi che tende ad attribuire supremazia ad un culto rispetto agli altri e ad affermare un diritto diseguale di libertà religiosa. In questo senso, il quadro costituzionale funge da argine, così come risulta nell’interpretazione e negli interventi della Corte Costituzionale, per il fatto che vale «la pari protezione della coscienza di ciascuna persona che si riconosce in una fede, quale che sia la confessione religiosa di appartenenza»<sup>1328</sup> e non il fatto se vi sia una religione praticata dalla maggioranza dei cittadini.

La giurisprudenza costituzionale ha da tempo ha da tempo espresso un costante orientamento che rifiuta il criterio “quantitativo”<sup>1329</sup> per giustificare la tutela rafforzata a favore della religione “di maggioranza”. La Corte ha ripetutamente affermato, infatti, che «è ormai inaccettabile ogni tipo di discriminazione (che si basi) soltanto sul maggiore o minore numero degli appartenenti alle varie confessioni religiose»<sup>1330</sup>.

Se è vero che l’appartenenza alla Chiesa cattolica non giustifica scelte giuridiche di privilegio rispetto alle sue istanze, è altrettanto vero che tale posizione di privilegio è di fatto acquisita, poiché la Chiesa è un soggetto radicato sul territorio, che si fa portavoce di istanze sociali, e che chiede interventi normativi non in ragione della fede che la contraddistingue, bensì in ragione del suo messaggio universale, e dei principi di cui si fa portatrice. In quest’ottica, non si esercita direttamente un potere, ma si esercita influenza su chi ha poi il potere di emanare norme. L’obiettivo è quello di ottenere una maggioranza parlamentare che approvi prescrizioni giuridiche, la cui giustificazione è fatta risalire a pretese verità etiche, che sono da imporre a tutti i consociati. Si dice, in proposito, che si è arrivati ad una decisione obbligata, nel senso che non si sono privilegiati alcuni orientamenti sostanziali rispetto ad altri, ma si sono tradotti in norme principi morali autoevidenti e assoluti e che, non a caso, sono principi morali ritenuti propri della maggioranza dei cittadini.

Ritornano in tal modo gli argomenti che, in tema di laicità, hanno caratterizzato il periodo degli anni Cinquanta dello scorso secolo, in cui era considerato non solo normale, ma più

---

<sup>1328</sup> Cfr. punto 3 del *Ritenuto in fatto*, della sentenza della Corte costituzionale n 508/2000

<sup>1329</sup> Tale criterio, al contrario, era stato inizialmente utilizzato nelle motivazioni di alcuni provvedimenti della Corte: cfr. ad esempio, sentenze nn. 125 del 1957, 79 del 1958 e 14 del 1973.

<sup>1330</sup> Cfr. punto 3 del *Ritenuto in fatto*, della sentenza della Corte costituzionale n 508/2000

che opportuno dare attuazione all'insieme di richieste avanzate dalla chiesa cattolica e che diritto di libertà religiosa significa diritto di professare senza coazioni o vincoli esterni la propria fede, sia nella vita privata, sia in quella pubblica, in conformità a dettami della coscienza, autenticamente orientata<sup>1331</sup>.

Si verifica una situazione nella quale lo Stato non può porre limiti alle richieste della Chiesa, pena l'essere accusato di ingerenza nelle questioni proprie di una religione, mentre un'organizzazione religiosa chiede, e talora ottiene, che le norme del sistema, nella regolazione di aspetti della vita pubblica o privata, siano conformi alla sola "morale autentica".

In questo modo, da un lato si opera una confusione continua tra diritto e morale, col rischio di mettere in crisi il modello di diritto giuspositivistico, contro i continui e ben mascherati attacchi di una forma di giusnaturalismo. Dall'altro lato, invece, si vuole riaffermare la preferibilità di scelte giuridiche e di politica pubblica religiosamente orientate, presentate sotto l'accattivante crisma della laicità, che solo in questo significato è da considerarsi "sana".

Per comprendere cosa significhi asserire una "sana laicità", possiamo riproporre le parole di Joseph Ratzinger, secondo il quale è "sana" la laicità che fa propria una concezione dello Stato «in virtù della quale le realtà temporali si reggono su norme loro proprie, alle quali appartengono anche quelle *istanze etiche* che trovano il loro fondamento nell'essenza stessa dell'uomo. Tra queste istanze, primaria rilevanza ha sicuramente quella del "senso religioso", che esprime l'apertura dell'essere umano alla Trascendenza<sup>1332</sup>», a cui, al pari di ogni altra pretesa istanza o fattore fondamentale per la vita dei consociati, «uno Stato sanamente laico dovrà logicamente riconoscere spazio nella sua legislazione»<sup>1333</sup>.

La laicità così intesa è un principio che, in apparenza, non comporta il superamento dello schema di non ingerenza o non interferenza tra lo Stato e la Chiesa, ma che prescrive allo Stato di individuare un nucleo di diritti fondamentali, «che non sono creati dal legislatore, ma sono iscritti nella natura stessa della persona umana, e sono pertanto rinviabili ultimamente al Creatore»<sup>1334</sup>.

Il fondamento valoriale, per ogni Stato che voglia definirsi "sanamente laico", è dunque individuabile nelle indicazioni morali provenienti da soggetti legittimati ad interpretare la

---

<sup>1331</sup> Cfr. retro, G. Long, *Alle origini del pluralismo confessionale*, op. cit., pp. 217 e ss

<sup>1332</sup> Cfr. J. Ratzinger, Lettera inviata all'on. Marcello Pera dell'11 ottobre 2005, in occasione del Convegno *Libertà e laicità*, della Fondazione Magna Carta e delle Fondazione per la Sussidiarietà di Norcia, del 15 e 16 ottobre 2005, pubblicata in M. Pera (a cura di), *Libertà e laicità*, Ed. Cantagalli, Roma – Siena 2006, pp. 5-6

<sup>1333</sup> Cfr. J. Ratzinger, in M. Pera (a cura di), *Libertà e laicità*, op. cit., p. 6

<sup>1334</sup> Cfr. J. Ratzinger, in M. Pera (a cura di), *Libertà e laicità*, op. cit. p. 5

volontà del Trascendente. La laicità “vera”, quella “autenticamente sana”, deve essere intesa quale principio prescrittivo, che dà un fondamento assiologico alle scelte normative dello Stato attraverso il riconoscimento di elementi essenziali, in ultima istanza dettati dal Creatore stesso.

Perché sarebbe da accogliere solo questo modello, e perché una laicità, diversamente intesa, dovrebbe essere “non sana”? Quali argomenti possono far ritenere preferibile una riacquisita posizione di prevalenza per la Chiesa cattolica e un rapporto tra Chiesa e Stato dove la prima (ri)diventa il riferimento morale e valoriale per le scelte del secondo?

Una possibile risposta al primo interrogativo riguarda il fatto che si ritiene che un diritto che non si fondi su ideali assoluti di bene e di giustizia, non è diritto vero, ma una forma deteriore e corrotta. Parlare di laicità “non sana” significa riproporre, con altri termini, più attuali, l’antico brocardo secondo il quale un diritto così fatto *non est lex, sed corruptio legis*.

A differenza che in passato, si è utilizzata l’espressione “sana laicità” per riferirsi al criterio da utilizzare a riguardo di possibili interventi normativi in settori nuovi, non direttamente riguardanti i diritti di libertà religiosa e/o le relazioni tra la Chiesa e lo Stato, come quelli della bioetica. Si è fatto un uso evocativo dei termini, per attribuire una valenza positiva a questo modo di intendere il diritto, che, se tradotto diversamente, assumerebbe una valenza negativa.

Per quanto attiene al secondo interrogativo, si chiede al diritto di offrire maggiori tutele e ampliare prerogative ad una confessione sola rispetto alle altre, per ottenere la forza che diversamente quella religione non avrebbe. Si dà luogo ad una competizione sleale fra culti diversi, celando questa finalità con l’argomento di preservare presunte tradizioni rispetto ad altre o con l’argomento del maggiore/minore radicamento sul territorio, argomenti che, come ricordato, non incontrano il favore del Giudice delle leggi e sono considerati censurabili.

Infine, si vuole fare strada all’idea di non autosufficienza valoriale dello Stato, che per garantire i diritti deve trovare un fondamento esterno ad essi.

La “sana” laicità, dunque, analizzata a fondo, presenta diversi problemi. In primo luogo, introduce elementi equivoci, perché si fa portatrice dell’idea di ordini (civile e religioso) solo in apparenza tra loro separati e distinti e, allo stesso tempo, insinua il dubbio che il fondamento dei diritti propri del sistema giuridico sia, se non un riferimento religioso, quantomeno un riferimento trascendente<sup>1335</sup>. Tale riferimento consisterebbe nella “dignità

---

<sup>1335</sup> È sulla “base comune” di elementi ontologici e trascendenti, quali la dignità umana, la natura stessa delle persona, che da qualche anno a questa parte si è trovata una convergenza tra pensatori atei e gli esponenti delle



dell'essere umano”, nei caratteri essenziali della “persona”, termini ed espressioni utilizzati per asserire un insieme di prerogative assolute, imm modificabili. Tali spettanze non sarebbero attribuite agli individui in ragione di una scelta positiva e positivizzata del legislatore, - nel caso di specie richiamando i diritti fondamentali individuati nella Carta delle Nazioni Unite del 1948 - , ma facendo appello a pretese qualità ontologiche, che sostanziano l'essenza stessa degli individui e dei diritti loro riconosciuti.

Alcuni autori, in proposito, hanno affermato che i diritti umani fondamentali non sono prodotto di scelte interne all'esperienza umana, ma traduzioni di «*principi assieme ontologici e assiologici*», che guidano l'uomo verso il raggiungimento del «bene umano, comune obiettivo di etica laica e etica religiosa»<sup>1336</sup>.

In secondo luogo, questa impostazione fa ritenere che il termine “laicità” sia un termine lontano dall'apparto concettuale della Chiesa, dietro il quale, in realtà, si vuole nascondere non la volontà di reciproca collaborazione per aspetti terreni, per il bene dei consociati, ma il tentativo di riportare l'attenzione su modelli di relazione tra lo Stato e la Chiesa ispirati al confessionismo, in cui lo Stato ritornerebbe ad essere il braccio secolare di posizioni di una sola chiesa, ed esprimerebbe gli orientamenti di una sola morale sostanziale.

La laicità, che nello Stato liberale ottocentesco era invocata non solo per affermare la distinzione degli ordini ma anche e soprattutto per sancire la superiorità *giuridica e politica* dello Stato su ogni altra organizzazione, compresa la Chiesa cattolica, diventa ora uno strumento utilizzato dalla stessa Chiesa cattolica contro la pretesa autonomia valoriale dello Stato.

Questo modo di intendere la laicità avrebbe alcuni fini meritevoli di essere perseguiti: avvicinerrebbe orizzonti filosofico – morali diversi fra loro, realizzerebbe obiettivi per i consociati cari tanto ai credenti, quanto ai non credenti, ma, soprattutto, «svolge un'essenziale funzione antifondamentalistica»<sup>1337</sup>.

Con quest'espressione, Francesco D'Agostino si riferisce alla capacità che solo una “sana laicità” possiede di evitare che prendano il sopravvento correnti o ideologie capaci di orientare il diritto verso scelte che limitano le libertà, soprattutto la libertà religiosa, e che possano minare gli strumenti democratici della pacifica convivenza. Diversamente,

---

gerarchie vaticane. In proposito, si è parlato di “atei devoti”, perché alcuni autori, pur non aderendo all'impianto teologico – metafisico proprio della Chiesa cattolica, condividono con i teologi cattolici la convinzione che esista un insieme di prerogative assolute degli individui, non poste dagli uomini, ma esistenti in quanto elementi essenziali ontologici, “buoni in sé”, che rappresentano la guida morale tanto per i credenti (cattolici), quanto per i non credenti. Cfr, ad esempio, M. Pera, *Conclusioni al convegno*, in M. Pera (a cura di), *Libertà e laicità, op. cit.*, pp. 187-188

<sup>1336</sup> Cfr. F. D'Agostino, *Ragione e bene umano*, in M. Pera (a cura di), *Libertà e laicità, op. cit.* pp. 82-83

<sup>1337</sup> Cfr. F. D'Agostino, *Ragione e bene umano*, in M. Pera (a cura di), *Libertà e laicità, op. cit.* p. 83

intendere una laicità come principio dai caratteri difformi da quelli proposti, significherebbe negare il fondamento essenziale dell'uomo e aprire al relativismo.

È dunque solo una laicità modulata secondo le indicazioni della Chiesa cattolica quella capace di porre un argine sia al *relativismo*, sia a forme di *fondamentalismo*.

## 8 Alcuni problemi contemporanei in tema di laicità

Un sistema giuridico, improntato al principio di laicità che viene proposto, è dunque un ordinamento in cui i diritti e le decisioni normative in genere dovrebbero superare l'idea giuspositivista, e puntare sull'idea che un ordinamento si deve fondare su precisi valori esterni al sistema stesso. In tal modo, ci si metterebbe al riparo dal relativismo etico o, meglio, dall'indifferentismo, vale a dire dalla concezione che ritiene ogni valore ammissibile al pari di ogni altro<sup>1338</sup>, così come sarebbe la sola via da intraprendere per evitare derive di fondamentalismo religioso.

Dobbiamo tuttavia chiarire in quali sensi sono proposti due termini al centro di queste riflessioni, precisando cosa si intende con "relativismo" e cosa con "fondamentalismo"<sup>1339</sup>.

"Relativismo"<sup>1340</sup>, come è stato sottolineato anche da Domenico Pulitanò<sup>1341</sup>, è un termine di cui spesso si è fatto un uso retorico<sup>1342</sup>. È stato utilizzato per indicare la presenza di diversità di costumi e di indirizzi morali presenti in culture differenti (relativismo culturale)<sup>1343</sup>; tale forma di relativismo ha valenza prettamente descrittiva. Altre forme di relativismo, invece,

---

<sup>1338</sup> Cfr. N. Bobbio, *Perché non ho firmato il Manifesto laico*, in E. Marzo, C. Ocone (a cura di), *Manifesto laico*, Laterza, Roma- Bari, 1999, pp. 123 e ss

<sup>1339</sup> Cfr. G. P. Prandstraller, *Relativismo e fondamentalismo*, Laterza, Bari, 1996; cfr. S. N. Eisenstadt, *Fondamentalismo e modernità*, Laterza, Bari, 1993; cfr. R. Giammanco, (a cura di), *Ai quattro angoli del fondamentalismo. Movimenti politico - religiosi nella loro tradizione, epifania, protesta, regressione*, La Nuova Italian, Firenze, 1993;

<sup>1340</sup> Cfr. N. Abbagnano, *Dizionario di Filosofia*, UTET, Torino, 1996; pag 738 e 739. Un ventaglio di significati assunti dal termine relativismo è inoltre offerto da F. E. Oppenheim, *Non cognitivismo, razionalità e relativismo*, in *Rivista di Filosofia*, n. 1. 1987; pp. 17-29 Cfr, sul punto dell'etica relativistica, R. Bodei, *L'etica dei laici*, in G. Preterossi (a cura di), *Le ragioni dei laici*, Laterza, Roma- Bari, 2005, pp.17 -27. Cfr, inoltre, S. Haack, *Reflections on Relativism: From Momentous Tautology to Seductive Contradiction*, *Philosophical Perspectives*, vol 10; pp. 297-315, 1996; H. [Sigel](#), *Relativism Refuted: A Critique of Contemporary Epistemological Relativism*, Ed. Reidel, 1987; cfr. B. Williams, *Ethics and the Limits of Philosophy*, Harvard University Press, Cambridge, 1986; cfr. R. Macklin, *Against Relativism*, Oxford University Press, New York - Oxford, 1999; cfr. G. Giorello, *Relativismo*, in G. Boniolo ( a cura di), *Laicità, una geografia delle nostre radici*, Einaudi, Torino, 2007, pp. 230- 239

<sup>1341</sup> Cfr. D. Pulitanò, *Laicità e diritto penale*, in A. Ceretti, L. Garlati, (a cura di), *Laicità e stato di diritto, op.cit.*, 2007, pp. 284 - 310

<sup>1342</sup> Cfr. D. Pulitanò, *Laicità e diritto penale*, in A. Ceretti, L. Garlati, (a cura di), *Laicità e stato di diritto, op. cit.*, pp. 284 e ss

<sup>1343</sup> Cfr. N. Abbagnano, *Dizionario di Filosofia*, UTET, Torino, 1996; pp.739: «con relativismo culturale si intende il riconoscimento della diversità dei costumi e delle norme che vigono nell'ambito di culture diverse». Cfr. F. E. Oppenheim, *Non cognitivismo, razionalità e relativismo, op. cit.*, in particolare p. 27

come ad esempio quello che Felix E. Oppenheim definisce relativismo etico, hanno carattere prescrittivo, perché sostengono «la giustezza o l'erroneità di una condotta a seconda delle conformità di tale condotta a criteri morali prevalenti nel gruppo, nella società, o nella cultura»<sup>1344</sup> dei soggetti. Questa teoria può essere ricondotta tanto ad una meta-etica cognitivistica, quanto ad una non- cognitivistica, ma non è implicata né dall'una, né dall'altra<sup>1345</sup>.

Un terzo significato di relativismo è attribuito al relativismo meta-etico, che è una teoria cognitivistica<sup>1346</sup>, e che asserisce la presenza di principi etici veri, in relazione agli orientamenti morali prevalenti in una società<sup>1347</sup>.

Un quarto significato di relativismo è quello che lo intende come sinonimo di indifferentismo etico, o di nichilismo, secondo il quale, se l'etica, intesa in una prospettiva normativa di tipo non cognitivistico, non è né vera, né falsa, ammetterebbe che ogni scelta morale è uguale all'altra. «Se l'etica non è una questione di verità ed errore, non ne segue forse che “va tutto bene”?»<sup>1348</sup>.

I sostenitori di una presunta laicità, fondata sulla ricerca di valori assoluti, ritenuti comuni ad ogni orientamento valoriale, che trova la propria giustificazione in una orizzonte trascendente, si oppongono, in particolare, a quest'ultimo modo di intendere il relativismo, e lo ritengono la china o la deriva pericolosa a cui aprirebbe un modello diverso di laicità.

Il termine fondamentalismo, invece, in un'accezione ampia<sup>1349</sup>, denota l'insieme di dottrine e correnti teistiche caratterizzate dall'avversione a scelte non solo morali, ma soprattutto giuridiche, non improntate ai dettami delle verità rivelate, che affermano un'etica secolarizzata. Il pluralismo valoriale, la struttura sociale segnata dalla poliedricità di componenti, sono considerati elementi avversi al dato rivelato, lontani da tradizioni religiose originarie, che sono i punti di riferimento a cui guardare per un recupero dei valori fondamentali della società. In un'accezione ristretta, invece, il termine si riferisce, in

---

<sup>1344</sup> «Il relativismo etico [...] è una terra di etica normativa»: cfr. F. E. Oppenheim, *Non cognitivismo, razionalità e relativismo*, op. cit., p. 27.

<sup>1345</sup> Cfr., sul punto, oltre a F. E. Oppenheim, *Non cognitivismo, razionalità e relativismo*, op. cit., in particolare p. 27, anche l'analisi e la critica proposte da P. Borsellino, *Etica laica e regole procedurali*, in (idem), *Bioetica, tra autonomia e diritto*, op. cit., pp. 11-13

<sup>1346</sup> *Ibidem*

<sup>1347</sup> Pertanto, vi potranno essere «opinioni etiche contrastanti che sono egualmente valide» Cfr. F. E. Oppenheim, *Non cognitivismo, razionalità e relativismo*, op. cit., p. 27 e cfr. R. Brandt, *Ethical Theory*, Englewood Cliffs, Prentice – Hall, 1958, p. 272

<sup>1348</sup> Cfr. F. E. Oppenheim, *Non cognitivismo, razionalità e relativismo*, op. cit., p. 27; cfr. anche P. Borsellino, *Etica laica e regole procedurali*, in (idem), *Bioetica, tra autonomia e diritto*, op. cit., p. 12

<sup>1349</sup> Cfr. voce “fondamentalismo”, in AA. VV., *Enciclopedia di Filosofia*, Ed. Garzanti, Milano, 2007, pp. 389-390; cfr. anche AA. VV., voce “fondamentalismo”, in *Enciclopedia universale*, Ed. Garzanti, Milano, 2007, pp. 618-619.

particolar modo, ad alcune tendenze, sviluppatesi soprattutto in correnti estremistiche dei protestanti nord americani e alle tendenze radicali e violente di alcuni settori dell'Islam<sup>1350</sup>.

Dobbiamo interrogarci ora a proposito di quali significati siano invece attribuiti ai termini “relativismo” e “fondamentalismo” in una prospettiva teorico – giuridica che assume un concetto di laicità diverso e contrapposto a quello di “sana” laicità, avverso ad ogni ecogiusnaturalista.

In primo luogo, va rilevato che non ci si riferisce né al relativismo culturale, né a quello meta etico. Il primo, come ricordato, ha valenza solamente descrittiva e non dà indicazioni su quale modello normativo possa ritenersi preferibile. Il secondo, invece, implica l'adesione ad un'etica di tipo cognitivistico, che nulla ha a che fare con una concezione giuspositivistica dell'ordinamento.

A dire il vero, anche il relativismo etico non è quello a cui ci si riferisce, perché può essere considerato una forma particolare dell'etica di senso comune, nella quale la bontà dei criteri etici è messa in relazione alla prevalenza dei criteri stessi in una certa comunità.

Se l'auspicio è dunque quello di un passaggio, rapido ed esteso, dall'etica di senso comune all'etica critica<sup>1351</sup>, non si potrà accettare nemmeno la definizione di relativismo inteso come sinonimo di nichilismo o indifferentismo etico<sup>1352</sup>. Tuttavia, si potranno precisare le condizioni in cui è opportuno utilizzare il termine “relativismo”.

Relativismo<sup>1353</sup> è un termine che indica la ricerca di senso, di valore, da attribuire al proprio piano di vita, personale e/o familiare, e che ritiene centrale la determinazione autonoma di condotte passibili di biasimo o di elogio<sup>1354</sup>.

Le indicazioni etiche, morali e giuridiche, sono poste, dunque, dall'uomo per l'uomo. Le scelte divengono autonome, nel senso che non trovano una fonte di legittimazione esterna alla volontà dell'uomo stesso.

Una diversa ricerca tende a considerare dimostrabile la presenza di una fonte morale esterna all'uomo, che è la matrice da cui ricavare principi e/o criteri per giustificare le scelte compiute e per supportare le decisioni prese. Questa ricerca si basa sulla ricerca eteronoma di valori, “di senso”.

---

<sup>1350</sup> Cfr. AA. VV., *Enciclopedia di Filosofia*, *op. cit.*, *ibidem*

<sup>1351</sup> Cfr. sull'etica di senso comune o “etica diffusa”, contrapposta all'etica critica, U. Scarpelli, *Etica della libertà*, in (Idem), *Bioetica laica*, *op. cit.*, p. 61; cfr. M. Mori, *Bioetica, dieci temi per capire e discutere*, Ed. Bruno Mondadori, Milano, 2002, pp. 9 e ss.. Cfr. in particolare, P. Borsellino, *Bioetica, tra autonomia e diritto*, *op. cit.*, pp. 16-17

<sup>1352</sup> In proposito, cfr. S. Ferrari, *La nozione di laicità tra identità e pluralismo*, in A. Ceretti, L. Garlati, (a cura di), *Laicità e stato di diritto*, atti del IV convegno della Facoltà di Giurisprudenza di Milano Bicocca, Ed. Giuffrè, Milano, 2007, pp. 121 e ss

<sup>1353</sup> Cfr. G. P. Prandstraller, *Relativismo e fondamentalismo*, Laterza, Bari, 1996, pp. 39 e ss

<sup>1354</sup> Cfr. H. T. Engelhardt jr., *Manuale di bioetica*, Il Saggiatore, Milano, 1992, pp. 123 e ss.

L'affermazione di principi posti dagli individui attraverso una scelta interna alla sola esperienza umana circoscrive l'ambito delle scelte autonome al solo piano della realtà esistente, senza porsi le "domande ultime"; tale prospettiva punta l'attenzione sulla complessità delle società odierne, evidenziandone i possibili elementi conflittuali ed impegnandosi per l'introduzione di regole, strumenti e risorse adeguati alla composizione, ove possibile, di tali conflitti e per la creazione di condizioni per la contemporanea coesistenza di possibili posizioni confliggenti.

Come ha evidenziato Gian Paolo Prandstraller, «Il relativismo agisce in perfetta sintonia con la democrazia liberale: essendo fondato su posizioni antinomiche rispetto a qualsiasi tipo di assoluto, esso rifiuta l'idea che la democrazia possa avallare valori assoluti»<sup>1355</sup>. È a muovere da questa concezione che viene legittimata la protezione giuridica di differenti scelte morali, resa possibile da una moderna società democratica liberale<sup>1356</sup>.

L'affermazione di un'eteronomia valoriale, invece, conduce alla ricerca di un insieme di principi, ritenuti assoluti, buoni in se stessi, da sempre e per sempre presenti in una dimensione che sta oltre la realtà sensibile, che costituiscono il fondamento su cui costruire le scelte etiche, tanto sul piano morale (personale o familiare), quanto sul piano giuridico. Tale concezione porta nella direzione del fondamentalismo<sup>1357</sup>.

«I fondamentalismi moderni si caratterizzano per la ricerca volta a rendere coerente il mondo terreno con i principi di un ordine trascendente»<sup>1358</sup>, non necessariamente religioso<sup>1359</sup>.

Relativismo e fondamentalismo, così definiti, esprimono la loro estrema lontananza: «[...] laddove il fondamentalismo ha una visione unitaria della realtà, la concezione relativistica intende la realtà come una pluralità complessa; laddove il fondamentalismo si affida alla certezza (della presenza di valori assoluti), il relativismo accetta come inevitabile e positiva l'idea di incertezza»<sup>1360</sup>.

L'autore mette in luce il fatto che le scelte normative sono riconducibili entro due orizzonti diametralmente opposti: l'uno, individua i valori e i fini da perseguire iscritti in un piano ulteriore della realtà, sondabile dalle menti degli individui, assoluto, eterno, immutabile, che diventa fonte di certezza per le opzioni; l'altro, posto dai consociati per fini e valori

---

<sup>1355</sup> Cfr. G. P. Prandstraller, *Relativismo e fondamentalismo*, Laterza, Bari, 1996, p.99

<sup>1356</sup> Prandstraller parla, in proposito, della "democrazia delle differenze": cfr. G. P. Prandstraller, *Relativismo e fondamentalismo*, Laterza, Bari, 1996, pp.101- 104. Cfr. anche R. A. Dahl, *Efficienza dell'ordinamenti versus effettività della cittadinanza: un dilemma della democrazia*, in M. Lucani (a cura di), R. A. Dahl, G. Ferrara, P. Haberle, G.E. Rusconi, *La democrazia alla fine del secolo*, Laterza, Bari, 1994

<sup>1357</sup> Cfr. G. P. Prandstraller, *Relativismo e fondamentalismo, op. cit.*, pp.153 e ss

<sup>1358</sup> Cfr. G. P. Prandstraller, *Relativismo e fondamentalismo, op. cit.*, pp. 160 -161

<sup>1359</sup> *Ibidem*

<sup>1360</sup> Cfr. G. P. Prandstraller, *Relativismo e fondamentalismo, op. cit.*, p. 162

rivedibili e modificabili dall'intervento umano, non poggia che sulle valutazioni, altrettanto modificabili e rivedibili, degli individui, per fini propri di una realtà in continua trasformazione.

A muovere da queste considerazioni, la “sana laicità” rimanda ad una concezione di tipo fondamentalistico, oltre che tipicamente giusnaturalista. Non è chiarito come si possa giungere alla creazione di strumenti giuridici che mettano al riparo da derive esclusivamente fideistiche, e che svolgano, improntati alla “cultura sanamente laica”, «un'essenziale funzione antifondamentalistica»<sup>1361</sup>. Al contrario, quella ricordata appare un'affermazione contraddittoria: come si può strutturare un ordinamento in cui le derive fanatiche siano tenute sotto controllo, se gli strumenti per compiere queste operazioni sono individuabili in un orizzonte di matrice assolutista – fondamentalista a sua volta?

Quel che resta bandito sono pretese traduzioni giuridiche di richieste riconducibili a posizioni di estremismo religioso, soprattutto quando tali pretese provengono da una fede o da un credo diverso da quello cattolico<sup>1362</sup>.

Prandstraller afferma che «si configura un conflitto tra coloro che hanno estromesso la trascendenza dagli scopi che guidano l'azione umana e coloro che non solo vogliono riaffermare per se stessi, ma anche imporre a tutti, la trascendenza medesima»<sup>1363</sup>.

Quest'ultima affermazione di Prandstraller andrebbe precisata, specificando che sono considerate contrapposte le concezioni che prescindono, nell'individuazione di regole, in particolar modo di regole giuridiche, da riferimenti trascendenti (le visioni laiche dello Stato, come le ha definite Lombardi Vallauri), e le concezioni che ritengono imprescindibile l'impronta trascendente nella determinazione di regole dell'ordinamento giuridico. Tuttavia, le concezioni laiche dell'ordinamento sono compatibili con il riconoscimento di diritti agli individui, quale che sia la loro ricerca di senso e di valori, siano essi religiosi o meno. Le concezioni che ritengono non negoziabile un fondamento trascendente alle istituzioni e alle decisioni normative sono, al contrario, incompatibili con il riconoscimento di diritti e tutele a chi è diversamente credente (rispetto alla Verità che si vuole imporre) o per chi non crede affatto.

## 8.1 Laicità o “religione civile”? Alcune doverose precisazioni

---

<sup>1361</sup> Cfr. F. D'Agostino, *Ragione e bene umano*, in M. Pera (a cura di), *Libertà e laicità*, op. cit. p. 83

<sup>1362</sup> Argomento, questo, che supporta l'idea di una laicità giuridica assai debole.

<sup>1363</sup> Cfr. G. P. Prandstraller, *Relativismo e fondamentalismo*, op. cit., p. 162

Nel dibattito filosofico – giuridico attuale, il termine “laicità” - soprattutto nella prospettiva che propone come modello laico solo quello della “sana laicità” – è utilizzato nel significato di “religione civile”.

L’espressione “religione civile” è stata utilizzata per la prima volta da J. J. Rousseau<sup>1364</sup>, il quale ha attribuito al fenomeno religioso una funzione importante per la costituzione e la coesione della comunità politica. Rousseau non equipara la “religione civile” ad una particolare fede, ma la considera un’etica, un insieme di valori, il cui compito è quello di alimentare il senso d’appartenenza collettiva, capace di orientare i comportamenti dei consociati in modo da pacificare le tensioni presenti nella società.

Secondo la definizione roussoiana, con “religione civile”<sup>1365</sup> si intende l’insieme di prescrizioni morali, da attingersi dal fenomeno religioso presente in un certo momento storico, in una data società, che costituirebbe una forma di religiosità generale, distinta tuttavia dalle fedi e dai culti presenti sul territorio dello Stato. Rousseau sostiene che sia una sorta di patrimonio di valori comune ad ogni religione, che sta, pertanto, al di sotto delle fedi particolari e al quale si può accedere attraverso il semplice esercizio della ragione<sup>1366</sup>. Essa, tuttavia, dovrà liberarsi dai dogmi oscuri propri delle religioni tradizionali, che non hanno alcuna incidenza sulla vita dei cittadini. Pertanto, dovranno essere esclusi, ad esempio, i dogmi relativi alla Trinità o al peccato originale, che secondo Rousseau sarebbero contrari alla costruzione e al consolidamento di un legame pacifico e forte dei cittadini con le autorità civili<sup>1367</sup>. I nuovi contenuti così stabiliti dovranno servire ad attribuire solidità al contratto sociale, suscitando nel cittadino l’amore per le leggi, al di là della mera obbedienza dettata esclusivamente da una strategia politica, insufficiente di per sé a produrre quel senso

---

<sup>1364</sup> Cfr J. J. Rousseau, *Il contratto sociale*, (prima edizione del 1762), libro IV, cap. 8, nella riedizione BUR Rizzoli, Milano, 1974 e ult. ed. 2005

<sup>1365</sup> Per un approfondimento del pensiero di Rousseau su questo tema cfr. C. Zac, *Rapports de la religion et de la politique chez Spinoza et J. J. Rousseau*, in *Revue d'histoire et de philosophie religieuses*, n. 50, 1970, pp. 1-22; cfr. I. Fetscher, *La filosofia politica di Rousseau*, Feltrinelli, Milano, 1972, (ed. orig. 1960); cfr. B. Schmid, *Sittliche Existenz in Entfremdung*, Patmos, Düsseldorf, 1983. Per un’analisi più recente della rilevanza della “religione civile” nei discorsi sulla laicità di oggi, ed in particolare nel contesto francese, cfr. H. Pena - Ruiz, *La laïcité*, in particolare *L’État émancipé: la séparation laïque*, Flammarion, Paris, 2003, pp. 167-171; cfr. E. Poulat, *Notre laïcité publique*, Berg International, Paris, 2003; cfr. J. Baubérot, *Laïcité 1905-2005, entre passion et raison*, Paris, Le Seuil, 2004; cfr. J.M. Gros, *Bayle et Rousseau: société d’athées et/ou religion civile*, in G. Paganini, E. Tortatolo ( a cura di), *Pluralismo e religione civile*, Bruno Mondadori, Milano, 2004, pp. 124-138; cfr. H. Pena-Ruiz, *Lien social et laïcité*, in G. Paganini, E. Tortatolo ( a cura di), *Pluralismo e religione civile*, Bruno Mondadori, Milano, 2004, pp. 241-252; cfr. J. Baubérot, *L’intégrisme républicain contre la laïcité*, La Tour d’Aigues, L’Aube, 2006; cfr. J. Baubérot, *Les laïcités dans le monde*, Paris, PUF, 2007.

<sup>1366</sup> I contenuti che caratterizzano la “religione civile” sono l’esistenza di una divinità onnipotente e provvidenziale, la sopravvivenza personale dopo la morte e la retribuzione delle opere terrene.

<sup>1367</sup> Cfr. J. Rousseau, *Il contratto sociale*, *op cit, ibidem*; cfr., inoltre, la versione commentata da H. Pena-Ruiz, J. Rousseau, *Du contract sociale*, GB Flammarion, Paris, 2001, pp. 70-71, in cui si legge: «Que doit faire un sage Législateur? ... établir une Religion purement civile, ... que soit sans la multitude et l’obscurité des dogmes qui peuvent importer à la fois, mais nullement au bien terrestre, unique objet de la Législation».

morale diffuso che dovrebbe rappresentare la reale innovazione apportata da un governo repubblicano<sup>1368</sup>.

Se quella appena ricordata è la definizione tradizionale di “religione civile”, va tuttavia rilevato che tale espressione ricorre frequentemente nel dibattito attuale sulla laicità, anche nel contesto italiano, con un’accezione in verità diversa. Con l’espressione “religione civile” ci si riferisce, infatti, ad un insieme ideale di valori e di prescrizioni morali, di cui è sottolineata la rilevanza e l’urgenza, che funga da comune denominatore etico per le istituzioni pubbliche, nel momento in cui devono essere disciplinate alcune questioni ritenute “eticamente rilevanti”<sup>1369</sup>.

La principale differenza rispetto alla concezione roussoiana consiste nell’introdurre il riferimento ad una particolare religione, vale a dire la religione cattolica, che è ritenuta la fonte da privilegiare per l’individuazione dei valori propri della comunità politica.

Gli argomenti a sostegno della “religione civile” sono diversi. Si adduce, in proposito, l’importanza che riveste nel nostro Paese la chiesa cattolica<sup>1370</sup>, che è inoltre l’istituzione di riferimento per la fede della maggioranza degli italiani<sup>1371</sup>. Quello cattolico sarebbe da preferire agli altri culti da cui attingere le prescrizioni morali perché si presenta portatore di valori “universali”, che hanno dato coesione al Paese, e che al proprio interno ha autorità spirituali che possono offrirsi come autorevoli guide di fronte ai problemi dell’oggi. Infine, il riferimento all’ambito francese e ad autori d’oltralpe, che hanno segnato profondamente la cultura moderna e contemporanea, serve per avvalorare le credenziali di laicità di questa scelta, tanto da ritenerla funzionale anche per la disciplina della realtà politico – sociale del contesto italiano.

Come aveva già sostenuto Jemolo fin dalla seconda metà degli anni Quaranta<sup>1372</sup>, in riferimento ai valori comuni tra società religiosa e società civile, e come ha recentemente ribadito G. E. Rusconi<sup>1373</sup>, bisogna distinguere tra un “ethos” condiviso, che diventa un obiettivo legittimo di molte forze e soggetti socio – politici presenti nel tessuto sociale, e la funzione civile che, invece, si vuole attribuire ad una sola religione. Con quest’ultima espressione si intende, in particolare, l’attribuzione di un ruolo politico alle istituzioni

---

<sup>1368</sup> Cfr. J. Rousseau, *Du contract sociale, ult. op. cit., ibidem*

<sup>1369</sup> Cfr, ad esempio, la ricostruzione del panorama italiano a riguardo della “religione civile” offerta da G. E. Rusconi, *Possiamo fare a meno di una religione civile?*, Laterza. Roma-Bari, 1999

<sup>1370</sup> Si fa riferimento, in particolare, al movimento, già menzionato, dei cosiddetti “atei devoti”, vale a dire uomini e donne del mondo della politica, della cultura, dell’ambiente economico – sociale del Paese che, pur affermando di non avere “fede”, ritengono importante e prioritario l’obiettivo della salvaguardia dei valori della fede cattolica nel contesto italiano.

<sup>1371</sup> Cfr, supra, cap. 5 di questo lavoro.

<sup>1372</sup> Cfr. supra, cap. 4 di questo lavoro.

<sup>1373</sup> Cfr. G. E. Rusconi, *Possiamo fare a meno di una religione civile?*, *op. cit.*, pp. 43e ss



proprie di una sola chiesa, legittimandola a proporre indicazioni normative nei dibattiti pubblici di rilevanza etico – sociale<sup>1374</sup>.

Il rischio a cui ci si espone di fronte alla rivendicazione di una “religione civile” consiste nel dare esclusiva rilevanza al solo fenomeno religioso, quasi ad affermare che una moralità non religiosamente connotata non potrebbe esistere, o, peggio, è una moralità da temere e da screditare.

Tornano così gli antichi timori lockiani, che negano legittimità a scelte etico – morali slegate da impianti di tipo metafisico o che si inquadrano in un paradigma di metafisica negativa.

Sul piano dei fatti si tende a negare non solo che la religione di maggioranza è una *factio*, è un’espressione seducente ma con poca aderenza alla realtà, ma si vuole disconoscere anche il dato che riguarda l’aumento crescente degli atei e degli agnostici nel nostro Paese, o di sentimenti religiosi non riconducibili a nessuna fede “organizzata”.

Per quanto riguarda, infine, il parallelismo col contesto francese, si tratta, in verità, di una somiglianza solo di facciata. È vero che il primo e più importante teorizzatore della *religion civile* è stato Rousseau; tuttavia, non può dimenticarsi che, come è stato definito da Émile Poulat<sup>1375</sup>, la Francia è una Paese *costituzionalmente laico* da più di sessant’anni<sup>1376</sup>, nel quale le istituzioni religiose, non solo di quelle di matrice cattolica, hanno ricevuto una disciplina giuridica molto severa, volta ad arginarne l’ingerenza nella sfera politica. Lo Stato francese ha esercitato, infatti, un costante controllo contro le spinte delle organizzazioni religiose tese a condizionare le scelte politiche della nazione e delle singole realtà sociali. Inoltre, non appare supportata da adeguati argomenti l’affermazione che ritiene la Francia un Paese in cui vi siano valori o un “Ethos” comune tratti dalla sola fede cattolica, tanto che recenti studi hanno messo in luce il fatto che «les Français préfèrent une culture du désaccord accepté à une mystique de l’unanimité forcée»<sup>1377</sup>. Se dunque è vero che l’auspicio di Rousseau di escludere dogmi e riferimenti teologici propri dell’architettura interna di un culto o di una fede è stato in parte ascoltato, è tuttavia altrettanto vero che si tende ad accantonare le questioni sulla Trinità, sul peccato originale, sulla personalità umana e al tempo stesso divina di Gesù per portare attenzione alle prescrizioni della Chiesa cattolica in materia di procreazione, di interruzione di trattamenti sanitari, di relazioni fra individui stabilmente conviventi etc. etc.

---

<sup>1374</sup> Cfr. G. E. Rusconi *Possiamo fare a meno di una religione civile?*, *op. cit.*, pp. 45 e ss

<sup>1375</sup> Cfr. É. Poulat, *Notre laïcité publique*, Berg International, Paris, 2003, pp. 295-316

<sup>1376</sup> A differenza della nostra costituzione la costituzione della repubblica francese, riconosce il carattere laico dell’ordinamento dal 1946.

<sup>1377</sup> Cfr. É. Poulat, *Notre laïcité publique*, *op. cit.*, pp. 300 e ss

Va inoltre rilevato che l'interesse per l'instaurarsi di una "religione civile" non è dovuto ad un ritorno alla fede di massa, e non è neppure dettato da curiosità intellettuale per i contenuti teologici; esso è esclusivamente finalizzato a obiettivi politici. La religione è piegata a un uso ideologico<sup>1378</sup>, è cioè proposta come *instrumentum regni*, - come era stato nel periodo fascista - come guardiana di una cultura e di una morale particolare, che sono contrapposte e preferite ad altre culture e "moralì"<sup>1379</sup>. I sostenitori della "religione civile" si dichiarano favorevoli al distanziamento dello Stato dalla Chiesa cattolica, ma lasciano nell'ombra quella sorta di appiattimento delle scelte dello Stato sulle proposte della Chiesa quando le decisioni normative, giuridiche ed istituzionali del primo sono prese secondo le esclusive prescrizioni morali della seconda<sup>1380</sup>. Questo è un modo con cui apparentemente si dà importanza e sostegno all'autonomia delle istituzioni statali, mentre in realtà le si relega a mere esecutrici di scelte etico-politiche demandate a soggetti che, in linea di principio, avrebbero interessi solo spirituali.

## 8.2 Laicità e diritto: quali prospettive?

Di fronte a significati fra loro così diversi di "laicità", e in presenza di prospettive e valori contrapposti ad essi sottesi, si pone la questione di individuare quali possibili modelli di diritto possano delinearsi. Da un lato, si potrà avere un ordinamento in cui le decisioni

---

<sup>1378</sup> Per una critica di matrice cattolica all'introduzione della "religione civile", cfr. ad esempio, B. Sorge, *Per una laicità nuova*, in *Aggiornamenti Sociali*, n.11, 2005, p. 688 e ss.; cfr. F.Toscani, *Il valore più prezioso (e incerto) dell'Occidente*, in *Testimonianze*, n. 2, 2005, p. 37. Cfr. anche, G. Piana, *Cristianesimo come "religione civile"?*; pubblicato su [www.aggiornamentisociali.it/0603/piana.html](http://www.aggiornamentisociali.it/0603/piana.html), che sul punto scrive: «La religione civile, oltre a favorire il ritorno di un clericalismo, che riduce il cristianesimo a un sistema di potere, finisce per provocare la sostituzione del ruolo evangelico della Chiesa con quello politico dando origine a un doppio equivoco: la sconfessione dell'autonomia della politica a causa della intromissione della Chiesa in essa e il mancato riconoscimento dell'autonomia del laicato, cui viene sottratta la gestione delle attività temporali affidatagli dal Concilio Vaticano II come campo di esercizio della mediazione storica dei valori evangelici. Ancora più grave è inoltre la perdita da parte della Chiesa della propria identità spirituale: perdita che le sottrae la possibilità di essere autenticamente Chiesa, di leggere cioè profeticamente i segni della presenza di Dio nella storia e di rendere testimonianza al Regno che viene».

<sup>1379</sup> Cfr. a proposito delle "moralì" presenti nella nostra società che si fanno portatrici di richieste di regolamentazione nell'ambito degli interventi bioetici sul corpo, e sulle possibilità di intervento in generale rese possibili dalle nuove tecnologie, P. Borsellino, *Bioetica tra "moralì" e diritto*, Raffaello Cortina Editore, Milano, 2009

<sup>1380</sup> Cfr. al riguardo, M. Pera, *Il relativismo, il cristianesimo e l'Occidente*, in M. Pera, J. Ratzinger., *Senza radici. Europa, relativismo, cristianesimo, Islam*, Mondadori, Milano, 2004, pp. 5 ss. Per una critica di autori cattolici a quanto sostenuto da M. Pera, cfr. F. Monaco, *La "religione civile" secondo Pera, supporto ideologico dell'occidentalismo*, in *Jesus*, n. 6, 2004, p.13. Cfr. anche B. Spinelli, *Incontinenza religiosa*, in *La Stampa*, 27 novembre 2005. La Spinelli cita in proposito il volume di J.Stout, *Democracy and Tradition*, Princeton, 2004, in cui lo storico delle religioni riconosce che le Chiese hanno il pieno diritto di esprimere le loro opinioni sui vari temi etici e civili, ma che loro naturale interlocutore sono le coscienze e non i pubblici poteri.

normative dovranno essere fondate su valori ritenuti imm modificabili e assoluti, preesistenti ed esterni al sistema; dall'altro, invece, si potrà dar vita ad un ordinamento in cui i valori e i fini sono determinati all'interno del sistema stesso, sono modificabili e rivedibili, e in cui «si lascia pubblicamente da parte la questione sui valori ultimi e ci si concentra sulle “questioni penultime”»<sup>1381</sup>.

Si profilano dunque prospettive inconciliabili e distanti, a seconda che si faccia riferimento ad un significato forte o pregnante di laicità oppure si preferisca dar seguito alla “sana laicità” (che laica non è per niente).

Nell'orientamento che fa propria un significato pregnante, la laicità diviene principio normativo che, rispetto al sistema giuridico, è capace di creare spazi di uguale libertà protetta per gli individui, in particolar modo a riguardo delle scelte personalissime, morali e religiose. Indipendentemente dal modello esistente di relazioni tra lo Stato e le istituzioni religiose, è riconosciuta piena autonomia allo Stato rispetto alle decisioni giuridiche e politiche, e, infine, sono ammesse e tutelate le opzioni dei consociati che non si pongono in contrasto con la pacifica convivenza sociale.

Nella prospettiva della “sana laicità”, invece, la laicità è intesa come principio normativo che, sul piano giuridico, conduce alla negazione della neutralità dello Stato nelle questioni religiose e morali; introduce surrettiziamente l'idea che il diritto non sia uno strumento per perseguire fini determinati dai consociati, ma che abbia il compito di conseguire solo certi obiettivi e non altri, e che lo Stato deve individuare in una sola istituzione religiosa il punto di riferimento e la propria guida valoriale nelle decisioni normative.

Il concetto risulta fortemente depotenziato, tanto da lasciar intravederne un uso improprio e pretestuoso del termine. Intendere la laicità in questo senso, in realtà, significa introdurre in modo surrettizio e mascherato nuove forme di confessionismo<sup>1382</sup>.

Un ordinamento ispirato a questa concezione di laicità è quello proprio di uno Stato che, riconoscendo la difficoltà di fornire risposte alle concrete istanze della coscienza civile del Paese, valuta preferibili, e fa proprie, le indicazioni prescrittive/valoriali provenienti da soggetti radicati sul territorio, che si presentano come istituzioni forti, visibili, massicciamente presenti in ogni ambito della società, come è la Chiesa cattolica.

La rinuncia all'individuazione di soluzioni autonome, o peggio, la proposta di considerare le indicazioni di parte quali prescrizioni vincolanti per tutti i consociati, non sarebbe altro che

---

<sup>1381</sup> Cfr. R. Bodei, *L'etica dei laici*, in G. Preterossi (a cura di), *Le ragioni dei laici*, Laterza, Roma – Bari, 2007, p. 21; Cfr. anche D. Pulitanò, *Laicità e diritto penale*, in A. Ceretti, L. Garlati, (a cura di), *Laicità e stato di diritto*, op. cit., p. 286

<sup>1382</sup> Cfr. V. Pacillo, *Quali obblighi la laicità impone ai pubblici poteri e ai legislatori: secolarizzazione e desecolarizzazione*, op. cit., pp. 118 - 119

l'introduzione surrettizia, negli spazi pubblici di riflessione, dell'equazione: valori di una sola morale sostanziale = valori della comunità italiana<sup>1383</sup>.

Intendere la laicità, invece, secondo un significato antidogmatico e antimetafisico, simmetrico e contrario rispetto a quello del confessionarismo e del fondamentalismo<sup>1384</sup>, porta alla configurazione di un sistema giuridico ispirato alla laicità intesa come principio supremo dell'ordinamento, che consente di proporre alcune riflessioni.

In primo luogo, diventa importante stabilire un accordo su regole minime del gioco, entro il quadro costituzionale, pluralistico e liberale, di riferimento<sup>1385</sup>.

In secondo luogo, assume particolare rilevanza la volontà giuridica e politica di dotare il sistema di *elementi porosi*, come li ha definiti Silvio Ferrari<sup>1386</sup>, elementi giuridici, cioè, capaci di vagliare criticamente, nel dibattito pubblico e attraverso il confronto e il voto democratico, gli aspetti posti al centro della discussione tanto da correnti religiose, quanto da morali sostanziali di tipo non religioso.

In terzo luogo, va esplicitato che non vi sono elementi ontologici sottesi o richiamati nel principio di laicità, nel quale non vi è una fusione tra essere e dover essere<sup>1387</sup> e dal quale non si deducono conseguenze per via d'implicazione diretta<sup>1388</sup>.

Al contrario, tanto l'accordo sulle regole, ritenute conformi al principio, quanto la determinazione di specifici contenuti, «richiede continue scelte e determinazioni interpretative da sostenere con argomentazioni»<sup>1389</sup>.

---

<sup>1383</sup> Vincenzo Pacillo ha rilevato che, nella realtà italiana, questo significherebbe che, in assenza di interventi giuridici di segno diverso da quelli posti in essere dal legislatore (in particolare la legge sulla procreazione medicalmente assistita e il rifiuto opposto a qualsiasi tentativo di legiferare sull'eutanasia), «la religione cattolica è destinata a diventare la religione civile "ufficiosa" della Repubblica italiana. Laddove per religione civile intendo l'insieme di valori morali generalmente condivisi dai membri di una comunità politica e ritenuti essenziali per plasmare un *bon citoyen et un sujet fidèle*». Cfr. V. Pacillo, *Quali obblighi la laicità impone ai pubblici poteri e ai legislatori: secolarizzazione e desecolarizzazione*, op. cit., p. 119

<sup>1384</sup> Cfr. P. Borsellino, *Le ragioni della laicità procedurale*, in P. Borsellino, *Esiste davvero la bioetica laica ed esiste davvero la bioetica cattolica?*, op. cit., p. 41

<sup>1385</sup> Cfr. sul punto, anche S. Rodotà, *La vita e le regole, tra diritto e non diritto*, Feltrinelli, Milano, 2007, pp. 19 e ss.

<sup>1386</sup> Cfr. S. Ferrari, *La nozione di laicità tra identità e pluralismo*, in A. Ceretti, L. Garlati, (a cura di), *Laicità e stato di diritto*, op. cit. p. 126

<sup>1387</sup> Cfr. P. Borsellino, *La rivisitazione del positivismo giuridico verso la fine degli anni Ottanta. Scarpelli giuspositivista pentito?* in (idem), *Bioetica, tra autonomia e diritto*, op. cit. p. 272. Cfr. U. Scarpelli, *Un modello di ragione giuridica: il diritto naturale razionale*, in C. Faralli, E. Pattaro (a cura di), *Reason in Law*, Giuffrè, Milano, 1987, p. 252

<sup>1388</sup> Cfr. U. Scarpelli, *Dalla legge al codice, dal codice ai principi*, in *Rivista di filosofia*, I, 1987, p. 11

<sup>1389</sup> Cfr. P. Borsellino, *La rivisitazione del positivismo giuridico verso la fine degli anni Ottanta. Scarpelli giuspositivista pentito?* in (idem), *Bioetica, tra autonomia e diritto*, op. cit. p. 243. Cfr. il testo di Scarpelli in U. Scarpelli, *Gli orizzonti della giustificazione*, in L. Gianformaggio, E. Lecaldano (a cura di), *Etica e diritto*, Laterza, Roma - Bari, 1986, p. 40

La laicità non si pone come principio che individua astrattamente soluzioni sia per quanto riguarda l'ambito della bioetica, sia per le decisioni in tema di libertà religiosa e di rilevanza pubblica delle religioni, sia, infine, per il tipo di relazioni giuridiche fra Stato e le Chiese.

Può essere invece considerata principio che, per i problemi dell'oggi, è capace di dare regole al cambiamento, non resta immobile rispetto alle pressioni sociali e appare principio giuridico da preferire, in ragione «dell'insieme di atteggiamenti, dei valori, dei diritti e dei doveri, degli impegni e delle fruizioni, delle rinunce e della felicità che esso genera, giustifica, riconduce a coerenza di discorso, plasma in armonia di vita»<sup>1390</sup>.

---

<sup>1390</sup> Cfr. U. Scarpelli, (a cura di), *La teoria generale del diritto. Problemi e tenenze attuali. Studi dedicati a Norberto Bobbio*, Ed. Comunità, Milano, 1983, p. 319, ricordato anche da P. Borsellino, *Giustificazione etica della metaetica e caratterizzazione del procedimento giustificativo nell'orizzonte della "metafisica negativa"*, in (idem), *Bioetica, tra autonomia e diritto*, op. cit., p. 243

## Conclusioni

### Il lavoro svolto e i problemi aperti

La tesi sostenuta in questo lavoro è che i significati attribuiti dalla riflessione giuridica al termine “laicità” siano andati incontro ad una lenta e progressiva trasformazione, dai primi del Novecento ad oggi, e che tale trasformazione abbia interessato l’espansione della regolazione di rapporti giuridici, non riguardante più solamente le relazioni tra lo Stato e la Chiesa, ma che si è via via allargata ai diritti di libertà dei singoli, intesi sia come diritti di libertà religiosa, sia come diritti a riguardo degli aspetti personalissimi dell’esistenza. Per effettuare una ricostruzione soddisfacente della trasformazione dei significati e degli usi del termine laicità, sono stati presi in considerazione due diversi piani, che si sono talvolta alternati, talvolta tra loro intrecciati: il piano delle elaborazioni teoriche dei giuristi e il piano degli interventi giuridico – politici ed istituzionali.

Per quanto riguarda i contributi dei giuristi, si sono individuate due direzioni. Da un lato, sono stati presi in esame giuristi italiani come Francesco Ruffini e Arturo Carlo Jemolo che, a partire dai primi anni del Novecento, si sono interessati al tema della laicità. Il lavoro non ha tuttavia ommesso di volgere lo “sguardo al passato”, per mettere in luce le radici classiche della nozione di laicità, compiendo una breve ricognizione nelle principali opere di autori quali Thomas Hobbes e John Locke, le cui teorizzazioni hanno avuto una costante attenzione da parte dei giuristi italiani, sia dello scorso secolo, sia del momento presente. Dall’altro, preso atto che negli ultimi anni si è avuta la riscoperta del termine laicità, e che siamo in presenza di una “riattualizzazione” del concetto, la ricerca è stata rivolta alle definizioni degli ultimi vent’anni, allargando tuttavia l’indagine anche ai contributi di studiosi di matrice diversa (come sociologi, storici, filosofi), al fine di individuare strumenti per la regolazione delle questioni che hanno segnato il momento attuale, e che richiedono adeguate soluzioni, come ad esempio, i problemi sollevati dalla bioetica.

Per quanto riguarda gli interventi istituzionali, è stato compiuto un percorso ricostruttivo dei principali interventi che hanno maggiormente caratterizzato il sistema italiano. Sono stati oggetto d’analisi il Trattato e il Concordato del 1929, il dibattito giuridico che ne è seguito, così come i lavori della Costituente. Inoltre, si è rivolta attenzione alle pronunce della Consulta dalla seconda metà degli anni Cinquanta in poi, ad alcuni importanti interventi legislativi dagli anni Settanta e Ottanta, e alla riforma del Concordato, con la firma dei nuovi

Accordi nel febbraio del 1984. Quelli menzionati sono infatti i momenti distintivi della cultura giuridica e politica italiana per quanto riguarda sia l'evoluzione della regolazione giuridica dei rapporti tra lo Stato e la Chiesa, sia per quanto concerne l'affermazione dei diritti di libertà religiosa, alla luce del quadro costituzionale del nostro Paese.

Un ruolo centrale è stato attribuito alla sentenza n. 203/1989 della Corte Costituzionale, alla quale è stata dedicata un'approfondita analisi. Tale sentenza può essere infatti considerata uno spartiacque nella nostra cultura giuridica per il fatto che, nonostante fossero presenti anche nei decenni precedenti presupposti giuridici per l'esplicitazione del carattere laico del nostro Stato, è in questa pronuncia che, per la prima volta, la laicità viene definita un "principio supremo"<sup>1391</sup> del nostro ordinamento, che rappresenta un ineludibile punto di riferimento per tutte le istituzioni dello Stato.

Nella ricostruzione tanto dei profili teorici, quanto delle svolte sul piano politico – istituzionale, sono stati messi in evidenza fattori che hanno determinato, nel panorama giuridico italiano, linee di continuità e di discontinuità.

Un primo elemento di discontinuità, in relazione alla nozione di laicità propria del periodo ottocentesco – liberale, riguarda il fatto che si considerano rilevanti i rapporti tra lo Stato e la Chiesa, ma che non ci si riferisce più alla sola Chiesa cattolica, bensì alla pluralità di confessioni religiose presenti nel contesto italiano. Nonostante si siano registrate tendenze e spinte a dare prevalenza all'articolo 7 della Costituzione, va riscontrato un costante orientamento, presente sia a livello giurisprudenziale, sia nella riflessione teorica, volto a minimizzare gli effetti dell'articolo 7 e a potenziare, invece, la portata dell'articolo 8, al fine di porre rimedio alla situazione di squilibrio politico – istituzionale che si era verificata dagli anni Cinquanta in avanti. Proprio in forza di solide posizioni teoriche, a riguardo della laicità come criterio di regolazione dei rapporti tra lo Stato e le Chiese (art. 8 Costituzione), si può affermare che non vi sono argomenti giuridici a sostegno di una differenziata attribuzione di diritti in capo ai soggetti e alle organizzazioni di culto non cattolico rispetto a quelle cattoliche, anche se questo, sul piano dei rapporti istituzionali, ha aperto alcuni problemi. Se, infatti, si può ravvisare il superamento di schemi confessionistici e un allargamento di diritti e garanzie costituzionalmente sancite a tutte le confessioni religiose, va ricordato che, ad oggi, nonostante una diffusa opinione giuridica sostenga l'opportunità di una revisione del regime concordatario, non vi sono stati interventi sull'articolo 7 della Costituzione, né si è

---

<sup>1391</sup> La sentenza della Corte Costituzionale n. 203 del 12 aprile 1989 è pubblicata in *Foro Italiano*, 1989, I, p. 1333 e ss. È stata inoltre pubblicata in *Giurisprudenza costituzionale*, 1989/I, p. 890 e ss.

data piena attuazione all'articolo 8 attraverso l'emanazione di una legge ordinaria per la disciplina delle intese<sup>1392</sup>.

Un secondo elemento di discontinuità si riferisce al fatto che i contributi dei teorici e dei giuristi “di oggi” hanno abbandonato la contrapposizione cara ai giuristi italiani della fine dell'Ottocento e dei primi del Novecento, lasciando cadere la questione della preferibilità di un modello giurisdizionalistico o separatistico, per individuare, invece, nel modello di stato costituzionale di diritto, la cornice più importante entro la quale sancire le libertà, individuali e collettive, non solo di matrice religiosa. Esso rappresenta infatti, come del resto aveva anticipato, fin dal 1924, Ruffini, la condizione necessaria per la piena realizzazione della laicità dello Stato. A partire dai contributi del giurista torinese e dei suoi allievi, si è fatta strada l'idea che uno Stato laico debba porre tutele e garanzie per le libertà individuali, in particolare per la libertà religiosa<sup>1393</sup>, intesa sia come libertà di credere in qualche orizzonte trascendente, sia intesa come libertà di non credere. Riguarda, pertanto, come alcuni giuristi hanno chiarito<sup>1394</sup>, la libertà *della religione* e la libertà *dalla religione*<sup>1395</sup>. In proposito, potrebbero essere riproposte oggi le parole che negli anni Venti dello scorso secolo aveva scritto Ruffini, vale a dire che deve essere garantita la libertà di credere a ciò che più piace, o di credere, se più piace, a nulla<sup>1396</sup>. Nonostante i significativi passi avanti per quanto concerne i diritti costituzionalmente sanciti nel nostro ordinamento, va rilevato, tuttavia, che si è ancora in attesa di un intervento del Parlamento per l'emanazione di una legge sulla libertà religiosa, considerata espressione di un diritto fondamentale dell'individuo e attuazione delle disposizioni costituzionali.

Nel percorso che ha messo in luce la trasformazione graduale e progressiva dei significati attribuiti al termine “laicità”, sono state più volte richiamate le questioni di libertà religiosa, intesa come ambito che ha a che fare con i diritti personalissimi degli individui. In proposito, le scelte connesse alla libertà religiosa possono essere considerate “scelte private” in almeno due sensi. In un primo senso, ci si riferisce alla libertà di poter determinare un proprio orientamento religioso<sup>1397</sup>, che rinvia, come sopra ricordato, alla libertà religiosa intesa come

---

<sup>1392</sup> Cfr. ad esempio, F. Margiotta Broglio, *La laicità dello Stato*, in G. Preterossi, (a cura di), *Le ragioni dei laici*, Laterza, Roma- Bari, 2005, pp. 79-96, in particolare l'appendice, dedicata allo stato attuale delle intese tra lo Stato italiano e le confessioni religiose non cattoliche.

<sup>1393</sup> Cfr. ad esempio P. Chiassoni, *Libertà “delle” religioni e libertà “dalle” religioni*, in AA. VV. *Micromega, per una riscossa laica*, pp. 211- 218: L'autore è intervenuto sul progetto di legge Zaccaria, del 24 luglio 2007, progetto, al momento fermo e che non è nell'agenda parlamentare, riguardante l'emanazione di una legge sulla libertà religiosa.

<sup>1394</sup> Cfr. P. Chiassoni, *Libertà “delle” religioni e libertà “dalle” religioni*, *op. cit.*, p. 217

<sup>1395</sup> Cfr. P. Chiassoni, *Libertà “delle” religioni e libertà “dalle” religioni*, *op. cit.*, pp. 217- 218

<sup>1396</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, *op. cit.*, p. 279

<sup>1397</sup> Cfr., sul punto, T. J. Curry, *The First Freedoms: Church and State in America to passage of the First Amendment*, Oxford University Press, New York, 1986; cfr. W. L. Miller, *The First Liberty: Religion and the*



la “prima libertà” e la preconditione di tutte le libertà moderne. Alcuni autori<sup>1398</sup> hanno in merito sostenuto che «la libertà di coscienza è intrinsecamente collegata al diritto alla vita privata, cioè all’esistenza di una sfera privata libera sia dal controllo delle istituzioni dello Stato, sia da controllo della chiesa»<sup>1399</sup>, che rappresenta le fondamenta del liberalismo e dell’individualismo moderno<sup>1400</sup>.

In un secondo senso, invece, sostenere che “la religione diventa un affare privato” significa fare esplicito riferimento al processo storico mediante il quale le sfere secolari si sono emancipate dal controllo delle istituzioni ecclesiastiche e da norme di matrice religiosa<sup>1401</sup>, come del resto ha testimoniato la cultura giuridica italiana dai primi del Novecento ad oggi. È questo secondo senso che oggi è rilevante sia sul piano teorico, sia sul piano istituzionale, per capire i discorsi dei giuristi a proposito della laicità. Si sta assistendo ad un processo di ampliamento delle sfere di interesse delle istituzioni delle religioni strutturate verso temi e problemi che non sono di immediata pertinenza teologico - religiosa. Infatti, sebbene non sia messa in discussione la legittimità della libertà di religione, intesa come libertà di orientare (o meno) la propria coscienza a favore di un credo religioso, le istituzioni ecclesiastiche avanzano richieste e rivendicano un ruolo di primo piano a riguardo degli spazi decisionali pubblici, attraverso interventi, più o meno espliciti, volti talora al controllo sulle scelte valoriali dei singoli, altre volte, invece, diretti ad imporre alle istituzioni politico – giuridiche le prescrizioni di una sola morale sostanziale che, nel contesto italiano, è la morale della Chiesa cattolica. Questa forma di controllo non è più esercitata attraverso l’imposizione di un unico culto o credo religioso, ma in maniera meno evidente, si operano condizionamenti, che mirano a limitare fortemente l’autonomia delle istituzioni civili. Rispetto alle decisioni dello Stato, le istituzioni ecclesiastiche tendono ad imporsi come unico soggetto legittimato ad individuare percorsi e strumenti moralmente adeguati di fronte ai problemi di oggi e chiedendo che il diritto si limiti a sancire quanto stabilito nella riflessione di una sola etica religiosa. Riguardo al carattere privato delle scelte religiose, se le istituzioni ufficiali della Chiesa cattolica non negano che aderire ad un credo religioso sia un fatto privato, (poiché avviene nel profondo della coscienza dei singoli), manifestano

---

*American Republic*, Alfred A. Knopf, New York, 1985; cfr. T. Robbins, R. Robertson (a cura di), *Church-State Relations: Tensions and Transitions*, Transaction Books, New Brunswick, 1987, cfr. E. Goffman, *Relazioni in pubblico*, Bompiani, Milano, 1981; cfr. J. Habermas, *The Public Sphere*, in *New German Critique*, I, 1974; cfr. A. O. Hirschman, *Felicità private e felicità pubblica*, Il Mulino, Bologna, 1995

<sup>1398</sup> Cfr. J. Casanova, *Oltre la secolarizzazione. Le religioni alla riconquista della sfera pubblica*, Il Mulino, Bologna, 2000, pp. 78-133

<sup>1399</sup> Cfr. J. Casanova, *Oltre la secolarizzazione. Le religioni alla riconquista della sfera pubblica*, Il Mulino, Bologna, 2000, pp. 78-79

<sup>1400</sup> Cfr. J. Casanova, *op. cit., ibidem*. L’autore sottolinea come questa prima caratterizzazione della religione come “affare privato” «costituisca un elemento essenziale della modernità».

<sup>1401</sup> Cfr. J. Casanova, *op. cit.*, pp. 79-80

tuttavia un atteggiamento pericolosamente ambiguo, per il fatto che, invece, negano che la religione sia un fatto privato. Si può fare riferimento al discredito gettato sulle forme di autonomizzazione dell'ambito giuridico – politico da quello religioso e alla delegittimazione non solo morale, ma soprattutto giuridica, rivolta alle decisioni dello Stato che non tengano conto del punto di vista religioso o che introducano norme difformi dalle prescrizioni morali di una certa religione. Una testimonianza dell'atteggiamento ambiguo e, allo stesso tempo, pressante, nei riguardi dello Stato, è riscontrabile, nel nostro contesto, ad esempio, a proposito degli interventi della Cei (Conferenza episcopale italiana) per quanto riguarda la regolazione giuridica delle coppie di fatto<sup>1402</sup>, o l'introduzione di una legge sulle direttive anticipate, in particolare per le decisioni sulle cure e sulle terapie alla fine della vita.

Si può rilevare, inoltre, che, come già ammoniva Ruffini negli anni Venti dello scorso secolo, siamo di fronte ad una situazione in cui persiste il pericolo che alcuni settori importanti della società siano delegati dallo Stato, *sine die* e senza efficaci controlli, alle strutture di una Chiesa. In particolare, la Chiesa cattolica ha svolto e continua a svolgere un ruolo suppletivo in alcuni ambiti – chiave dell'organizzazione socio-politica, come ad esempio per quanto concerne i registri di nascita, di matrimonio e di morte.

In assenza di una precisa concezione laica dello Stato, si corre il rischio che i valori appartenenti ad una sola morale sostanziale siano gli unici valori meritevoli di essere tradotti in norme. Gli orientamenti di una sola morale, espressione di un certa chiesa, sono resi vincolanti non solo per chi, con una legittima scelta privata, ha aderito a quel credo, ma diventano vincolanti per tutti i consociati. Così facendo, sono posti di fatto numerosi ostacoli al diritto di libertà religiosa, contraddicendo quanto sancito nella Costituzione; inoltre, si dà vita ad un ordinamento che nega legittimità, tutele e riconoscimento ai diritti di coloro che sono portatori di visioni morali diverse da quella scelta – e non dichiarata – come “morale di Stato”.

Sulla scorta di una consolidata tradizione giuridica, dovremmo poter affermare che uno Stato laico non può e non deve limitarsi a sancire la libertà di orientamento religioso e, in senso più ampio, morale, svuotando poi, in concreto, le libertà sancite, rispetto alle decisioni riguardanti non solo il credo religioso e per le possibilità legate all'avanzamento scientifico e tecnologico, ma soprattutto le scelte per il proprio piano di vita personale e familiare.

La necessità di superare tributi giuridici alla “religione di Stato”, per dare spazio a quelle che, nella pronuncia del 1989, la Corte costituzionale ha definito “concrete istanze della coscienza civile e religiosa” del nostro Paese, segna un altro passo di ideale continuità con le

---

<sup>1402</sup> Cfr., in proposito, la Nota della Conferenza episcopale italiana in merito alla proposta dei DICO, *Diritti delle persone stabilmente conviventi* in *Corriere della Sera*, 29 marzo 2007, p.5

riflessioni proposte da Ruffini. In questo senso, dalla sentenza n. 203/1989 in poi, la giurisprudenza costituzionale ha ripetutamente affermato che *deve essere considerato giuridicamente operante* il superamento<sup>1403</sup> della concezione della religione cattolica quale *religione dello Stato*. Pertanto è «inaccettabile ogni tipo di discriminazione che si basi soltanto sul maggiore o minore numero degli appartenenti alle varie confessioni religiose. L'abbandono del criterio quantitativo significa che in materia di religione, non valendo il numero, si impone la pari protezione della coscienza di ciascuna persona che si riconosce in una fede, quale che sia la confessione religiosa di appartenenza»<sup>1404</sup>.

Il passaggio ulteriore che lo Stato laico dovrebbe compiere riguarda, pertanto, non solo il superamento della “religione di Stato”, ma, ricordando quanto stabilito dalla Suprema Corte, anche il definitivo superamento dell'individuazione ad ogni costo di una “morale di Stato” e di “valori non negoziabili” nell'ambito delle decisioni personalissime degli individui. Sulla base di quanto affermato dalla Suprema Corte, è stato ribadito che lo Stato ha un dovere di tutela da apprestare per ogni orientamento valoriale (religioso e non) che non sia in aperto contrasto col dettato della Costituzione. In proposito, si può ricordare che «*la supremazia dello Stato di contro alle Chiese*»<sup>1405</sup> - tanto cara sia a Hobbes, sia a Ruffini - è una prescrizione che la Corte ha ripetutamente evidenziato nelle sue sentenze.

Un terzo elemento di discontinuità, rispetto alle definizioni di “laicità” dei primi decenni del Novecento, riguarda l'ampliamento degli ambiti tematici in cui “laicità” è impiegato come termine capace di segnare un indirizzo pregnante nelle scelte politico - giuridiche. Tale ampliamento ha riguardato la regolazione di istanze non direttamente correlate alla libertà religiosa e/o ai problemi legati al “fenomeno religioso”, ma che sono strettamente legate a scelte morali, in ambiti privati e importanti dell'esistenza degli individui.

L'ambito a cui si fa riferimento è quello della bioetica, in cui è stata invocata la laicità come principio giuridico per la tutela e la garanzia delle opzioni individuali.

Se, per un verso, si può affermare che alcune teorizzazioni sono volte a strutturare l'ordinamento in modo tale da garantire, nella misura più larga, le scelte profonde di tutti i cittadini<sup>1406</sup>, per altro verso sono presenti opposte definizioni di laicità, che rinviano a sfondi teorico - culturali molto diversi fra loro.

---

<sup>1403</sup> Cfr. punto 3.2 del *Considerato in diritto* della sentenza n. 440/1995 della Corte Costituzionale

<sup>1404</sup> *Ibidem*

<sup>1405</sup> Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 498

<sup>1406</sup> Come scriveva Ruffini, «per favorire quelle particolari forme di libertà, che meglio rispondano alle condizioni storiche, sociali e spirituali di essi». Cfr. F. Ruffini, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, op. cit., p. 498

Da una parte, si riscontrano posizioni che, riguardo alla richiesta di intervento negli ambiti specifici della bioetica, prospettano interventi “leggeri”<sup>1407</sup> del diritto, nella convinzione che le soluzioni non possano essere improntate ad una morale sostanziale, preferita ad ogni altro indirizzo valoriale, e che non sia legittimo ostacolare i consociati nella determinazione del loro piano di vita. In tale prospettiva, si dà concreta attuazione al principio di laicità nel momento in cui si riconoscono e si tutelano i *diritti personalissimi* degli individui, considerati strumenti che possono sottrarre *il diritto* ad «una politica fortemente connotata da un unilateralismo religioso o ideologico o economico»<sup>1408</sup>, poiché sono finalizzati alla «libera costruzione della personalità»<sup>1409</sup>, da realizzarsi senza perdere mai di vista «le conseguenze collegate all’introduzione delle norme, comprese quelle che attribuiscono diritti»<sup>1410</sup>. La laicità opera dunque come principio che separa l’ambito delle questioni civili da quelle religiose, che vaglia criticamente, secondo il metodo di discussione pubblica e democratica, le istanze avanzate e che cerca strumenti per la composizione di situazioni conflittuali nel rispetto ed entro il quadro costituzionale. Si tratta pertanto di un orientamento che intende affermare il pluralismo culturale e valoriale, e che intende dare concretezza ai diritti individuali, in conformità ai doveri di imparzialità ed equidistanza da ogni credo o morale sostanziale professata nel tessuto sociale.

Dall’altra, invece, si possono riscontrare sedicenti posizioni laiche che, nelle delicate questioni del nascere, del morire, del curarsi, così come in quelle relative alle scelte di indirizzo personale e familiare, orientano le soluzioni normative in modo non equidistante né imparziale rispetto alle differenti opzioni morali, ritenendo prevalente - e quindi da preferire e da imporre - una sola morale sostanziale. La laicità è sì invocata come principio, che tuttavia diviene sinonimo di principio religiosamente orientato, o vicino ad una sola morale sostanziale, riproponendo significati attribuiti al termine laicità propri degli anni Cinquanta del nostro Paese, con richiami a modelli di tipo assolutistico e confessionistico.

I problemi bioetici legati ai contenuti oggetto di normazione restano al momento privi di soluzioni condivise e necessitano che siano vagliati in modo approfondito e critico aspetti, contenuti e prospettive degli orientamenti proposti, affinché si ponga l’ordinamento al riparo da tentativi di affermazione di neoconfessionalismo, e si possa dare il più possibile

---

<sup>1407</sup> Cfr., ad esempio, S. Rodotà, *La vita e le regole. Tra diritto e non diritto*, Feltrinelli, Milano, 2007, pp. 19-29

<sup>1408</sup> Cfr. S. Rodotà, *La vita e le regole, ult. op. cit.*, p. 32.

<sup>1409</sup> Cfr. S. Rodotà, *La vita e le regole, ult. op. cit.*, p. 18

<sup>1410</sup> Cfr. L. Ferrajoli, *Principia iuris. Teoria del diritto e della democrazia*, vol. I, *Teoria del diritto*, Laterza, Roma - Bari, 2007, p. 729. P. Borsellino, *Bioetica tra morali e diritto*, Raffaello Cortina, Milano, 2009, p.75

attuazione alla «logica propria dello Stato»<sup>1411</sup> laico, che è «quella di accogliere e garantire l'autodeterminazione dei cittadini»<sup>1412</sup>.

---

<sup>1411</sup> Cfr. il quarto capoverso del punto n. 8 del *Considerato in diritto* della sentenza n. 203/1989

<sup>1412</sup> *Ibidem*

## Bibliografia

- AA. VV., *Il Vaticano e la guerra*, Libreria Vaticana, Roma, 1960
- AA. VV., *Per una riscossa laica*, Micromega, Roma, 2007
- AA. VV., *Dialoghi sulla laicità*, Ed. Rubbettino, Soveria Mannelli, 2002
- AA. VV., *Dizionario storico della filosofia*, II ed. Società Ed. Dante Alighieri, Roma, 2002
- AA. VV., *Histoire de la laïcité*, Besançon, Paris, 1994
- AA.VV., *La laïcité*, in *Archives de philosophie du droit*, n. 48, Ed. Dalloz, Paris, 2005
- AA. VV., *La laicità crocifissa? Il nodo costituzionale dei simboli religiosi nei luoghi pubblici*, Torino, Giappichelli, 2004
- AA. VV., *Le sfide della laicità*, in *Studi di teologia*, Ed. Ifed, Padova, 2006, n. 36
- AA. VV., *Micromega*, Gruppo Editoriale Espresso, n. 7 /2005
- ABBAGNANO N., *Dizionario di filosofia*, 3<sup>a</sup> edizione, Utet, Torino, 1998
- AMBROSI E., (a cura di ), *Il bello del relativismo. Quel che resta della filosofia nel XXI secolo*, Marsilio, Venezia, 2005
- ALSTON, W. P., *Filosofia del linguaggio*, (trad. G. Sandri, R. Simili), Il mulino, Bologna, 1971
- ALTAN T. C., *Italia: una nazione senza religione civile. Le ragioni di una democrazia incompiuta*, Paolo Gaspari Editore, Udine, 1995
- ANGIOLINI V., *Il "pluralismo" nella Costituzione e la Costituzione per il "pluralismo"*, in *I soggetti del pluralismo nella giurisprudenza costituzionale*, (a cura di R. Bin e C. Pinelli), Giappichelli, Torino 1996
- ANZILLOTTI D., *La condizione giuridica internazionale della Santa Sede in seguito agli accordi in Laterano*, in *Rivista di diritto internazionale*, XXI, 1929
- BACCHINI F., *Una sola laicità*, in *Bioetica, Rivista interdisciplinare*, in *Bioetica, Rivista interdisciplinare*, anno XV n. 1, 2007
- BALESTRA L., *Laicità e diritto civile*, in Canestrari S., (a cura di), *Laicità e diritto, Studi della Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Bologna*, Bonomia University Press, Bologna, 2007
- BARBERA A., *Il cammino della laicità*, in Canestrari S., (a cura di), *Laicità e diritto, Studi della Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Bologna*, Bonomia University Press, Bologna, 2007
- BARBERIS M., *Libera volpe in libero pollaio*, in *Per una riscossa laica*, Micromega, Roma, 2007

- BARBIER M., *La laïcité*, Ed. L'Harmattan, Clamecy, 1995
- BARCELLONA P., *Critica della ragion laica*, Ed. Città aperta, Troina (Enna), 2006
- BARILLARO D., *Realtà sociale e rapporti tra Stato e confessioni religiose*, in *Diritto, persona e vita sociale. Scritti in memoria di Orio Giacchi*, vol. I, Milano, 1984
- BARTOLE S., *Stato laico e Costituzione*, in Ceretti A., Garlati L., ( a cura di); *Laicità e Stato di diritto*, Ed. Giuffrè, Milano, 2007
- BATTAGLIA F., *Marsilio da Padova e la filosofia politica del medio Evo*, Clueb, Milano, 1987
- BAUBÉROT J., *Vers un nouveau pacte laïque ?*, Seuil, Paris, 1990
- BAUBÉROT J., (a cura di), *La laïcité. Evolutions et enjeux*, Seuil, Paris, 1996
- BAUBÉROT J., *La morale laïque contre l'ordre morale*, Seuil, Paris, 1997
- BAUBÉROT J., *Laïcité 1905-2005, entre passion et raison*, Seuil, Paris, 2004
- BAUBÉROT J., *Histoire de la laïcité française*, Presse universitaires de France, Paris, 2000
- BAUBÉROT J., *La laïcité quel héritage*, Labor et Fides, Genève, 1990
- BAUBÉROT J., *La laïcité et le contrat*, in S. Erbès-Seguin (sous la direction de), *Le contrat. Usages et abus d'une notion*, Seuil, Paris, 1999
- BAUBÉROT J., *Laïcité, sectes, sociétés*, in F. Champion, M. Cohen (sous la direction de), *Sectes et Démocratie*, Seuil, Paris, 1999
- BAUMAN Z., *Modernità liquida*, Laterza, Bari, 2007
- BEIN RICCO E., *Libera chiesa in libero Stato?*, Claudiana, Torino, 2005
- BELLINI P., *L'ateismo nel sistema delle libertà fondamentali*, in *QDPE*, 1985
- BELLINI P., *Della idea di laicità nelle relazioni fra privati*, in *Il principio di laicità nello Stato democratico*, (a cura di M. Tedeschi), Ed. Rubbettino, Soveria Mannelli, 1991
- BERLIN I., *Due concetti di libertà*, Feltrinelli, Milano, 2000
- BERLINGÒ S., *L'ultimo diritto*, Giappichelli, Torino, 1998
- BERTOLINO R., ZUANAZZI I. (a cura di), *Atti del convegno in memoria di Arturo Carlo Jemolo*, Giappichelli, Torino, 2005
- BERTOLISSI M., VINCENTI U., *Laicità e diritto*, in G. Boniolo (a cura di), *Laicità, una geografia delle nostre radici*, Einaudi, Torino, 2006
- BOBBIO N., *Perché non ho firmato il Manifesto laico*, in E. Marzo, C. Ocone (a cura di), *Manifesto laico*, Laterza, Roma- Bari, 1999
- BOBBIO N., *La società civile, in Stato, governo, società. Frammenti di un dizionario politico*, Einaudi, Torino, 1995
- BOBBIO N., *Profilo ideologico del '900*, Ed. Garzanti, Milano, 1995
- BOBBIO N., *L'età dei diritti*, Einaudi, Torino, 1997

- BOBBIO N., *Dal fascismo alla democrazia. I regimi, le ideologie e le culture politiche* (a cura di M. Bovero), Baldini&Castoldi, Milano, 1997
- BOBBIO N., *Politica e cultura*, Einaudi, Torino, 1995
- BONGIOVANNI G., *Laicità e democrazia: il significato e il ruolo del principio di neutralità dello Stato*, in Canestrari S., (a cura di), *Laicità e diritto, Studi della Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Bologna*, Bonomia University Press, Bologna, 2007
- BODEI R., *L'etica dei laici*, in G. Preterossi ( a cura di), *Le ragioni dei laici*, Laterza, Bari, 2005
- BONIOLO G., *Laicità. Una geografia delle nostre radici*, Einaudi, Torino, 2006
- BORSELLINO P., *Bioetica. Tra autonomia e diritto*, Zadig, Milano, 1999
- BORSELLINO P., *La laicità secondo il punto di vista laico*, in *Le sfide della laicità*, Ed. Ifed, Padova, 2006
- BORSELLINO P., *Esiste davvero la bioetica laica ed esiste ancora la bioetica cattolica?* in *Bioetica, Rivista interdisciplinare*, anno XV n. 1, 2007
- BORSELLINO P., *Esiste davvero la bioetica laica ed esiste ancora la bioetica cattolica?* in G. Fornero (a cura di), *Laicità debole e laicità forte*, Ed. Bruno Mondadori, Milano, 2008
- BOUCHET G., *Laïcité: textes majeurs pour un débat d'actualité*, Armand Colin/Masson, Paris, 1997
- BOWIE N. E., *Management Ethics*, Blackwell, Oxford, 2005
- BROCCHIERI FUMAGALLI B., *Il difensore della pace. Marsilio da Padova*, Biblioteca Universale Rizzoli, Milano, 2001
- CANESTRARI S., (a cura di), *Laicità e diritto, Studi della Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Bologna*, Bonomia University Press, Bologna, 2007
- CARDIA C., *Stato e confessioni religiose*, Il Mulino, Bologna, 1992
- CARON P. G., *Libertà ed uguaglianza religiosa nell'articolo 20 della Costituzione italiana*, Cedam, Padova, 1972
- CASANOVA J., *Oltre la secolarizzazione. Le religioni alla riconquista della sfera pubblica*, Il Mulino, Bologna, 2000
- CASUSCELLI G., (a cura di), *Nozioni di diritto ecclesiastico*, Giappichelli, Torino, 2007
- CATALANO G., *La problematica del diritto ecclesiastico ai tempi di Francesco Scaduto e ai nostri giorni*, in *Diritto ecclesiastico*, vol. I, 1965
- CATALANO G., *Sovranità dello Stato e autonomia della Chiesa nella Costituzione repubblicana: contributo all'interpretazione sistematica dell'articolo 7*, Giuffrè, Milano, 1974



- CAVANA P., *Interpretazioni della laicità. Esperienza francese ed esperienza italiana a confronto*, Ed. AVE, Roma, 1998
- CHARLIER R. E., *Les fins du Droit public moderne*, in *Revue de droit public et de la Science politique en France et à l'étranger*, Paris, 1947
- CHIASSONI P., *Libertà delle religioni (e dalle religioni)*, in *Per una riscossa laica*, Micromega, Roma, 2007
- CERETTI A., GARLATI L., ( a cura di); *Laicità e Stato di diritto*, Ed. Giuffrè, Milano, 2007
- CIMBALO G., *Laicità ocme strumento di educazione alla convivenza*, in Canestrari S., (a cura di), *Laicità e diritto, Studi della Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Bologna*, Bonomia University Press, Bologna, 2007
- COLAIANNI N., *Tutela della personalità e diritti della coscienza*, Cacucci, Bari, 2000
- COSTA P., *"Imitatio imperii" e "imitatio sacerdotii": morte e trasfigurazione di una celebre formula*, in Ceretti A., Garlati L., ( a cura di), *Laicità e Stato di diritto*, Ed. Giuffrè, Milano, 2007
- CROCE B., *Stato e chiesa in senso ideale e loro perpetua lotta nella storia*, in *Etica e politica*, Laterza, Bari, quarta ed., 1956
- CURRY T. J., *The First Freedoms: Church and State in America to passage of the Firs Amendment*, Oxford University Press, New York, 1986
- D'AGOSTINO F., *Bioetica*, Giappichelli, Torino, 1998
- D'AGOSTINO F., *Filosofia del diritto*, Giappichelli, Torino, 1996
- D'AGOSTINO F., *Ragione e bene umano*, in M. Pera (a cura di), *Libertà e laicità*, Ed Cantagalli, Siena, 2005
- DAL LAGO A., *Laicità incompiuta*, in *Per una riscossa laica*, Micromega, Roma, 2007
- DALLA TORRE G. (a cura di), *I cattolici e la vita pubblica italiana*, Ed. AVE, Roma, 1962
- DALLA TORRE G., *Laicità dello Stato: una nozione giuridicamente inutile?*, in *Rivista internazionale di filosofia del diritto*, n. 2, 1991
- DALLA TORRE G., *Il primato della coscienza. Laicità e libertà nell'esperienza giuridica contemporanea*, Studium, Roma, 1992
- DALLA TORRE G., *Ripensare la laicità, il problema della laicità nell'esperienza giuridica contemporanea*, Giappichelli, Torino, 1993
- D'AVACK P. A., *La libertà religiosa nella normativa della Costituzione della repubblica italiana* in, *Studi per il XX anniversario dell'Assemblea costituente*, II, Ed. Vallecchi, Firenze, 1969
- DE FELICE R., *Storia degli ebrei italiani sotto il fascismo*, Einaudi, Torino, 1961

- DE GEORGE R. T., *The Status of Business Ethics: Past and Future*, in *Journal of Business Ethics*, 6, 1987
- DE LA POTTERIE I., *La vita secondo lo Spirito, condizione del cristiano*, Ed Ave, Roma, 1967
- DE LUCA L., *Il concetto del diritto ecclesiastico nel suo sviluppo storico*, Cedam, Padova, 1946
- DE LUCA P., *Il diritto di libertà religiosa nel pensiero costituzionalistico ed ecclesiastico contemporaneo*, Cedam, Padova, 1969
- DIENI E., FERRARI A., PACILLO V., (a cura di), *Symbolon/Diabolon. Simboli, religioni, diritti nell'Europa multiculturale*, Il Mulino, Bologna, 2005
- DOLCINI C., *Introduzione a Marsilio da Padova*, Laterza, Bari, 1995
- DONATELLI P., *La bioetica cattolica e l'autorità* in *Bioetica, Rivista interdisciplinare*, anno XV n. 1, 2007
- D'ORAZIO E., PATRIGNANI N., *Il contributo di Richard De Gorge alla Business Ethics come etica applicata*, in *Notizie di Politeia*, XXIII, nn. 85/86, 2007
- D'ORAZIO E., *La responsabilità sociale d'impresa: teorie, strumenti e casi*, in *Politeia*, XIX, 72, 2003
- D'ORAZIO E., MORI M., (a cura di), *Quale base comune per la riflessione bioetica in Italia?, Dibattito sul Manifesto di bioetica laica*, in *Notizie di Politeia*, vol. XII, nn. 41 – 42, 1996
- DUCOMTE J.M., *La laïcité*, Ed. Les Essentiels, Paris, 2001
- EISENSTADT S. N., *Fondamentalismo e modernità*, Laterza, Bari, 1993
- ENGEL – JANOSI F., *Il Vaticano tra fascismo e nazismo*, La nuova Italia, Firenze, 1973
- ENGELHARTD JR. H. T., *Manuale di bioetica*, Il Saggiatore, Milano, 1992
- FALCO M., *Il concetto giuridico della separazione della Chiesa e dello Stato*, Fratelli Bocca Editore, Torino, 1913
- FALCO M., *La natura giuridica degli accordi lateranensi e le loro relazioni*, in *Terra emiliana*, VI, 1929
- FALCO M., *Corso di diritto ecclesiastico*, Padova, 1930
- FANTAPPIÈ C., *Arturo Carlo Jemolo tra riforma religiosa e laicità dello Stato*, in Bertolino R., Zuanazzi I., (a cura di), *Atti del convegno in memoria di Arturo Carlo Jemolo*, Giappichelli, Torino, 2005
- FARALLI C., *Laicità e bioetica*, in Canestrari S., (a cura di), *Laicità e diritto, Studi della Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Bologna*, Bonomia University Press, Bologna, 2007
- FARALLI C., PATTARO E., (a cura di), *Reason in Law*, Giuffrè, Milano, 1987

- FERRARI A., *Libertà scolastiche e laicità dello stato in Italia e Francia*, Giappichelli, Torino, 2002
- FERRARI A., *Laicità e religione civile tra stato e società: “modello americano” e “modello europeo” a confronto*, in Paganini G., Tortarolo E. (a cura di), *Pluralismo e religione civile. Una prospettiva storica e filosofica*, Edizioni Bruno Mondadori, Milano, 2004
- FERRARI A., *Institutions Religieuses et Education religieuse dans l’UE: le modèle italien*, in A. B. Sürecinde, D. Kurumlar ve Din Elitimi, *Religious Institutions and Education in the Process of European Union: Comparative Analysis of Religious Union and Turkey*, Isav – Esar Neiriyat, Istanbul, 2007
- FERRARI S., *Diritto naturale e laicità*, in *Il Regno, attualità*, 8, 15 aprile 1995
- FERRARI S., *Jemolo e il diritto canonico*, in R. Bertolino, A. Zuanazzi, (a cura di), *La lezione di un maestro. Atti del convegno in memoria di Arturo Carlo Jemolo*, Torino, 8 giugno 2001, Giappichelli, Torino, 2005
- FERRARI S., *La nozione di laicità tra identità e pluralismo*, in Ceretti A., Garlati L., (a cura di), *Laicità e Stato di diritto*, Ed. Giuffrè, Milano, 2007
- FILORAMO G., *La sacralizzazione dell’apolitica tra teologia politica e religione civile*, in Paganini G., Tortarolo E. (a cura di), *Pluralismo e religione civile. Una prospettiva storica e filosofica*, Edizioni Bruno Mondadori, Milano, 2004
- FINOCCHIARO F., *Confessioni religiose e libertà religiosa nella Costituzione, articoli 7,8,19,20*, in *Commentario della Costituzione*, Ed. Foro Italiano, Roma, 1976
- FINOCCHIARO F., *Diritto ecclesiastico*, Zanichelli, Bologna, III ed., 1990
- FORNERO G., *Bioetica cattolica e bioetica laica*, Ed. Bruno Mondadori, Milano, 2005
- FORNERO G., *Laicità debole e laicità forte*, Bruno Mondadori, Milano, 2008
- GALGANO F., ZORZI N., *Laicità del diritto penale: il punto di vista del civilista*, in Canestrari S., (a cura di), *Laicità e diritto*, Studi della Facoltà di Giurisprudenza dell’Università di Bologna, Bonomia University Press, Bologna, 2007
- GALLI C., *Libertà e laicità*, in G. Preterossi (a cura di), *Le ragioni dei laici*, Laterza, Bari, 2005
- GLUCKMAN M., *Potere, diritto e rituale nelle società tribali*, Bollati Boringhieri, Milano, 1977
- GIACCHI O., *Lo Stato laico*, Vita e Pensiero, Milano, 1947
- GIAMMANCO R., (a cura di), *Ai quattro angoli del fondamentalismo. Movimenti politico – religiosi nella loro tradizione, epifania, protesta, regressione*, La Nuova Italian, Firenze, 1993

- GIANFORMAGGIO L., LECALDANO E., (a cura di), *Etica e diritto*, Laterza, Roma - Bari, 1986
- GIORELLO G., *Relativismo*, in G. Boniolo ( a cura di), *Laicità, una geografia delle nostre radici*, Einaudi, Torino, 2007
- GIORELLO G., *Di nessuna chiesa. La libertà del laico*, Raffaello Cortina Editore, Milano, 2005
- GIOVANNINI A., *Il partito liberale italiano*, Nuova Accademia, Milano, 1958
- GOFFMAN E., *Relazioni in pubblico*, Bompiani, Milano, 1981
- GROS J.M., *Bayle et Rousseau: société d'athées et/ou religion civile*, in Paganini G., Tortarolo E. (a cura di), *Pluralismo e religione civile. Una prospettiva storica e filosofica*, Edizioni Bruno Mondadori, Milano, 2004
- GUASCO M., *Jemolo e la storia dei rapporti tra Stato e Chiesa* in Bertolino R., Zuanazzi I., (a cura di), *Atti del convegno in memoria di Arturo Carlo Jemolo*, Giappichelli, Torino, 2005
- GUERZONI L., *Note preliminari per uno studio della laicità dello Stato sotto il profilo giuridico*, estratto dall'*Archivio giuridico Filippo Serafini*, CLXXII, Fasc. 1-2 (Sesta Serie, XLI, Fasc. 12), 1967
- GUERZONI L., *Libertà religiosa ed esperienza liberal-democratica*, in AA. VV., *Teoria e pressioni della libertà di religione*, Il Mulino, Bologna, 1975
- GUERZONI L., *Considerazioni critiche sul «principio supremo» di laicità dello Stato alla luce dell'esperienza giuridica contemporanea*, in *Diritto ecclesiastico*, I, 1992
- GUERZONI L., *Problemi della laicità nell'esperienza giuridica positiva: il diritto ecclesiastico* in
- HAACK S., *Reflections on Relativism: From Momentous Tautology to Seductive Contradiction*, Philosophical Perspectives, vol 10, 1996
- HABERMAS J., *The Public Sphere*, in *New German Critique*, I, 1974
- HABERMAS J., *Fatti e norme. Contributi a una teoria discorsiva del diritto e della democrazia*, Guerini e Associati, Milano, 1996
- HIRSCHMAN A. O., *Felicità private e felicità pubblica*, Il Mulino, Bologna, 1995
- HUME D., *Dialoghi sulla religione naturale*, Ed. it. a cura di M. Dal Pra, Laterza, Roma-Bari, 1983
- JEMOLO A. C., *Per la pace religiosa in Italia*, La Nuova Italia, Firenze, 1944
- JEMOLO A. C., *Attività intellettuale e vita morale*, in *Archivio di filosofia, La crisi dei valori*, Partenza, Roma, 1945
- JEMOLO A. C., *La crisi dello Stato moderno*, Laterza, Bari, 1954
- JEMOLO A. C., *Premesse ai rapporti tra Chiesa e Stato*, Ed. Giuffrè, Milano, 1969

- JEMOLO A. C., *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, Ed. Einaudi, Torino, 1990
- JEMOLO A. C., *Anni di prova*, Passigli Editore, Firenze, (ristampa dell'edizione del 1969), 1991
- JORI M., *I principi del diritto italiano*, in *Sociologia del diritto*, n. 2, 1983
- JORI M., *Saggi di metagiurisprudenza*, Giuffrè, Milano, 1985
- LARICCIA S., *Diritti civili e fattore religioso*, Il Mulino, Bologna, 1978
- LARICCIA S., *Laicità dello Stato e democrazia pluralista in Italia*, in M. Tedeschi (a cura di), *Il principio di laicità nello Stato democratico*, Ed. Rubbettino, Soveria Mannelli, 1996
- LARICCIA S., *Problemi in tema di laicità dello Stato e delle istituzioni civili*, in *Studi in memoria di Livio Paladin*, Cedam, Padova, 2004
- LECALDANO E., *Etica*, Utet, Torino, 1995
- LECALDANO E., *Il contesto della secolarizzazione e la bioetica della disponibilità della vita*, in *Bioetica, Rivista interdisciplinare*, anno XV n. 1, 2007
- LECALDANO E., *La propria vita e la propria morte*, in *Per una riscossa laica*, Micromega, Roma, 2007
- LEZIROLI G., *Stato e Chiesa fra due costituzioni*, Giappichelli, Torino, 2003
- LO CASTRO G., *Il diritto laico*, in *Il principio di laicità nello Stato democratico*, (a cura di M. Tedeschi), Rubbettino Editore, Soveria Mannelli, 1996
- LOCKE J., *Due trattati sul governo*, Ed. it. A cura di L Pareyson, Utet, Torino, 1949
- LOCKE J., *Lettera sulla Tolleranza*, Ed. Laterza, Roma - Bari, 2006
- LOCKE J., *Lettera sulla Tolleranza*, Ed. La Nuova Italia, Firenze, 1984
- LOMBARDI VALLAURI L., *Stato laico, pensiero laico, pensiero dello Stato laico*, in Ceretti A., Garlati L., (a cura di), *Laicità e Stato di diritto*, Ed. Giuffrè, Milano, 2007
- LONG G., *Alle origini del pluralismo confessionale. Il dibattito sulla libertà religiosa nell'età della Costituente*, Il Mulino, Bologna, 1990
- LUCANI M. (a cura di), *La democrazia alla fine del secolo*, Laterza, Bari, 1994
- LUZZATI C., *La politica della legalità. Il ruolo del giurista nell'età contemporanea*, Il Mulino, Bologna, 2005
- LUZZATI C., *Laicità addio? Anatomia di un concetto bistrattato*, Milano, 2005
- MACCLIN R., *Against Relativism, cultural diversity and the search for ethical universals in medicine*, Oxford University Press, Oxford, 1999
- MAGRIS C., *Laicità e religione*, in G. Preterossi (a cura di), *Le ragioni dei laici*, Laterza, Bari, 2005

- MANCINA C., *Laicità e politica*, in G. Boniolo (a cura di), *Laicità. Una geografia delle nostre radici*, Einaudi, Torino, 2006
- MANCINI S., *La contesa sui simboli: laicità liquida e protezione della Costituzione*, in Canestrari S., (a cura di), *Laicità e diritto, Studi della Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Bologna*, Bonomia University Press, Bologna, 2007
- MANGIAMELI, S., *La "laicità" dello Stato tra neutralizzazione del fattore religioso e "pluralismo confessionale e culturale"*, in *Diritto e società*, n. 51, 1996
- MARCHEI N., *La laicità "culturale" come principio supremo*, in Ceretti A., Garlati L., (a cura di); *Laicità e Stato di diritto*, Ed. Giuffrè, Milano, 2007
- MARCONI D., (a cura di), *Locke. Scritti sulla Tolleranza*, Utet, Torino, 2005
- MARGIOTTA BROGLIO F., *Materiali per una "autobiografia" del diritto ecclesiastico italiano: lettere di Benedetto Croce a Francesco Ruffini*, in *Diritto Ecclesiastico*, 1987
- MARGIOTTA BROGLIO F., BOLGIAN F., MAZZOLA R., (a cura di), *Chiese cristiane, pluralismo religioso e democrazia liberale in Europa*, Il Mulino, Bologna, 2006
- MARITAIN J., *Umanesimo integrale*, Edizioni Borla, Roma, 2002
- MARRAMAO G., *Cielo e terra. Genealogia della secolarizzazione*, Laterza, Bari, 1994
- MARZO E., OCONE C., (a cura di), *Manifesto laico*, Laterza, Roma- Bari, 1999
- MICHEL G., (a cura di), *Thomas Hobbes. Il Leviatano*, Ed. La Nuova Italia, Firenze, 1976
- ODIFREDDI P., *Perché non possiamo essere cristiani (e meno mai cattolici)*, Longanesi, Milano, 2007
- MILLER W. L., *The First Liberty: Religion and the American Republic*, Alfred A. Knopf, New York, 1985
- MORI M., *Bioetica, dieci temi per capire e discutere*, Ed. Bruno Mondadori, Milano, 2002
- NESTI A., *Qual è la religione degli italiani? Religioni civili, mondo cattolico, ateismo devoto, fede, laicità*, Firenze University Press, Firenze, 2006
- NORRIS P., INGLEHART R., *Sacro e secolare: religione e politica nel mondo contemporaneo*, [Il Mulino, Bologna, 2007](#)
- ONIDA F., *Il problema dei valori nello Stato laico*, in *Il principio di laicità nello Stato democratico*, (a cura di M. Tedeschi), Ed. Rubbertino, Soveria Mannelli, 1996
- OPPENEIM, F.E., *Non cognitivismo, razionalità e relativismo*, in *Rivista di Filosofia*, 1, 1987
- PADOVANI A., *La laicità al bivio*, in Canestrari S., (a cura di), *Laicità e diritto, Studi della Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Bologna*, Bonomia University Press, Bologna, 2007

- PACILLO V., *Quali obblighi la laicità impone ai pubblici poteri e ai legislatori: secolarizzazione e desecolarizzazione*, in F. Bolgiani, F. Margotta Broglio, R. Mazzola, (a cura di), *Chiese cristiane, pluralismo religioso e democrazia liberale in Europa*, Il Mulino, Bologna, 2006
- PAGANINI G., TORTAROLO E. (a cura di), *Pluralismo e religione civile. Una prospettiva storica e filosofica*. Atti del convegno di Vercelli, Università del Piemonte Orientale, 24-25 giugno 2001, Edizioni Bruno Mondadori, Milano, 2004
- PAINE L. S., *Law, Ethics and Managerial Judgment*, in R. E. Frederick (ed.), *A Companion to Business Ethics*, Blackwell, Oxford, 1999
- PALMARO M., *Bioetica laica e cattolica: una distinzione possibile?* in *Bioetica, Rivista interdisciplinare*, anno XV n. 1, 2007
- PAOLI S., *La laicità nell'esperienza giuridica dello Stato*, Ed. Cacucci, Bari, 2007
- PEGORARO L., COSIMO E. D., PENNICINO S., RAGONE S., *Laicità, eguaglianza, etica. Orientamenti recenti nella legislazione e nella giurisprudenza di alcune corti europee ed extraeuropee*, in Canestrari S., (a cura di), *Laicità e diritto, Studi della Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Bologna*, Bonomia University Press, Bologna, 2007
- PENA-RUIZ H., *La laïcité. Textes choisis et commentés*, Garnier Flammarion, Paris , 2003
- PENA-RUIZ H., *Qu'est-ce que la laïcité ?*, Gallimard, Paris, 2003
- PEPE G., *La protesta laica*, Manduria, Laicata, 1949
- PERA M., *Il relativismo, il cristianesimo e l'Occidente*, in M.Pera-J.Ratzinger, *Senza radici. Europa, relativismo, cristianesimo, Islam*, Milano, Mondadori, 2004
- PERA M., *Libertà e laicità*, Ed Cantagalli, Siena, 2005
- PIEVANI T., *Chi ha paura dell'ateismo*, in *Per una riscossa laica*, Micromega, Roma, 2007
- POSSENTI V., *A proposito di laici e cattolici*, in V. Possenti, (a cura di), *Laici o laicisti? Un dibattito su religione e democrazia*, Liberal Libri, Firenze, 2002
- POULAT E., *La solution laïque et ses problèmes: fausses certitudes, vraies inconnues*, Berg International, Paris, 1997.
- POULAT E., *Notre laïcité publique: La France est une république laïque*, Berg International, Paris, 2003
- PRANDSTRALLER G.P., *Relativismo e fondamentalismo*, Laterza, Bari, 1996
- PRETEROSSO G., ( a cura di ), *Le ragioni dei laici*, Laterza, Bari, 2005
- PROSPERO M., *Alle origini del laico. Diritto e secolarizzazione nella filosofia italiana*, Ed. Franco Angeli, Milano, 2006

- PULITANÒ D., *Laicità e diritto penale*, in A. Ceretti, L. Garlati, (a cura di), *Laicità e stato di diritto*, atti del IV convegno della Facoltà di Giurisprudenza di Milano Bicocca, Ed. Giuffrè, Milano, 2007
- REICHLIN M., *I limiti di una dicotomia abusata*, in *Bioetica, Rivista interdisciplinare*, anno XV n. 1, 2007
- REMOTTI F., *Il pregio di ciò che manca e la laicità degli altri*, in G. Preterossi ( a cura di), *Le ragioni dei laici*, Laterza, Bari, 2005
- RICCARDI A., *Perché non possiamo non dirci laici*, in G. Preterossi ( a cura di), *Le ragioni dei laici*, Laterza, Bari, 2005
- RIMOLI F., *Laicità (dir. cost.)*, in *Enciclopedia giuridica*, sub voce 2, vol. XVIII, Roma, 1995
- RIVERO J., *La notion juridique de laïcité*, in *Rec. Dalloz*, chron. XXXIII, 1949
- RIZZI A., *Laicità, un'idea da ripensare*, Villa Verucchio, 2004
- ROBBINS T., ROBERTSON R. (a cura di), *Church-State Relations: Tensions and Transitions*, Transaction Books, New Brunswick, 1987
- RODOTÀ S., *La vita e le regole. Tra diritto e non diritto*, Feltrinelli, Milano, 2007
- ROMANO S., *Ordinamento giuridico: studi sul concetto, le fonti e i caratteri del diritto*, prima edizione Tipografia Mariotti, Pisa, 1918
- ROMANO S., *Corso di diritto internazionale*, Padova, 1929
- ROMANO S., *L'ordinamento giuridico*, Ed. Sansoni, Firenze, 1946
- ROUSSEAU J.J., *Il contratto sociale*, Rizzoli, Milano, 1974 e ult. ed. 2005
- RUFFINI F., *Relazioni tra Stato e Chiesa*, Il Mulino, Bologna, 1974, ultima ed. 2005
- RUFFINI F., *La libertà religiosa: storia dell'idea*, Feltrinelli, Milano, 1992
- RUSCONI G.E., *Possiamo fare a meno di una religione civile?*, Laterza, Roma-Bari, 1999
- RUSCONI G. E., *Come se Dio non ci fosse. I laici, i cattolici e la democrazia*, Einaudi, Torino 2000
- RUSCONI G. E., *Non abusare di Dio. Per un'etica laica*, Rizzoli, Milano, 2007
- RUSCONI G. E., *La "ragione" di Ratzinger e la ragione tout court*, in *Per una riscossa laica*, Micromega, Roma, 2007
- SALVATORELLI L., *Stato laico*, in (idem), *La chiesa e il mondo*, Ed. Faro, Roma, 1948
- SANTI R., (a cura di), *Thomas Hobbes, il Leviatano*, Bompiani, Milano, 2001
- SARACENI G., *«Laico»: travagliata semantica di un termine*, in M. Tedeschi ( a cura di), *Il principio di laicità nello Stato democratico*, Ed. Rubbettino, Soveria Mannelli, 1996
- SCARPELLI U., *Bioetica laica*, Baldini & Castoldi, Milano, 1998



- SCARPELLI U., *Un modello di ragione giuridica: il diritto naturale razionale*, in C. Faralli, E. Pattaro (a cura di), *Reason in Law*, Giuffrè, Milano, 1987
- SCARPELLI U., *Dalla legge al codice, dal codice ai principi*, in *Rivista di filosofia*, I, 1987
- SCARPELLI U., *Gli orizzonti della giustificazione*, in L. Gianformaggio e E. Lecaldano (a cura di), *Etica e Diritto*, Laterza, Roma – Bari, 1986
- SCARPELLI U., (a cura di), *La teoria generale del diritto. Problemi e tenenze attuali. Studi dedicati a Norberto Bobbio*, Ed. Comunità, Milano, 1983
- SCARPELLI U., *L'etica senza verità*, Il Mulino, Bologna, 1982
- SCOPPOLA P., *La Chiesa e il fascismo*, Laterza, Bari, 1973
- SETTEMBRINI D., *La Chiesa nella politica italiana*, Rizzoli, Milano, 1977
- SGRECCIA E., *Manuale di bioetica*, Vita e Pensiero, Milano, 1999
- [SIGEL H.](#), *Relativism Refuted: A Critique of Contemporary Epistemological Relativism*, Ed. Reidel, 1987
- SILVESTRINI G., *Religione civile e repubblicanesimo: una rilettura del modello roussoiano*, in Paganini G., Tortarolo E. (a cura di), *Pluralismo e religione civile. Una prospettiva storica e filosofica*, Edizioni Bruno Mondadori, Milano, 2004
- SIMONETTA S., *Dal difensore della pace al Leviatano: Marsilio da Padova nel Seicento inglese*, Unicopli, Milano, 2000
- SPADOLINI G., *I patti rifiutati*, in *La questione del Concordato*, Le Monnier, Firenze, 1976
- SPINOSA B., *Etica dimostrata con metodo geometrico*, Ed. it. a cura di E. Giancotti, Editori Riuniti, Roma, 1988
- SPRIANO P., *Storia del partito comunista italiano*, vol. V, Einaudi, Torino, 1975
- SPRINGBORG P., *Hobbes's Theory of Civil Religion*, in Paganini G., Tortarolo E. (a cura di), *Pluralismo e religione civile. Una prospettiva storica e filosofica*, Edizioni Bruno Mondadori, Milano, 2004
- STRAUSS L., *La critica della religione in Spinoza*, Ed. Laterza, Roma – Bari, 2003
- TEDESCHI M. (a cura di), *Il principio di laicità nello Stato democratico*, Ed. Rubbettino, Soveria Mannelli, 1996
- THILS G., *Teologia delle realtà terrestri*, trad. it. a cura delle Edizioni Paoline, Alba, 1951
- TORTAROLO E., *Il laicismo*, Laterza, Roma- Bari, 1998
- VASOLI C., *Il difensore della pace. Marsilio da Padova*, Utet, Torino, 1975
- VERUCCI G., *L'Italia laica prima e dopo l'Unità 1848-1876. Anticlericalismo, libero pensiero e ateismo nella società italiana*, Biblioteca Universale Laterza, Bari, 1996
- VIANO C.A., *Laici in ginocchio*, Laterza, Roma-Bari, 2006

VIANO C.A., *L'inevitabile condanna di Gesù*, in *Per una riscossa laica*, Micromega, Roma, 2007

WALZER M., *Sulla tolleranza*, Ed. Laterza, Roma-Bari, 1997

WILLIAMS B., *Ethics and the Limits of Philosophy*, Harvard University Press, Cambridge, 1986