



diritto *Supplemento
alla rivista*

religioni

Quaderno monografico

1929-2019
Novant'anni di rapporti tra Stato
e confessioni religiose.
Attualità e prospettive

a cura di
Maria d'Arienzo

Diritto e Religioni
Quaderno Monografico 1
Supplemento Rivista, Anno XV, n. 1-2020

1929-2019
Novant'anni di rapporti
tra Stato e confessioni religiose.
Attualità e prospettive

a cura di
Maria d'Arienzo

Diritto e Religioni

Semestrale

Gruppo Periodici Pellegrini

Direttore responsabile
Walter Pellegrini

Direttore
Maria d'Arienzo

Direttore Fondatore
Mario Tedeschi †

Comitato scientifico

F. Aznar Gil, A. Albisetti, A. Autiero, R. Balbi, G. Barberini, A. Bettetini, F. Bolognini, P. Colella, O. Condorelli, P. Consorti, R. Coppola, G. Dammacco, P. Di Marzio, F. Falchi, A. Fuccillo, M. Jasonni, G. Leziroli, S. Lariccia, G. Lo Castro, M. F. Maternini, C. Mirabelli, M. Minicuci, R. Navarro Valls, P. Pellegrino, F. Petroncelli Hübler, S. Prisco, A. M. Punzi Nicolò, M. Ricca, A. Talamanca, P. Valdrini, G.B. Varnier, M. Ventura, A. Zanotti, F. Zanchini di Castiglionchio

Struttura della rivista:

Parte I

SEZIONI

Antropologia culturale

Diritto canonico

Diritti confessionali

Diritto ecclesiastico

Diritto vaticano

Sociologia delle religioni e teologia

Storia delle istituzioni religiose

DIRETTORI SCIENTIFICI

M. Minicuci

A. Bettetini, G. Lo Castro

L. Caprara, V. Fronzoni,

A. Vincenzo

G.B. Varnier

M. Jasonni, G.B. Varnier

G. Dalla Torre

M. Pascali

R. Balbi, O. Condorelli

Parte II

SETTORI

Giurisprudenza e legislazione amministrativa

Giurisprudenza e legislazione canonica

Giurisprudenza e legislazione civile

*Giurisprudenza e legislazione costituzionale
e comunitaria*

Giurisprudenza e legislazione internazionale

Giurisprudenza e legislazione penale

Giurisprudenza e legislazione tributaria

RESPONSABILI

G. Bianco, R. Rolli,

F. Balsamo, C. Gagliardi

M. Ferrante, P. Stefani

L. Barbieri, Raffaele Santoro,

Roberta Santoro

G. Chiara, R. Pascali, C.M. Pettinato

S. Testa Bappenheim

V. Maiello

A. Guarino, F. Vecchi

Parte III

SETTORI

Lettere, recensioni, schede, segnalazioni bibliografiche

RESPONSABILI

M. d'Arienzo

COMITATO REDAZIONE QUADERNO MONOGRAFICO

F. Balsamo, C. Gagliardi

Direzione:

Cosenza 87100 – Luigi Pellegrini Editore
Via Camposano, 41 (ex via De Rada)
Tel. 0984 795065 – Fax 0984 792672
E-mail: info@pellegrineditore.it

Redazione:

Cosenza 87100 – Via Camposano, 41
Tel. 0984 795065 – Fax 0984 792672
E-mail: info@pellegrineditore.it

Napoli 80134 – Dipartimento di Giurisprudenza Università degli Studi di Napoli Federico II
I Cattedra di diritto ecclesiastico
Via Porta di Massa, 32
Tel. 081 2534216/18
E-mail: dirittoereligioni@libero.it
Sito web: <https://dirittoereligioni-it.webnode.it/>

Abbonamento annuo 2 numeri versione cartacea:

per l'Italia, € 75,00

per l'estero, € 120,00

un fascicolo costa € 40,00

i fascicoli delle annate arretrate costano € 50,00

Abbonamento annuo 2 numeri versione digitale:

un fascicolo costa € 30,00

abbonamento annuale, € 50,00

Per abbonarsi o per acquistare fascicoli arretrati rivolgersi a:

Luigi Pellegrini Editore

Via De Rada, 67/c – 87100 Cosenza

Tel. 0984 795065 – Fax 0984 792672

E-mail: info@pellegrineditore.it

Gli abbonamenti possono essere sottoscritti tramite:

– versamento su conto corrente postale n. 11747870

– bonifico bancario Iban IT 88R010308880000000381403 Monte dei Paschi di Siena

– assegno bancario non trasferibile intestato a Luigi Pellegrini Editore.

– carta di credito sul sito www.pellegrineditore.com/node/361

Gli abbonamenti decorrono dal gennaio di ciascun anno. Chi si abbona durante l'anno riceve i numeri arretrati. Gli abbonamenti non disdetti entro il 31 dicembre si intendono rinnovati per l'anno successivo. Decorso tale termine, si spediscono solo contro rimessa dell'importo.

Per cambio di indirizzo allegare alla comunicazione la targhetta-indirizzo dell'ultimo numero ricevuto.

Tutti i diritti di riproduzione e traduzione sono riservati.

La collaborazione è aperta a tutti gli studiosi, ma la Direzione si riserva a suo insindacabile giudizio la pubblicazione degli articoli inviati.

Gli autori degli articoli ammessi alla pubblicazione, non avranno diritto a compenso per la collaborazione. Possono ordinare estratti a pagamento.

Manoscritti e fotografie, anche se non pubblicati, non saranno restituiti.

Per ulteriori informazioni si consulti il link: <https://dirittoereligioni-it.webnode.it/>

Autorizzazione presso il Tribunale di Cosenza.

Iscrizione R.O.C. N. 316 del 29/08/01

ISSN 1970-5301

Alcuni recenti orientamenti della Corte costituzionale e del Consiglio di Stato in materia di confessioni religiose

VICEPREFETTO ALESSIO SARAI
*Direzione centrale degli Affari dei Culti
Ministero dell'Interno*

1. Libertà religiosa e sistema istituzionale dei rapporti con le confessioni

La libertà religiosa rientra tra i diritti fondamentali dell'uomo, quale espressione del diritto di libertà e di manifestazione del pensiero in un delicatissimo ambito che attiene alla sfera della coscienza e delle convinzioni più intime della persona.

Proprio per questa sua inscindibile connessione con aspetti che interessano le scelte personali più radicali e decisive che connotano l'esistenza e l'identità propria di ciascuno, tale libertà è stata definita non a caso da Giovanni Paolo II, la misura stessa degli altri diritti umani¹.

La Costituzione repubblicana ne garantisce un'ampia latitudine di tutela, sancendo il principio di non discriminazione su base religiosa (art. 3), l'eguale libertà di tutte le confessioni di fronte alla legge (art. 8), la libertà di professare il proprio credo, sia individualmente che collettivamente, di promuoverne la diffusione e di celebrarne il culto in privato ed in pubblico (art. 19), ed il divieto di ogni forma di discriminazione per gli enti a motivo della loro natura

¹ Cfr. GIOVANNI PAOLO II, *Messaggio per la celebrazione della XXI Giornata mondiale della pace*, 1° gennaio 1988. Nel testo il Papa afferma che «la libertà religiosa, esigenza insopprimibile della dignità di ogni uomo, è una pietra angolare dell'edificio dei diritti umani e, pertanto, è un fattore insostituibile del bene delle persone e di tutta la società, così come della propria realizzazione di ciascuno». Ancora, rimarcando l'importanza della dignità umana e del rispetto della coscienza di ciascuno, il Pontefice sostiene che «la libertà religiosa, in quanto attinge la sfera più intima dello spirito, si rivela punto di riferimento e, in certo modo, diviene misura degli altri diritti fondamentali», in quanto tesa a «rispettare lo spazio più geloso dell'autonomia della persona, consentendole di agire secondo il dettame della sua coscienza, sia nelle scelte private che nella vita sociale». Da ciò consegue che, perché la libertà religiosa sia effettivamente garantita, «lo Stato non può rivendicare una competenza, diretta o indiretta, sulle convinzioni religiose delle persone. Esso non può arrogarsi il diritto di imporre o di impedire la professione e la pratica pubblica della religione di una persona o di una comunità».

religiosa (art. 20). Vi sono inoltre ulteriori previsioni che riguardano ancora la libertà religiosa, sebbene in termini indiretti: in particolare, l'art. 2 che riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo (fra cui rientra quindi la libertà religiosa e di credo) e gli artt. 17, 18 e 21 che garantiscono la libertà di espressione, di assemblea e di riunione.

Al fine di inverare questi principi fondamentali, la stessa Carta costituzionale delinea un sistema istituzionale di rapporti con le confessioni religiose. L'art. 7, posta la premessa che «lo Stato e la Chiesa cattolica sono, ciascuno nel proprio ordine, indipendenti e sovrani», dispone che i loro rapporti siano regolati in forma pattizia, facendo un espresso rinvio ai Patti Lateranensi tra Italia e Santa Sede². All'art. 8, comma 3, è poi previsto lo strumento bilaterale dell'intesa per la disciplina dei rapporti con le confessioni religiose diverse dalla cattolica. Va ricordato peraltro che la materia dei rapporti con le confessioni religiose è riservata alla potestà legislativa esclusiva dello Stato (art. 117, comma 2, lettera c).

La regolamentazione bilaterale tra Stato e confessione religiosa, recepita con legge dal Parlamento, rappresenta certamente la forma più avanzata e compiuta nell'assetto istituzionale dei reciproci rapporti. Tuttavia l'ordinamento giuridico disciplina anche altre forme di relazione tra le istituzioni e le confessioni religiose, prima fra tutte il riconoscimento della personalità giuridica degli enti di culto, condizione che – sebbene non prevista espressamente della legge – per prassi viene ritenuta prodromica al fine di aprire le trattative con l'ente stesso per la negoziazione di un'intesa ai sensi dell'art. 8, comma 3, Cost.

Vi è poi l'istituto della cd. “approvazione governativa” dei ministri di culto, che conferisce ai ministri “approvati” la possibilità di dare effetti nell'ordinamento generale ad atti compiuti nell'ambito dell'ordinamento confessionale, come avviene tipicamente nel caso del matrimonio religioso trascrivibile nei registri di stato civile. Sia il riconoscimento della personalità giuridica degli enti di culto che l'approvazione governativa dei ministri trovano la loro disciplina nella legge 24 giugno 1929, n. 1159 (cd. “legge sui culti ammessi”) e nel relativo regolamento di attuazione (R. D. 28 febbraio 1930, n. 289)³.

² Sull'art. 7 Cost., fin dall'approvazione della Carta, la dottrina si divise sul fatto se la loro menzione avesse comportato una “costituzionalizzazione” dei Patti del 1929, ovvero del cd. principio concordatario o di quello cd. pattizio. In ogni caso, come noto, i Patti stessi (o per meglio dire quella parte dei Patti rappresentata dal Concordato) vennero modificati con gli Accordi di Villa Madama del 1984, senza attivare un processo di revisione costituzionale.

³ Sono diversi i progetti di legge presentati negli anni in Parlamento per riformare la materia, ma nessuno di questi è stato ad oggi approvato e resta quindi in vigore la richiamata legge n. 1159/29, come disciplina di riferimento in tema di rapporti con le confessioni religiose prive di una specifica legge di approvazione dell'intesa con lo Stato.

Vi sono poi altre forme di rapporto tra confessioni religiose e istituzioni pubbliche, previste in diverse normative di settore. A questo proposito basti ricordare ad esempio i procedimenti amministrativi per autorizzare i ministri di culto all'ingresso nelle carceri per prestare assistenza religiosa ai detenuti, che fanno capo al Ministero della Giustizia⁴, o per la concessione di visti di ingresso a stranieri che entrano in Italia per motivi religiosi, da parte del Ministero degli Affari Esteri e della Cooperazione internazionale⁵.

Anche andando oltre a quanto previsto da puntuali disposizioni di legge, sono state attivate – specie negli ultimi anni a seguito del manifestarsi nel nostro Paese di nuove situazioni sempre più complesse di pluralismo religioso dovute in gran parte anche ai flussi migratori – forme nuove di contatto e di dialogo tra istituzioni e confessioni religiose, sia in ambito centrale che locale. Significativo in proposito è il rapporto sviluppato con le associazioni musulmane: per la mancanza di un sistema strutturato e istituzionalizzato all'interno dell'Islam, oltre che per l'estrema frammentarietà delle comunità e delle relative tradizioni, risulta non sempre facile trovare un interlocutore rappresentativo e riconosciuto nel dialogo con il mondo musulmano. Peraltro, nessuna associazione islamica italiana – ad eccezione del caso del tutto peculiare del Centro che gestisce la Grande moschea di Roma⁶ – si configura propriamente come ente di culto, con un adeguato statuto che valorizzi un fine prevalente di religione, e come tale possa essere dotato di personalità giuridica.

Pure in ragione della consistenza numerica sempre crescente che l'Islam sta assumendo nel nostro Paese, si è comunque reso opportuno prevedere canali istituzionali di confronto, come è stato nel caso promosso dal Ministero dell'Interno fin dal 2005 con la *Consulta per l'Islam italiano*, nel cui ambito è stata firmata la *Carta dei valori della cittadinanza e dell'integrazione* (2007). All'organismo è succeduto, con analoghe funzioni, nel 2010 il *Comitato per l'Islam* e da ultimo, nel 2016, il *Consiglio per le relazioni con l'Islam*, i cui componenti hanno elaborato e condiviso con le associazioni musulmane il *Patto nazionale per un Islam italiano* (2017)⁷.

⁴ Sul procedimento per l'autorizzazione all'ingresso in carcere per l'assistenza religiosa ai detenuti, cfr. art. 26, legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario) ed art. 58, D.P.R. 30 giugno 2000, n. 230.

⁵ Per quanto riguarda la concessione dei visti per motivi religiosi, cfr. il D.M. (degli Affari Esteri) 11 maggio 2011, in particolare l'art. 11 del relativo allegato.

⁶ Si tratta del *Centro Islamico culturale d'Italia* (C.I.C.I.), che ha ottenuto il riconoscimento della personalità giuridica con D.P.R. 21 dicembre 1974, in ragione soprattutto delle particolari contingenze internazionali del tempo.

⁷ Il *Patto nazionale per un Islam italiano*, «espressione di una comunità aperta, integrata e aderente ai valori e principi dell'ordinamento statale», è stato siglato il 1° febbraio 2017 tra il Ministro

Anche a livello locale, sono stati promossi specifici tavoli di confronto con i rappresentanti delle confessioni religiose presenti sul territorio, utilizzando lo strumento del *Consiglio territoriale per l'immigrazione*, aperto alla partecipazione delle istituzioni locali e delle comunità di fede⁸.

2. *La disciplina applicabile ai diversi livelli istituzionali di rapporti con le confessioni religiose*

La questione che si pone nell'ambito di questo complesso sistema di rapporti tra poteri pubblici e comunità di fede, da un punto di vista prettamente giuridico, è quello di definire la normativa applicabile alle singole fattispecie.

Per un verso, per le singole confessioni munite di intesa con lo Stato, si deve far riferimento alla specifica legge che recepisce la relativa intesa per la regolazione dei rispettivi rapporti: tale legge è fonte speciale, potendo quindi derogare alla legge generale sulla materia (legge n. 1159 del 1929, ma anche singole leggi di settore che disciplinano altre materie), secondo il noto criterio ermeneutico per cui *lex specialis derogat generali*; si ritiene inoltre che la legge di intesa sia da considerare 'rafforzata', e che goda quindi di una forza peculiare nella gerarchia delle fonti, a motivo della procedura speciale con cui viene approvata a seguito della pattuizione bilaterale dei suoi contenuti⁹.

Per altro verso, va da sè che quando una confessione attiva un procedimento previsto dalla legge per ottenere un determinato provvedimento (come nel caso della concessione della personalità giuridica all'ente di culto o dell'approvazione governativa del relativo ministro, come pure per l'accesso nelle carceri per prestare assistenza religiosa ai detenuti, o per il visto di ingresso dall'estero per motivi religiosi), si viene ad applicare la normativa peculiare prevista per quello specifico procedimento.

Più difficile invece individuare con certezza l'ambito di vigenza – e la relativa cogenza, che è propria di ogni norma giuridica – quando le statuizio-

dell'Interno e gli esponenti delle associazioni islamiche maggiormente rappresentative presenti in Italia. Si compone di un preambolo, in cui si condividono i valori del nostro ordinamento democratico, e di una serie di punti a cui si impegnano rispettivamente la parte pubblica e le associazioni islamiche.

⁸ A seguito della stipula del *Patto per l'Islam*, il Ministro dell'Interno, con Circolare del 3 febbraio 2017, ha promosso presso le Prefetture la costituzione di Tavoli di confronto tra le istituzioni locali e le associazioni islamiche presenti sul territorio.

⁹ Presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri siede una apposita Commissione interministeriale che ha il compito di predisporre insieme alla confessione religiosa il testo dell'intesa che viene poi recepito in legge dal Parlamento, senza evidentemente possibilità di modifiche o emendamenti che farebbero venir meno il carattere bilaterale della pattuizione.

ni discendono dalla volontà delle parti, ma non trovano sempre una precisa forma giuridica che le accolga: è il caso ad esempio dei documenti prodotti nelle varie sedi di dialogo istituzionale aperte presso il Ministero dell'Interno con il mondo islamico. I diversi organismi di confronto sono stati attivati con decreto ministeriale, ma solo la *Carta dei valori della cittadinanza e dell'integrazione*, elaborata nell'ambito dei lavori della *Consulta per l'Islam*, è stata recepita ufficialmente con D.M. 23 aprile 2007¹⁰.

Diversamente, le statuizioni contenute nel *Patto per l'Islam italiano* del 2017 non sono state trasposte in una specifica fonte normativa ma – per espresa volontà delle parti – si configurano come un accordo che le parti stesse, nell'ambito della propria sfera di responsabilità, si impegnano ad applicare, in una prospettiva di *gentlemen's agreement* e secondo forme di *soft law*, peraltro sempre più diffuse, ma che presentano non pochi problemi quanto si tratta di rilevare eventuali violazioni e relative responsabilità¹¹.

Lo stesso problema di individuazione della cogenza e dell'effettiva applicabilità delle disposizioni si pone paradossalmente anche quando, dalla base della piramide del sistema delle fonti, si passa a prendere in considerazione il vertice e si vuole determinare la concreta latitudine dell'estensione dei principi costituzionali. Tuttavia, sempre più nel corso della storia la giurisprudenza ha considerato come la Carta, anche quando pone principi generali – specie quando si tratta di principi fondamentali – non enunci mere “norme programmatiche”, ma pur sempre norme giuridiche con effettiva cogenza. Evidentemente il compito di precisare i confini della loro immediata applicazione spetta alla Corte costituzionale, che di recente ha fornito un orientamento interessante proprio in tema di tutela della libertà religiosa.

¹⁰ La *Carta dei valori della cittadinanza e dell'integrazione* è stata recepita con D.M. 23 aprile 2007, pubblicato nella G.U. del 15 giugno 2007: il testo assume «il valore di direttiva generale per l'Amministrazione dell'interno».

¹¹ Con il termine *soft law*, nato nell'ambito del diritto internazionale, viene in considerazione un sistema di regole che si connota essenzialmente per il fatto di non essere caratterizzato dal tratto forse più tipico e ricorrente della norma giuridica, vale a dire una immediata forza vincolante o precettiva. In questo senso dunque il *Patto per l'Islam* non prevede una vera e propria vincolatività normativa, né fa menzione di sanzioni in caso di inadempimento degli impegni presi, tra cui alcuni risultano peraltro particolarmente importanti (si pensi ad esempio alle previsioni in capo alle associazioni islamiche relative alla pubblicità dei finanziamenti o all'uso della lingua italiana nei sermoni).

3. *L'indifferenza tra confessioni "con" e "senza" intesa nella latitudine dei principi costituzionali*

Fin dalla nota sentenza n. 203 del 1989, la Consulta ha delineato nel nostro sistema il principio "supremo" di laicità, inteso come «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»¹². La laicità italiana dunque, al contrario del rigido regime separatista francese, non implica un disinteresse delle istituzioni nei confronti delle comunità di fede, ma al contrario postula un intervento diretto dello Stato in questo campo per salvaguardare e garantire un regime di pluralismo in cui un diritto fondamentale come quello in questione possa esprimersi con la più ampia latitudine.

Su questo solco si inserisce la sentenza n. 63 del 2016 che è ancor più interessante per verificare come in uno specifico caso concreto la tutela della libertà religiosa, protetta dalla Costituzione in un quadro di pluralismo religioso, abbia trovato applicazione.

La fattispecie su cui la Consulta si è pronunciata ha riguardato una norma di una legge della Regione Lombardia relativa all'edilizia di culto¹³, che subordinava la costruzione di nuovi luoghi di culto al rispetto di determinati *standards* urbanistici ed alla predisposizione di un apposito piano per le attrezzature religiose, differenziando tuttavia la possibilità di aprire siffatti luoghi di culto a seconda del fatto che la confessione richiedente avesse o meno stipulato un'intesa con lo Stato approvata per legge, ai sensi dell'art. 8, comma 3, Cost.

L'intervento della Corte è stato l'occasione per precisare la latitudine del principio di laicità nel nostro ordinamento, richiamando peraltro importanti precedenti pronunce sul punto¹⁴. Tale principio – ribadisce il giudice delle leggi – non postula un disinteresse delle istituzioni nei confronti delle comunità di fede, ma esige la «salvaguardia della libertà di religione in regime di pluralismo confessionale e culturale», per cui precipuo «compito della Repubblica è garantire le condizioni che favoriscano l'espansione della libertà di tutti e, in questo ambito, della libertà di religione, la quale rappresenta un aspetto della dignità della

¹² Così al n. 4, primo capoverso, Corte cost., sent. n. 203 del 1998.

¹³ La legge regionale della Lombardia n. 2 del 15 ha novellato l'art. 72 della legge urbanistica n. 2 del 05, prevedendo un apposito piano per le attrezzature religiose. La Consulta, con la sentenza n. 63 del 2016, ha dichiarato la parziale illegittimità costituzionale della norma. La stessa norma regionale è stata peraltro oggetto anche di una successiva censura della Corte costituzionale, a seguito della sentenza n. 254 del 2019.

¹⁴ Dopo Corte cost., sent. n. 203 del 1989, diverse altre pronunce della Consulta hanno ripreso il tema della laicità, specificandone meglio i confini: in particolare vanno ricordate in proposito le sentenze nn. 440 del 1995, 334 del 1996, 329 del 1997 e 508 del 2000.

persona umana, riconosciuta e dichiarata inviolabile dall'art. 2 Cost.». Ancora una volta dunque viene sottolineato il carattere “inclusivo” della laicità italiana, con le autorità pubbliche dell'intera architettura istituzionale (“la Repubblica”) che non si estraniano, né tantomeno si contrappongono al fenomeno religioso, ma al contrario tengono adeguatamente conto delle confessioni religiose, quali formazioni sociali privilegiate in cui si sviluppa uno degli aspetti essenziali della persona umana, secondo il dettato dell'art. 2 Cost.

Partendo da questa premessa, la Corte afferma senza ambiguità che quando si tratta di applicare i principi costituzionali che riguardano le garanzie della libertà religiosa è arbitraria ogni forma di discriminazione tra confessioni “con” o “senza” intesa con lo Stato. «Il libero esercizio del culto – si legge a questo proposito nella citata sentenza n. 63 del 2016 – è un aspetto essenziale della libertà di religione (art. 19) ed è, pertanto, riconosciuto egualmente a tutti e a tutte le confessioni religiose (art. 8, primo e secondo comma), a prescindere dalla stipulazione di una intesa con lo Stato». La conseguenza del ragionamento è che va fatta una netta separazione concettuale: da una parte si colloca la libertà religiosa, garantita a tutti senza distinzioni, attraverso le previsioni costituzionali che si applicano direttamente a garanzia di questo diritto fondamentale e che non possono essere limitate o subordinate ad alcuno specifico regime amministrativo; dall'altra parte vi sono regimi particolari previsti per alcuni soggetti, quale è tipicamente quello pattizio basato sulla concorde volontà del Governo e della singola confessione religiosa, che tendono però a disciplinare aspetti specifici nel rapporto tra la singola confessione e l'ordinamento giuridico generale.

Per questo, in materia di libertà religiosa, la giurisprudenza della Consulta è costante nell'affermare che «il legislatore non può operare discriminazioni tra confessioni religiose in base alla sola circostanza che esse abbiano o non abbiano regolato i loro rapporti con lo Stato tramite accordi o intese»¹⁵. Nel caso di specie, l'esercizio della libertà di aprire luoghi di culto – in quanto «forma e condizione essenziale per il pubblico esercizio dello stesso» – ricade direttamente nella tutela garantita dall'applicazione dell'art. 19 Cost. e come tale «non può essere condizionato a una previa regolazione pattizia, (...) che può ritenersi necessaria solo se e in quanto a determinati atti di culto vogliano riconnettersi particolari effetti civili»¹⁶. Particolare attenzione merita questo ultimo inciso, che assume speciale importanza ai fini del discorso che qui si intende sviluppare.

¹⁵ Così Corte cost., sent. n. 52 del 2016, citata nella pronuncia n. 63 del 2016 qui in esame, che riprende a sua volta elementi emersi già nelle precedenti nn. 195 del 1993 e 346 del 2002.

¹⁶ Così Corte cost., sent. n. 59 del 1958.

4. L'approvazione governativa dei ministri di culto: in particolare il requisito della consistenza numerica minima

Un altro istituto che ha rappresentato una cartina di tornasole per verificare l'ampiezza del diritto di libertà religiosa tutelato dalla Costituzione è quello della cd. "approvazione governativa" dei ministri di culto, previsto dall'art. 3 della legge n. 1159 del 1929.

L'obiezione a cui l'istituto è andato incontro è stata quella per cui esso, previsto da una legislazione di epoca fascista, avrebbe conculcato le libertà costituzionali affermate dalla Carta del 1948. In particolare, se in forza della stessa entrata in vigore della Costituzione la libertà religiosa è tutelata e garantita per tutti, come è possibile conciliare con l'effettiva garanzia di questo diritto fondamentale la possibilità che un ministro di culto debba essere "approvato" da un organo amministrativo? La Corte costituzionale, chiamata a pronunciarsi sulla legittimità della norma che prevede l'istituto, ebbe da subito a chiarire un equivoco.

In realtà sull'argomento già il Consiglio di Stato (Sez. IV, 24 aprile 1956, n. 412) aveva sottolineato come l'istituto dell'approvazione non fosse da ritenersi abrogato con l'entrata in vigore della Costituzione, poiché «l'intervento del provvedimento amministrativo, in questa ipotesi, è produttivo di conseguenze giuridiche favorevoli» specifiche e differenziate per il richiedente rispetto a tutti gli altri consociati, conseguenze che evidentemente «non potrebbero derivare dalle norme costituzionali». Il Supremo consesso amministrativo rilevava che «il ministro di un culto acattolico, in quanto sancito dalla Costituzione, può liberamente esercitare gli atti del suo ministero senza che occorra, al riguardo, una preventiva autorizzazione governativa, ma [solo] se egli intende compiere degli atti che siano produttivi di quelle conseguenze giuridiche previste dalla legge (...) occorre che chieda ed ottenga l'approvazione della nomina (...) prevista dall'art. 3 della legge n. 1159 del 1929».

Tale impostazione è stata sostanzialmente ripresa dalla Corte costituzionale che, con sentenza n. 59 del 1958, ha dichiarato non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 3 della legge n. 1159 del 1929. Ad avviso della Consulta, è pienamente legittimo che allorquando agli atti dei ministri di culti acattolici siano riconosciuti effetti giuridici per l'ordinamento statale (come l'efficacia del matrimonio), le nomine dei ministri di culto, a questi fini, e solo a questi fini, «ricadano sotto la ricognizione e il controllo dello Stato» attraverso specifici "provvedimenti di approvazione".

Pertanto l'approvazione governativa non occorre per il compimento di atti di culto interni alla sfera religiosa, nè la mancata approvazione limita in alcun modo l'attività pastorale del ministro. La produzione di effetti giuridici per l'ordinamento generale dello Stato di atti compiuti da un ministro di culto,

si pone infatti su un piano del tutto diverso rispetto all'esercizio della libertà di religione: con l'approvazione governativa invero «l'ordinamento generale conferisce ad un soggetto, in quanto ministro di culto, delle facoltà, dei poteri, degli esoneri da limiti cui deve sottostare ogni cittadino» (così ancora la sentenza della Corte costituzionale citata).

Sulla stessa linea, il successivo orientamento assolutamente consolidato del Consiglio di Stato (cfr. Sez. I, 2 febbraio 1995, n. 1039/90) ha ribadito che la mancanza della cd. approvazione «non limita la professione del culto, né la celebrazione del relativo culto, né l'assistenza spirituale ai fedeli», in quanto l'istituto ha invece la sola conseguenza di ampliare «la sfera dei poteri del ministro, ricollegando agli atti compiuti da quest'ultimo nell'esercizio del suo ministero effetti diretti nell'ordinamento dello Stato». La mancata approvazione della nomina «non determina dunque alcun impedimento o interferenza dello Stato», né tantomeno una limitazione della libertà religiosa costituzionalmente garantita, «ben potendo il ministro di culto continuare a esercitare liberamente l'attività pastorale in tutto il territorio nazionale in virtù dei poteri conferiti, con l'unico limite della impossibilità di celebrazione del matrimonio con effetti civili nell'ordinamento dello Stato»¹⁷.

Ancora il Consiglio di Stato, nella citata pronuncia, chiarisce che, nel procedere all'approvazione, «la valutazione dell'Amministrazione si sostanzia in un apprezzamento indubbiamente *discrezionale*, poiché si tratta di conferire poteri di natura pubblicistica non spettanti alla generalità dei cittadini». Di qui la delicatezza della valutazione da compiersi da parte dell'Amministrazione, in seguito alla quale alla «persona che riveste la delicata carica pastorale» di ministro di culto «viene consentito di compiere atti produttivi di effetti giuridici fondamentali nell'ordinamento dello Stato. Non a caso il ministro di culto – almeno secondo taluni orientamenti – assume la qualifica di pubblico ufficiale».

Ai fini dell'approvazione governativa, l'Amministrazione è dunque chiamata a compiere un'istruttoria per verificare una serie di elementi in relazione al richiedente e alla confessione di appartenenza, sia in termini soggettivi, che in termini oggettivi.

Ancora per il citato orientamento del Consiglio di Stato, ai fini dell'approvazione «sotto un profilo oggettivo è necessaria la sussistenza di una comunità di fedeli qualitativamente e quantitativamente consistente presso la quale esercitare le funzioni pastorali».

Il punto in questione è stato esplicitato dal Consiglio di Stato in particolare con il parere Sez. I, 11 gennaio 2012, n. 1834/11. Tale pronuncia è stata

¹⁷ Così ancora Consiglio di Stato, Sez. I, 23 settembre 2009, n. 2758, che riprende e conferma la precedente pronuncia, Sez. I, 20 febbraio 2008, n. 238.

sollecitata dall'Amministrazione proprio al fine di evitare un esercizio troppo ampio della discrezionalità, volendo invece ancorare l'agire amministrativo a parametri predeterminati. A questo proposito infatti «l'esiguità del numero sembrerebbe deporre a sfavore della rilevanza quali-quantitativa della comunità religiosa e, conseguentemente, della necessità che il ministro debba compiere atti di culto produttivi di effetti giuridici nel nostro ordinamento». Se l'effetto dell'approvazione della nomina del ministro di culto è l'attribuzione agli atti da lui compiuti di effetti non solo per la confessione di appartenenza ma per l'intero ordinamento giuridico generale dello Stato, è necessario che la concessione di una tale prerogativa statale sia giustificata quantomeno da una *effettiva esigenza* in questo senso.

Per contro invece, in modo improprio e difforme da quanto previsto dalla legge, sottolinea ancora il Supremo Consesso amministrativo, «non può non rilevarsi che in alcuni casi la richiesta di approvazione della nomina del ministro di culto appare strumentale ad una *mera forma di legittimazione* dell'organismo religioso in seno alla realtà sociale in cui opera e, pertanto, l'Amministrazione ritiene di avere la potestà di negare l'approvazione della nomina allorché l'esiguità del numero dei fedeli sia tale da non evidenziare la reale esigenza di collegare agli atti compiuti dal ministro di culto la produzione di effetti giuridici nell'ordinamento».

Sulla consistenza numerica il Consiglio di Stato ha quindi voluto «individuare un modulo base di fedeli al di sopra del quale può essere giustificata la presenza di un ministro di culto munito di autorizzazione alla celebrazione del matrimonio con effetti civili nell'ordinamento dello Stato». In questo senso ha chiarito che «il gruppo di fedeli del particolare culto per il quale è richiesta l'approvazione della nomina di un ministro dovrebbe tendere al valore orientativo di cinquecento persone (...). Ove invece la collocazione sul territorio dei fedeli non sia concentrata in un ambito sufficientemente ristretto ma interessi l'intero territorio nazionale il valore di tale modulo (...) dovrà essere di misura nettamente superiore, orientativamente intorno alle cinquemila unità».

La necessità di una consistenza numerica minima di fedeli ai fini dell'approvazione governativa del ministro di culto è stata peraltro confermata dall'ulteriore parere del Consiglio di Stato, Sez. I, n. 1326, Adunanza 11 ottobre 2017. Il Consiglio di Stato nella fattispecie era stato consultato proprio alla luce della considerazione per cui vi sono «comunità di fede le quali, per loro parametri organizzativi interni, si presentano alquanto parcellizzate e incapaci di raggiungere una consistenza minima di fedeli indicata nel parere 11 gennaio 2012, n. 1834, e che quindi non avrebbero la possibilità di avere alcun ministro di culto approvato in grado di compiere atti valevoli anche per l'ordinamento giuridico dello Stato».

Il Supremo Consesso amministrativo ha tuttavia assolutamente «confermato in via generale il criterio quali-quantitativo indicato con il parere 11 gennaio 2012 n. 1834», con la precisazione che si tratta di «criteri orientativi e che l'Amministrazione può valutare di volta in volta se approvare la nomina in relazione alle specifiche circostanze del caso concreto».

5. Qualche considerazione conclusiva

A questo punto, una lettura sinottica tra quanto affermato dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 63 del 2016 e dal Consiglio di Stato con la pronuncia n. 1326 del 2017 è di aiuto da un lato per cogliere la vera essenza dell'istituto dell'approvazione governativa del ministro di culto e d'altro lato, in termini più generali, per comprendere la portata applicativa concreta dei principi di libertà religiosa contenuti nella Carta fondamentale.

La Consulta ha detto in sostanza che i principi in tema di libertà religiosa presenti nella Costituzione non vanno posti sullo stesso piano dei “dettagli” relativi all'atteggiarsi concreto dei rapporti dello Stato con l'una o l'altra confessione contenuti nelle singole leggi di intesa. I principi costituzionali infatti si collocano in un ambito di gran lunga superiore, trovano immediata applicazione e non possono essere subordinati o condizionati ad ulteriori atti legislativi o provvedimenti, in quanto attengono a diritti fondamentali della persona umana che lo Stato riconosce e garantisce nei confronti di tutti. Quando sono in gioco questi principi, come nel caso di consentire l'apertura dei luoghi di culto, non può legittimamente porsi una differenziazione tra confessioni che hanno un'intesa con lo Stato e confessioni che non l'abbiano.

Ancora, seguendo lo stesso ragionamento, sul piano della “eguale libertà davanti alla legge” non appare possibile alcuna forma di discriminazione o di applicazione normativa divergente tra le diverse confessioni religiose, in quanto tutte godono degli stessi diritti di libertà, secondo quanto indicato dalla Carta ed in particolare dagli artt. 8 e 19.

La differenziazione tra le confessioni (che evidentemente in concreto non sono, né possono mai essere, tutte uguali) è legittima solo quando si tratti di singoli aspetti che non riguardano il godimento delle libertà costituzionali (estese sempre e comunque a tutti e non comprimibili), ma sono invece legati a peculiari esigenze della singola comunità di fede che – proprio in ragione della sua essenza concreta – chiede un provvedimento specifico. Si rientra in questa ipotesi allorquando si tratta di conferire effetti per l'ordinamento generale statale ad atti compiuti nella sfera confessionale da parte del ministro di culto, come nel caso del matrimonio religioso, trascrivibile nei registri di stato

civile solo nel caso in cui il celebrante sia stato preventivamente “approvato” a seguito del prescritto procedimento amministrativo.

Come si evince dalle pronunce richiamate, non si tratta di condizionare il godimento della libertà religiosa del ministro di culto ad un provvedimento amministrativo, quanto di conferirgli attraverso l’approvazione speciali facoltà pubblicistiche che esulano da quelle della generalità dei cittadini e che si pongono su un piano del tutto diverso rispetto ai diritti di libertà suoi e della sua confessione di appartenenza.

Per questo – alla luce di quanto specificato dalle ultime pronunce a cui si è fatto cenno – non solo è pienamente legittimo, ma è anche particolarmente opportuno un intervento amministrativo volto a compiere una delicata valutazione discrezionale in ordine alle richieste di approvazione dei ministri di culto. In questo senso, il presupposto di una consistenza numerica minima della comunità di fede di cui è espressione il ministro richiedente rappresenta, prima ancora che un presupposto giuridico, una premessa di fatto per rendere concreta ed effettiva l’esigenza che all’interno di quella stessa comunità siano celebrati matrimoni “con effetti civili”, conferendo la relativa potestà al ministro di culto¹⁸.

¹⁸ Anche la giurisprudenza di merito ha peraltro confermato l’orientamento per cui l’approvazione governativa del ministro di culto non è un atto dovuto, ma segue ad un attento apprezzamento discrezionale dell’amministrazione, in quanto non incide nella sfera dell’esercizio della attività pastorale e di culto del ministro, quanto in quello del tutto diverso che attiene al conferimento di facoltà ulteriori rispetto a quelle degli altri cittadini. Così ad esempio TAR Lazio, Sez. II *quater*, ord. ric. 855 del 2014: «la mancata autorizzazione governativa della nomina come ministro di culto non impedisce al ricorrente lo svolgimento della sua attività pastorale, incidendo unicamente sulla possibilità di dare effetti civili ai matrimoni dallo stesso celebrati». La stessa sezione nella sent. 5101 del 2012: «l’approvazione governativa della nomina è unicamente finalizzata a consentire la produzione di effetti giuridici validi per l’ordinamento statale di alcuni atti del ministro di culto, ad esempio il matrimonio (...). La carenza di uno dei presupposti oggettivi, ovvero la consistenza numerica, è di per sé motivo idoneo a giustificare il diniego di approvazione governativa della nomina di ministro di culto, senza che sia necessario che l’amministrazione esamini anche gli altri presupposti, posto che comunque l’approvazione non potrebbe essere rilasciata in assenza di uno di essi». Nello stesso senso TAR Puglia, ord. ric. 2498 del 2015: «l’Amministrazione deve avere la potestà di negare l’approvazione della nomina allorquando l’esiguità del numero dei fedeli sia tale da non evidenziare la reale esigenza di collegare agli atti compiuti dal ministro di culto la produzione di effetti giuridici nell’ordinamento».